

DOCTRINA ADMINISTRATIVA SELECCIONADA

- 1.- Consulta DGT 4/6/2002 relativa al cómputo de la deducción en el Impuesto sobre Sociedades a partir de 1/1/2002 sobre contribuciones empresariales a Planes de Pensiones del sistema empleo.
- 2.- Consulta DGT 10/1/2002 sobre tratamiento fiscal de prestaciones de contratos de seguro de vida satisfechas a no residentes.
- 3.- Consulta DGT 29/4/2002 relativa a calificación fiscal de las rentas procedentes de un valor negociable cuya retribución está referenciada al valor de cotización de una acción.
- 4.- Consulta DGT 21/3/2000 relativa a tratamiento fiscal de una emisión de valores referenciada a un índice bursátil.
- 5.- Consulta DGT 19/5/2000 sobre tratamiento fiscal de rentas obtenidas por residentes en España en relación con inversiones en SICAV radicadas en Luxemburgo.
- 6.- Consulta DGT 13/2/2001 tributación de un instrumento financiero consistente en un depósito vinculado a un valor bursátil con interés prefijado garantizado y compromiso de devolución íntegra del capital.
- 7.- Consulta DGT 29/5/2000 sobre calificación fiscal de los rendimientos procedentes de "warrants".
- 8.- Consulta DGT 30/7/1999 tratamiento fiscal de los contratos de seguro "unit-linked".
- 9.- Consulta DGT 17/2/2000 tratamiento fiscal de los contratos de seguro "unit-linked".
- 10.- Consulta DGT 15/9/1999 sobre diversas cuestiones tributarias relativas a contratos de seguro de vida.
- 11.- Consulta DGT 29/2/2000 sobre diversas cuestiones tributarias relativas a contratos de seguro de vida.
- 12.- Consulta DGT 5/4/2000 sobre aplicación reducciones contratos de seguro de vida y tratamiento fiscal de determinadas prestaciones.
- 13.- Consulta DGT 27/10/1995 sobre tratamiento fiscal de las penalizaciones en imposiciones a plazo fijo.
- 14.- Consulta DGT 19/7/1991 sobre el tratamiento fiscal de las diferencias de cambio en depósitos en divisas vinculados a la contratación de un seguro de cambio.
- 15.- Resolución ICAC de junio 1999 sobre tratamiento contable del renting.
- 16.- Consulta DGT 12/11/1999 sobre la forma de determinar el rendimiento en contratos de seguro temporales renovables.
- 17.- Consulta DGT 4/4/1995 relativa al cómputo de la edad del preceptor en el supuesto de contratos de seguro a dos cabezas.
- 18.- Consulta DGT 1/3/2000 sobre el régimen transitorio relativo a contratos de seguro contratados con anterioridad a 1/1/1999.
- 19.- Consulta DGT 6/5/1999 sobre tratamiento fiscal contratos de seguro de amortización de créditos.

- 20.- Consulta DGT 29/6/1995 calificación fiscal en operaciones de cobertura de contratos de futuro.
- 21.- Consulta DGT 10/2/2000 diversas cuestiones relativas al tratamiento fiscal de contratos de futuros financieros.
- 22.- Consulta DGT 7/11/1995 sobre tratamiento fiscal Fondos de Inversión Mobiliaria garantizados.
- 23.- Consulta DGT 17/2/2000 sobre el cómputo de pérdidas patrimoniales en supuestos de recompra de participaciones de Fondos de Inversión Mobiliaria.
- 24.- Consulta DGT 16/5/2002 sobre tratamiento fiscal de la rentabilidad ofrecida en los denominados Planes de Pensiones garantizados.
- 25.- Consulta DGT 30/8/1996 sobre tratamiento fiscal de un premio concedido por Instituciones de Inversión Colectivas consistente en la adjudicación de participaciones gratuitas.
- 26.- Consulta DGT 17/2/2000 sobre determinación del valor de adquisición en participaciones de Instituciones de Inversión Colectiva adquiridas a título lucrativo.
- 27.- Consulta DGT 22/12/2000 relativa al cómputo de la antigüedad en participaciones de Instituciones de Inversión Colectivas.
- 28.- Consulta DGT 13/11/1997 sobre efectos fiscales de la disolución régimen económico-matrimonial de gananciales en el caso de tenencia de participaciones de Instituciones de Inversión Colectivas.
- 29.- Consulta DGT 24/02/2004 en relación con el tratamiento fiscal de un depósito vinculado a la evolución de acciones.
- 30.- Consultas DGT 13/2/2001, 12/7/2001 y 18/9/2002 sobre el tratamiento fiscal en contratos financieros atípicos o depósitos estructurados.
- 31.- Consulta DGT 20/2/2003 sobre régimen fiscal contratos de seguro de rentas inmediatas.
- 32.- Consulta DGT 4/3/2002 aplicación reducción en contratos de seguro unit-linked.
- 33.- Consulta DGT 1554/04 sobre tratamiento fiscal de los warrants.
- 34.- Consulta DGT 1632/03 régimen fiscal warrants sobre IBEX-35.
- 35.- Consulta DGT 12/12/2003 relativa a la compatibilidad de la reducción del 40% en prestaciones derivadas de Planes de Pensiones y Planes de Previsión Asegurados.
- 36.- Consultas DGT 12/3/2002 y 09/01/2004 aplicación reducción 40% en percepciones de varios Planes de Pensiones.

1. Nº. CONSULTA 0846-02
ORGANO SG Operaciones Financieras
FECHA SALIDA 04/06/2002
NORMATIVA Ley 43/1995

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante es promotora de un plan de pensiones de empleo. Realiza contribuciones empresariales en favor de sus trabajadores, algunos de los cuales cuentan con retribuciones brutas anuales superiores a 27.000 €

CUESTIÓN

Método de cálculo de la deducción en cuota del Impuesto sobre Sociedades prevista en el artículo 36.ª quater de la Ley 43/1995, respecto de las contribuciones empresariales imputadas a trabajadores con retribuciones brutas anuales iguales o superiores a 27.000 €

CONTESTACIÓN

La Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, ha introducido un nuevo artículo 36.ª quater en la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, con el siguiente tenor literal:

“36 quater. Deducción por contribuciones empresariales a planes de pensiones de empleo o a mutualidades de previsión social que actúen como instrumento de previsión social empresarial. El sujeto pasivo podrá practicar una deducción en la cuota íntegra del 10 por 100 de las contribuciones empresariales imputadas a favor de los trabajadores con retribuciones brutas anuales inferiores a 27.000 euros, siempre que tales contribuciones se realicen a planes de pensiones de empleo o a mutualidades de previsión social que actúen como instrumento de previsión social de los que sea promotor el sujeto pasivo.

Cuando se trate de trabajadores con retribuciones brutas anuales iguales o superiores a 27.000 euros, la deducción se aplicará sobre la parte proporcional de las contribuciones empresariales que correspondan al importe reseñado en el párrafo anterior.

Esta deducción no se podrá aplicar respecto de las contribuciones realizadas al amparo del régimen transitorio establecido en las disposiciones transitorias decimocuarta, decimoquinta y decimosexta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. Asimismo, no será aplicable en el caso de compromisos específicos asumidos con los trabajadores como consecuencia de un expediente de regulación de empleo“

En el caso de trabajadores con retribuciones brutas anuales, iguales o superiores a 27.000 €, hay que tener en consideración la contribución empresarial realizada a favor del trabajador correspondiente, y ponerlo en relación con la parte proporcional de la misma que se corresponde con el límite de 27.000 €. Esto se puede aplicar de manera sencilla mediante la siguiente regla de cálculo:

Base de deducción € = $\frac{27.000 \text{ €}}{\text{Retribución bruta anual}}$ x Contribución empresarial imputada

Retribución bruta anual

Sobre esta base de deducción, se aplicará el porcentaje del 10 por 100 previsto en el artículo transcrito.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

2. Nº. CONSULTA 0011-02

ORGANO SUBDIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTACIÓN DE NO RESIDENTES.

FECHA SALIDA 10/01/2002

NORMATIVA Ley 29/1987, Art. 7; Ley 41/1998, Arts. 8 y 30; RD 1629/1991, Art. 18

DESCRIPCIÓN

La consultante es una entidad de seguros que satisface cantidades a personas no residentes como consecuencia de contratos de seguros de vida.

CUESTIÓN

Desea conocer si tiene que practicar retenciones en virtud de la legislación interna y de los países de residencia de los perceptores, así como los modelos de declaración que debe utilizar y el documento para acreditar la residencia en el extranjero.

CONTESTACIÓN

En contestación a su escrito de consulta de fecha 19 de abril, por el que formula consulta tributaria, para la que solicita contestación con carácter vinculante, relativa a varias cuestiones en relación con los pagos a personas, no residentes en territorio español, como consecuencia de contratos de seguros de vida, se comunica lo siguiente:

Aunque el escrito de consulta no es excesivamente claro y concreto en cuanto a los casos que se desea consultar, del contexto general del escrito parece deducirse que se trata de contratos de seguros de vida individuales concertados con la entidad consultante en territorio español, de modo que las operaciones se entienden realizadas en España, y en los que los asegurados o los beneficiarios de los seguros son personas físicas residentes en el extranjero; en ese entendimiento, se formula la contestación.

El régimen fiscal aplicable a las prestaciones derivadas de seguros de vida viene determinado por la circunstancia de que el tomador del seguro coincida o no con el beneficiario de las prestaciones y por la existencia o no de un Convenio de Doble Imposición (CDI) aplicable.

1. Tomador y beneficiario no coinciden.

Cuando el tomador de un seguro de vida no coincida con el beneficiario de las prestaciones, éstas tributarán por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones tanto si el beneficiario reside en España, como si tiene su residencia fiscal en el extranjero, de acuerdo con lo establecido en la Ley 29/1987, de 18 de diciembre (BOE de 19 de diciembre) y el Real Decreto 1629/1991, de 8 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (BOE de 18 de noviembre).

En el caso de que el asegurado fuera residente, en el momento de su muerte, en Francia o Suecia, países con los que España tiene suscrito un Convenio para evitar la doble imposición sobre las herencias, habrá que tener en cuenta lo establecido en cada Convenio a la hora de determinar dónde deben tributar los herederos perceptores de las cantidades correspondientes a los seguros sobre la vida.

Tanto en el Convenio Hispano-Francés, de 8 de enero de 1963 (BOE de 7 de enero de 1964), como en el Convenio Hispano-Sueco, de 25 de abril de 1963 (BOE de 16 de enero de 1964), se establece que los bienes muebles incorporales se someten a imposición en el Estado en que el causante fuera residente en el momento de su muerte.

2. Tomador y beneficiario coinciden.

Sin perjuicio de lo dispuesto, en su caso, en los Convenios de Doble Imposición Internacional sobre la Renta y el Patrimonio (CDI) suscritos por España, en caso de coincidencia entre el tomador y el beneficiario de las prestaciones, la renta satisfecha por la aseguradora a personas

físicas no residentes, como consecuencia de dichos seguros de vida, estarán sujetas a imposición en España por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes (IRNR)(Ley 41/1998, de 9 de diciembre, BOE de 10 de diciembre), como rendimientos del capital mobiliario y, por consiguiente, la aseguradora tendrá que practicar las retenciones correspondientes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30 de la citada Ley 41/1998 y de las disposiciones reglamentarias de desarrollo.

3. Tomador y beneficiario coinciden y existe CDI aplicable.

En primer lugar, es necesario advertir de que no es posible dar una respuesta válida para todos los Convenios, ya que habría que estar a la redacción expresa de cada uno de ellos. Hecha esta precisión, se responde la consulta en base al Modelo de Convenio Fiscal de la OCDE, aunque haremos referencia a algunas pautas comunes en los Convenios firmados por España.

Se plantea cuál sea la calificación de las rentas derivadas de un seguro de vida de cara a la aplicación de un Convenio y a los efectos de determinar qué país tiene la potestad tributaria sobre dichas rentas. Esto no es un problema para los no residentes a los que no resulte aplicable un Convenio, ya que, de acuerdo al artículo 12.4 de la Ley 41/1998, aplicarán los criterios de la Ley 40 /1998, la cual recoge estas rentas entre los rendimientos de capital mobiliario. Cuando es necesario aplicar un Convenio, el encaje entre los distintos conceptos de renta que éste recoge no es tan evidente. Las opciones en las que, en principio, podría encajar y que por tanto hemos de analizar, serían el artículo 11, intereses, el artículo 13, ganancias de capital, y el artículo 21 relativo a otras rentas.

El artículo 11 define el concepto intereses como “rendimientos de créditos de cualquier naturaleza, con o sin garantía hipotecaria o cláusula de participación en los beneficios del deudor”. Esta definición quiere ser exhaustiva, de acuerdo a los comentarios al artículo, y no hay en el texto ninguna fórmula de reenvío subsidiario a la legislación interna. Siendo así, no parece posible que las rentas mencionadas puedan considerarse como intereses, ya que presupone la existencia de una operación de crédito y las rentas de las que venimos hablando derivan de una operación cuya naturaleza jurídica es la de contrato de seguro. La similitud de muchos de estos contratos con operaciones estrictamente financieras ha hecho que la legislación interna acerque su tratamiento, pero no es suficiente para poner en duda su naturaleza jurídica, que es la que va a determinar su calificación de acuerdo con el Modelo de Convenio.

En virtud de una reserva interpuesta por España al artículo 11, en muchos de nuestros Convenios se añade a la definición una frase del siguiente tenor: “así como cualquiera otra renta que la legislación fiscal del Estado de donde procedan los intereses asimile a los rendimientos de las cantidades dadas a préstamo.” A pesar de ello, ni siquiera en estos casos cabría incluir a las rentas derivadas del rescate de un seguro de vida en el artículo 11, ya que nuestra legislación interna, artículo 23 de la Ley 40/1998, no incluye este concepto entre los “Rendimientos obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios”, que sería el equivalente a los rendimientos de cantidades dadas a préstamo, sino fuera de ese epígrafe, calificándolos directamente como “Rendimientos de capital mobiliario”.

El artículo 13 relativo a las ganancias de capital no define qué sean estas, aunque en todo caso fija su origen en la “enajenación de bienes”. Los comentarios aclaran esta expresión diciendo que “comprende las ganancias de capital derivadas de la venta o la permuta de bienes, así como las derivadas de una enajenación parcial, de la expropiación, de las aportaciones a sociedades, de la venta de derechos, de la donación e incluso de la transmisión “mortis causa.” La operación de rescate no está desde luego explícitamente contemplada, pero además entendemos que no es posible incluirla en la expresión “enajenación de bienes”, sino que es una más de las formas en que puede terminar una operación de seguro. Siendo así, queda claro que la calificación, a efectos de un Convenio, de las prestaciones derivadas de un de un contrato de seguro será la de “Otras Rentas” del artículo 21, artículo que establece la regla general aplicable a las rentas que no hayan podido encuadrarse en ninguno de los tipos de renta que el Modelo trata explícitamente en otros artículos.

Cabe recordar aquí que dicha calificación es a los exclusivos efectos de la aplicación de un Convenio, el cual asignará a quien corresponda la potestad tributaria sobre esas rentas, pero en absoluto prejuzga la forma en que el Estado, a quien finalmente se atribuya dicha potestad, deba gravarlas, ni cuál deba ser la calificación que a efectos de ley interna pueda dar a esas mismas rentas.

Contestación a las preguntas concretas formuladas:

a) Como contestación a la pregunta que se formula en primer lugar en su escrito, se informa que la tributación o no tributación en España por el IRNR de las cantidades satisfechas a personas físicas no residentes como consecuencia de contratos de seguros de vida en los que el tomador y el beneficiario sean la misma persona, no depende de que los beneficiarios sean residentes en países de la UE, en países del Mercosur o en cualquier otra agrupación de países. La tributación dependerá de que residan en países con los que España tenga suscrito Convenio para evitar la doble imposición o en un país con el que no exista Convenio. Incluso dentro de los países con los que existe Convenio, el tratamiento que reciben estas rentas, recogido normalmente en el epígrafe residual de "Otras Rentas", varía, y así, podemos distinguir:

1. Las personas residentes en: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, República Checa, República Eslovaca, Corea, Dinamarca, Estados Unidos, Finlandia, Francia, Hungría, Irlanda, Italia, Japón, Luxemburgo, Marruecos, Noruega, Holanda, Polonia, Portugal, Reino Unido, Rumania, Suecia, Suiza, Túnez, Antigua URSS (excepto Estonia, Letonia, Lituania y Rusia) y Bolivia, estarán exentas de tributación en España por el IRNR por las cantidades que les satisfaga la entidad consultante como consecuencia de contratos de seguros de vida en los que el tomador y el beneficiario sean la misma persona, en virtud de lo dispuesto en los respectivos Convenios para evitar la doble imposición. En estos casos, la entidad consultante no tendrá que practicar retenciones a cuenta sobre las cantidades que satisfaga, sin perjuicio de la obligación de declarar prevista en la normativa del Impuesto sobre la Renta de no Residentes (Ley 41/1998, art. 30.4 y 5).

2. De acuerdo con lo establecido en los Convenios para evitar la doble imposición suscritos con: Argentina, Australia, Brasil, Canadá, China, Cuba, Filipinas, India, Indonesia, Israel, Méjico, Rusia y Tailandia, las cantidades sujetas al Impuesto sobre la Renta, que la consultante satisfaga a personas residentes de dichos países, como consecuencia de seguros de vida, pueden someterse a imposición en España por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes, sin perjuicio de la deducción que dichas personas puedan efectuar en su declaración en el país donde residan a efectos de evitar la doble imposición. La entidad consultante tendrá la obligación de practicar las retenciones correspondientes a las personas residentes en los países citados en el párrafo anterior, al igual que a los residentes en cualquier otro país que no tenga suscrito convenio para evitar la doble imposición con España, de acuerdo con la normativa del Impuesto sobre la Renta de no Residentes.

En definitiva, tanto para los residentes de los países últimamente citados como para quienes residan en países sin Convenio, estas rentas han de tributar en España de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 41/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, que a su vez remite a lo dispuesto en la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las personas Físicas.

b) En cuanto a la pregunta formulada en segundo lugar, esto es, si la legislación fiscal es la misma para residentes y para no residentes, se informa, aunque en parte ya se ha apuntado, de lo siguiente:

Existe una Ley específica sobre el Impuesto sobre la Renta de no Residentes (Ley 41/1998), aplicable tanto a las personas físicas como a las personas jurídicas que, no residiendo en España, obtienen rentas de fuente española.

En cuanto al Impuesto sobre Patrimonio y el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones las

Leyes aplicables son las mismas para las personas residentes en España y para los no residentes, con las diferencias que en cada Ley se establecen para los no residentes.

c) Los modelos a presentar son:

- La consultante, como entidad retenedora, el modelo 216, incluso cuando no tenga que retener.
- Los contribuyentes no residentes, el modelo 210.

d) En cuanto a la pregunta formulada en cuarto lugar, se hacen las siguientes observaciones:

- En el IRNR la responsabilidad del pagador de rendimientos a personas no residentes es solidaria y no subsidiaria (artículo 8 de la Ley 41/1998), sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria prevista en el artículo 8 de la Ley 29/1991, a efectos del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.
- Esta responsabilidad solidaria es sustituida por la responsabilidad del retenedor cuando exista la obligación de retener e ingresar a cuenta prevista en el artículo 30 de la Ley 41/1998.
- Cuando se invoque exención en aplicación de un convenio para evitar la doble imposición, la residencia del perceptor en un país con convenio se acredita con un certificado de residencia fiscal, en el sentido del propio Convenio, expedido por la Autoridad fiscal competente.
- Aunque no proceda practicar retenciones por aplicación de una exención, el retenedor tendrá la obligación de efectuar la declaración correspondiente (artículo 30.4 y 5 de la Ley 41/1998).

Lo que le comunico con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, sin que la presente contestación tenga carácter vinculante por no reunir el escrito de consulta los requisitos previstos en el artículo 107.5 b) de la LGT que invoca el consultante para que la contestación tenga carácter vinculante para la Administración Tributaria.

3. Nº. CONSULTA 0644-02

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 29/04/2002

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 23-2, 24-2-a RD 214/1999 arts. 69, 70, 83, 84, 85, 86, 87, 95
RD 537/1997 arts. 56, 59, 60, 61, 62, 63

DESCRIPCIÓN

La sucursal en Londres de una entidad residente en Suiza tiene previsto efectuar una emisión de valores negociables en los términos recogidos en el artículo 2.1 del Real Decreto 291/1992, que se comercializarían en España, entre otros países. Se prevé que dichos valores sean objeto de negociación en las Bolsas de Valores de Madrid y Barcelona, estando representados mediante un título múltiple depositado por el emisor en una entidad residente en España y adherida al Servicio de Compensación y Liquidación de Valores. La retribución de estos valores se obtendrá a su vencimiento y vendrá referenciada al valor de cotización que en dicho momento alcance en el mercado bursátil la acción de una determinada entidad, hasta un límite máximo inicialmente definido sobre el citado valor de cotización.

Si en el momento del vencimiento, la acción a la que se referencia el valor objeto de consulta tuviera una cotización en el mercado por importe igual o superior al límite máximo definido previamente, el titular del instrumento financiero percibirá por la liquidación de cada valor un pago dinerario, equivalente al límite máximo de cotización predefinido para la acción. En el caso de que al vencimiento del valor la acción cotizase en el mercado por debajo de dicho límite máximo fijado, la liquidación se realizará entregando al titular una acción de las referidas por cada valor, salvo que exista algún problema técnico para efectuar la entrega, en cuyo caso el inversor percibirá un importe dinerario equivalente al valor de cotización de la acción en el mercado en dicho momento.

El precio de emisión del valor en el supuesto planteado se fijaría previamente según la estructura interna del producto. Dicha inversión se liquida al vencimiento mediante la entrega de la acción, si bien quedando limitada la rentabilidad a una cuantía máxima, a través de una opción de compra de la acción que la entidad emisora tiene frente al cliente, ejercitable igualmente al vencimiento del valor por un precio equivalente al límite máximo de cotización de la acción, y cuyo ejercicio determinará que la liquidación del valor se realice, en tal caso, por una cuantía dineraria igual a dicho precio.

La rentabilidad del valor para el inversor se obtiene a vencimiento y vendrá determinada por diferencia entre el precio de cotización en dicho momento de la acción a la que se referencia, hasta una cuantía máxima, y la cantidad satisfecha por la suscripción o adquisición en el mercado de dicho valor.

Se obtendrá un resultado positivo de la inversión cuando el precio de cotización de la acción haya superado el de la suscripción o compra del valor; resultado que se materializará, junto con la inversión inicial, en la entrega de la acción, o bien en un pago en efectivo equivalente al límite máximo de cotización de la acción subyacente cuando la cotización de la acción se hubiera situado o superado dicho importe.

En el caso contrario, cuando el valor de cotización de la acción a vencimiento fuese inferior al importe de la suscripción o compra del valor, se habrá generado para su titular un resultado negativo, concretado en la entrega de la acción.

El plazo de vencimiento previsto para dichos valores superaría los dos años, contados desde la fecha de su emisión.

CUESTIÓN

Calificación y tratamiento tributario que corresponde otorgar a las rentas derivadas de los valores descritos que se generen tanto al vencimiento como por la transmisión de los mismos.

CONTESTACIÓN

Con carácter general, el resultado obtenido como consecuencia de la transmisión o liquidación a vencimiento de valores negociables constituye renta para sus titulares que deberá integrarse en su imposición personal con arreglo a las normas del correspondiente Impuesto que, en cada caso, resulten de aplicación.

Debe señalarse que el producto financiero descrito constituye un valor negociable que puede ser suscrito o adquirido en el mercado, y cuyo tratamiento y calificación ha de realizarse en su conjunto, de forma unitaria, sin que puedan separarse los diferentes componentes que determinan internamente su retribución y la forma de esta.

En este sentido, el artículo 23.2 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, considera como rendimientos del capital mobiliario obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios: *“las contraprestaciones de todo tipo, dinerarias o en especie, como los intereses y cualquier otra forma de retribución pactada como remuneración por tal cesión, así como las derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.”*

De acuerdo con el precepto transcrito, los rendimientos derivados de los valores negociables objeto de consulta deben calificarse como rendimientos del capital mobiliario, sin que obste a dicha calificación el hecho de que su liquidación a vencimiento se pueda producir mediante la entrega de una acción, ni de que el importe de transmisión o el valor de cotización de la acción entregada pueda, eventualmente, ser inferior al precio de adquisición o suscripción del valor. La determinación y tributación de dichos rendimientos en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se realizará conforme a lo previsto en la letra b) del artículo 23.2 de la Ley 40/1998; en el caso de que los mismos, positivos o negativos, tengan un período de generación para su titular superior a dos años, se reducirán en un 30 por 100, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24.2.a) de dicha Ley.

Teniendo además en cuenta la clasificación de los activos financieros establecida en los artículos 84 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, y 59 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto 537/1997, de 14 de abril, cabe señalar que los valores negociables objeto de consulta responden a la categoría de activos financieros con rendimiento implícito, dado que su retribución se encuentra ligada a la existencia del propio valor y se genera por diferencia entre el importe satisfecho en la emisión o adquisición y el percibido en la transmisión o vencimiento, siendo este último, cuando se entregue la acción, el valor de cotización en el mercado, en dicho momento, de la acción recibida.

Por otra parte, la calificación de las rentas derivadas de los mencionados valores como rendimientos del capital mobiliario implica su sujeción al esquema de retenciones e ingresos a cuenta, que deberán practicarse conforme a las reglas contenidas en los artículos 83 a 87 y, en su caso, artículo 96 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ó 60 a 63 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, dependiendo del tributo que resulte aplicable al titular perceptor.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

4. Nº. CONSULTA 0674-00

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 21/03/2000

NORMATIVA Ley 40/1998, art. 23-2. RD 214/1999, art. 84-2. RD 537/1991, art. 59

DESCRIPCIÓN

La sucursal en Londres de una entidad residente en Alemania tiene previsto efectuar una emisión de valores negociables en los términos recogidos en el artículo 2.1 del Real Decreto 291/1992, que se comercializarán en España entre otros países.

La retribución de esos valores se encuentra referenciada a la evolución de un índice bursátil, que se establece por ponderación de la cotización de los quince principales valores contenidos en el DOW JONES EURO STOXX 50.

Características principales de la emisión:

Número de valores emitidos: 10.000.000.

Precio de emisión: 100 euros.

Período de suscripción: Período comprendido entre el 4 de febrero de 2000 y el 25 de febrero de 2000.

Fecha de vencimiento: 20 de febrero de 2008.

Representación: Mediante un título múltiple previamente depositado en Deutsche Börse Clearing, A.G.

Admitidos a negociación: Bolsas de Frankfurt, Stuttgart, París y Milán.

Índice: Determinado por la ponderación de la cotización de los quince principales valores incluidos en el DOW JONES EURO STOXX 50, seleccionados de acuerdo con las reglas de capitalización del mercado.

Valoración en el momento de la liquidación: 100 Euros x (Valor de referencia final/Valor de referencia inicial) x (100% - {8 x Comisión anual de gestión})

Valor de referencia inicial: La media aritmética de los valores de cierre del índice en el segundo, tercer y cuarto día de contratación siguiente al día 25 de febrero de 2000.

Valor de referencia final: La media aritmética de los valores de cierre del índice en los cinco primeros días de contratación siguientes al 20 de febrero de 2008.

CUESTIÓN

Tratamiento fiscal de las rentas derivadas de los valores referidos.

CONTESTACIÓN

Según establece el artículo 23.2 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, tienen la consideración de rendimientos obtenidos por la cesión de terceros de capitales propios «las contraprestaciones de todo tipo, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, dineraria o en especie, como los intereses y cualquier otra forma de retribución pactada como remuneración por tal cesión, así como la derivada de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.»

De acuerdo con el precepto transcrito, los rendimientos derivados de los valores objeto de consulta deben calificarse como rendimientos de capital mobiliario, sin que obste a dicha calificación el hecho de que, eventualmente, el precio de transmisión o amortización pueda ser inferior al precio de adquisición o suscripción.

Además, teniendo en cuenta la clasificación de los activos financieros establecida en los artículos 84 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, y 59 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto 537/1997, de 14 de abril, se trata de activos financieros con rendimiento implícito, puesto que la retribución de los valores se encuentra ligada a la existencia del propio valor y se genera por diferencia entre el importe satisfecho en la emisión o adquisición y el percibido en la transmisión o reembolso.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, sin que la presente contestación tenga carácter vinculante por no reunir el escrito de consulta los requisitos previstos en los apartados 4 y 5 del artículo 107 de la

Ley General Tributaria y en el Real Decreto 404/1997, de 21 de marzo, por el que se establece el régimen aplicable a las consultas cuya contestación deba tener carácter vinculante para la Administración tributaria.

5. Nº. CONSULTA 1146-00

ORGANO SG de Relaciones Fiscales Internacionales

FECHA SALIDA 19/05/2000

NORMATIVA Protocolo del CDI con Luxemburgo. Parr. 1; Ley 43/1995, Art. 74; Ley 40/1998, Art. 78

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante es distribuidora de una Sociedad de Inversión de Capital Variable, constituida en Luxemburgo.

CUESTIÓN

Quiere saber de qué forma tributarán los inversores de la SICAV que tengan residencia fiscal en España.

CONTESTACIÓN

En contestación a su escrito de consulta, de 1 de febrero de 2000, relativo a la tributación de los inversores residentes en España de una Sociedad de Inversión de Capital Variable constituida en Luxemburgo, se le comunica lo siguiente:

El Protocolo anexo al Convenio entre el Reino de España y el Gran Ducado de Luxemburgo para evitar la doble imposición en materia de impuestos sobre la renta y el patrimonio y para prevenir el fraude y la evasión fiscal, suscrito el 3 de Junio de 1986, (BOE 04.08.1987), establece en su párrafo 1 lo siguiente:

"El presente Convenio no se aplica a las sociedades "holding", definidas en la legislación especial luxemburguesa contenida actualmente en la Ley de fecha 31 de julio de 1929, y el Decreto gran ducal de fecha 17 de diciembre de 1938 (que desarrolla el artículo 1º7.b), apartados 1 y 2 de la Ley de 27 de diciembre de 1937). No se aplica tampoco a las rentas que un residente de España obtenga de acciones u otros títulos de sociedades similares, ni al patrimonio representado por acciones u otros títulos de participación en el capital de tales sociedades que esta persona posea."

El 3 de Mayo de 2000 se ha concluido un procedimiento amistoso con la Autoridad fiscal luxemburguesa en interpretación de dicho Protocolo. De acuerdo al mismo, "lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del Protocolo, se entenderá que no es de aplicación a las rentas procedentes de Instituciones de Inversión Colectiva:

- debidamente autorizadas por la autoridad competente de cada Estado, y
- que sean comercializadas en el otro Estado previo cumplimiento de los requisitos establecidos al efecto en la sección VIII de la Directiva 85/611/CEE del Consejo de 20 de diciembre de 1985."

De su escrito se desprende que la SICAV objeto de consulta cumple estos dos requisitos. Siendo así, no serían aplicables a sus socios o partícipes residentes en España, ni el artículo 74 de la Ley 43/1995 de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades (BOE 28.12.1995), ni el artículo 78 de la Ley 40/1998 de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (BOE 10.12.1998).

Lo que le comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley 230/ 1963, de 28 de diciembre, General Tributaria.

6. Nº. CONSULTA 0262-01

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 13/02/2001

NORMATIVA Ley 40/1998 arts 23-2, 24-2; RD 214/1999 art 83

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante comercializa determinado instrumento financiero por el que la entidad recibe un dinero en depósito de sus clientes, asumiendo aquella la obligación de reembolso consistente en la entrega de determinados valores cotizados. Dicha entrega se hará efectiva en función del valor de cotización de una acción vinculada al depósito, sin compromiso de reembolso íntegro del capital recibido.

El instrumento financiero se estructura en torno a los siguientes elementos:

- Un valor bursátil al que quedará vinculado el depósito.
- Garantía de un interés prefijado al comienzo de la operación y que se abonará al vencimiento con independencia de la evolución bursátil del valor seleccionado.
- Fijación de un valor de la acción en el momento inicial de la constitución del depósito.

Se pueden producir las siguientes situaciones en la fecha de vencimiento del contrato:

A) La cotización de la acción del valor al que se encuentra ligado el depósito sea igual o superior al precio inicial, en este supuesto al cliente se le entrega el capital depositado más el interés garantizado.

B) La cotización de la acción del valor al que se encuentra ligado el depósito sea inferior al precio fijado de forma inicial, en este supuesto al cliente se le entregará el interés garantizado y el número de acciones que resulte de efectuar la siguiente operación:

Nº. de acciones: $\text{Capital invertido} / \text{Precio inicial de la acción}$

A los efectos de abonar a los titulares la remuneración pactada, el emisor realiza dos operaciones de cobertura:

1) Una venta de opción de venta (put) sobre las acciones subyacentes por un importe nominal igual al importe del principal invertido. Parte del cupón fijo que se paga por el producto se obtiene de la cobertura realizada mediante la venta de la opción (put) por parte del emisor.

2) Inversión del principal: los intereses devengados por dicha inversión constituyen el otro componente del cupón pagado a vencimiento.

CUESTIÓN

Tratamiento tributario que corresponde a los rendimientos que obtengan los suscriptores de los contratos financieros descritos.

CONTESTACIÓN

La normativa financiera considera los depósitos atípicos descritos anteriormente como instrumentos financieros. Así se desprende de la nueva redacción dada al artículo 2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores, con la Ley 37/1998, de 16 de noviembre. Efectivamente la letra b) del párrafo segundo del artículo 2, ya citado, considera como instrumentos financieros los contratos financieros a plazo, cuando el objeto de tales contratos sean valores negociables, con independencia de la forma en que se liquiden y aunque no sean objeto de negociación en un mercado secundario, oficial o no.

Como consecuencia del desarrollo y expansión que se ha venido produciendo de este tipo de contratos y en aras de la protección del inversor, la Comisión Nacional del Mercado de Valores ha dictado la Circular 3/2000, de 30 de mayo, mediante la cual se pone al día la Circular 2/1999, por la que se aprueban determinados modelos de folletos de utilización en emisiones u ofertas públicas de valores, de 22 de abril, con el objeto de distinguir, en primer lugar, estos depósitos atípicos, respecto de los depósitos bancarios tradicionales, para concretar a continuación determinadas obligaciones que deberán cumplir con los diferentes inversores respecto de la comercialización de estos instrumentos financieros.

Se definen estos contratos financieros atípicos en la citada Circular como *«aquellos contratos no negociados en mercados secundarios organizados por los que una entidad de crédito recibe dinero o valores, o ambas cosas, de su clientela asumiendo una obligación de reembolso consistente bien en la entrega de determinados valores cotizados, bien en el pago de una*

suma de dinero, o ambas cosas, en función de la evolución de la cotización de uno o varios valores, o de la evolución de un índice bursátil, sin compromiso de reembolso íntegro del principal recibido.»

Una vez analizado el producto en cuestión desde la perspectiva financiera, procede evaluar las consecuencias fiscales que pudieran derivarse de su suscripción:

1. Señala el artículo 23.2 de la Ley 40/1998, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que tienen la consideración de rendimientos del capital mobiliario obtenidos por la cesión de terceros de capitales propios *«las contraprestaciones de todo tipo, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, dinerarias o en especie, como los intereses y cualquier otra forma de retribución pactada como remuneración por tal cesión, así como las derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.»*

Por tanto, atendiendo al precepto transcrito, cualquier forma de retribución que pudiera obtener el potencial cliente como resultado de la constitución de un depósito, como se señala en el escrito de consulta, encaja en lo anteriormente señalado.

En consecuencia, tendrán la consideración de rendimientos del capital mobiliario derivados de la cesión a terceros de capitales propios los importes garantizados que pudieran percibirse por la contratación del depósito financiero a plazo que se describe en el escrito de consulta, con independencia de la forma o mecanismos de cobertura que la entidad financiera adopte para hacer efectivo el importe pactado con el cliente en el momento de la constitución del depósito. En la medida que el plazo de generación de los rendimientos sea superior a dos años, el rendimiento obtenido se reducirá en un 30 por 100, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24.2.a) de la Ley 40/1998.

Los rendimientos que pudieran percibirse estarán sujetos a retención a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de acuerdo con lo señalado en el artículo 83 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, la retención a practicar sobre los rendimientos del capital mobiliario será el resultado de aplicar el 18 por 100 a la base de retención. En el caso de que resultase aplicable la reducción del artículo 24.2.a), la base de retención, que en principio está constituida por la contraprestación íntegra, se calculará aplicando sobre la cuantía íntegra de los rendimientos la reducción citada.

2. Adicionalmente, hay que tener en cuenta la circunstancia de que en el vencimiento del contrato se den las condiciones para la entrega de las acciones en lugar de la devolución del capital depositado inicialmente, como consecuencia de un menor valor de la acción subyacente respecto del valor fijado en el momento de la constitución del depósito; como resultado de lo anterior se producirá la adjudicación de un número concreto de acciones, predeterminado de manera inicial, y a los efectos de ulteriores transmisiones su precio de adquisición coincidirá con el importe del depósito inicial.

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

7. Nº. CONSULTA 1038-01

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 29/05/2001

NORMATIVA Ley 40/1998, arts. 31-1, 31-5-f, 32, 33, 38, 39

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante tiene previsto realizar la colocación en España de determinados productos financieros denominados "warrants" que se emitan en territorio nacional por una entidad no residente dentro de un Programa de Emisión de Warrants, con sujeción a lo previsto en el Real Decreto 291/1992, de 27 de marzo, sobre emisiones y ofertas públicas de venta de valores.

Se aporta por la entidad consultante el folleto del Programa de Emisión de Warrants, que ha sido inscrito en el año 2000 en el Registro de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, al amparo del cual se realizarán las diversas emisiones, previa verificación y registro por el mencionado organismo supervisor, de la correspondiente información complementaria comprensiva de las condiciones particulares y especificaciones concretas de cada emisión que no se contemplan en el folleto del Programa.

De la documentación referida se desprende que los productos a los que se refiere la consulta presentan las siguientes características:

Son valores que, a cambio de una prima o precio de emisión, otorgan a sus titulares el derecho a percibir del emisor, a su vencimiento o en cualquier fecha de ejercicio, la diferencia positiva en euros, si la hubiese, entre el precio de liquidación que en dicho momento tuviera un determinado activo, índice o bien subyacente sobre el que se emite el warrant, tal como se especifique en la información complementaria, y el precio de ejercicio a que el titular tendría derecho a comprar el subyacente, si se trata de warrants de compra, o entre el precio de ejercicio a que el titular tendría derecho a vender el subyacente y el precio de liquidación correspondiente a la fecha de ejercicio o vencimiento, si se trata de warrants de venta. Dichos valores no cuentan con ningún tipo de rendimiento explícito.

Serán valores negociables, al amparo de lo establecido en el artículo 2.1 del Real Decreto 291/1992, siendo transmisibles en un mercado secundario de valores, estando prevista la solicitud de cotización en la Bolsa de Madrid y en otras Bolsas de Valores españolas, según se establezca en la información complementaria de cada una de las emisiones que se realice en ejecución del Programa.

Los warrants emitidos en el marco del Programa de Emisión estarán representados mediante anotaciones en cuenta.

Las emisiones se realizarán durante los doce meses siguientes a la fecha de registro del folleto del Programa en la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por un importe nominal conjunto para todas ellas de 3.000.000.000 de euros, ampliable a 4.000.000.000 de euros. El número de valores, sus importes nominales, precios de emisión y de ejercicio de las distintas series, así como la determinación del precio del elemento subyacente que deba utilizar el emisor como precio de liquidación, se concretarán en la información complementaria de cada emisión.

Subyacentes sobre los que se prevé realizar distintas emisiones:

Acciones de empresas cotizadas en mercados organizados españoles o extranjeros e índices de mercados organizados de valores de renta variable españoles o extranjeros.
Cestas de acciones de empresas cotizadas en mercados españoles o extranjeros y cestas de índices de mercados organizados de valores de renta variable españoles o extranjeros.
Divisas o índice de divisas.

Materias primas (petróleo, oro, etc.), un índice sobre materias primas publicado por un tercero o un contrato de futuro sobre una materia prima.

Los warrants a emitir pueden ser de los siguientes tipos: de compra, ("call warrants") y de venta, ("put warrants") según confieran a su titular el derecho, no la obligación, a comprar o vender un subyacente en un plazo o fecha prefijados y a un precio de ejercicio determinado.

Warrants con techo ("cap") que otorgan el derecho, no la obligación, a recibir un pago limitado por un nivel de techo estipulado.

Warrants "corridor" que confieren el derecho, no la obligación, a recibir un pago determinado con referencia a un rango de precios del subyacente especificado por el emisor.

El derecho otorgado por el warrant podrá ejercitarse en cualquier momento de la vida del valor o bien sólo en la fecha de vencimiento, dependiendo de lo que se establezca en las especificaciones propias de cada emisión. Todos los warrants tendrán ejercicio automático a vencimiento, siempre que en su liquidación resulte una diferencia positiva a favor del titular.

La liquidación derivada del ejercicio de los warrants se realizará únicamente por diferencias y en metálico, determinándose su importe conforme a las siguientes expresiones:

Liquidación de call warrant: (número de warrants sobre los que se solicita el ejercicio/paridad) x máximo [0; (Precio de liquidación - Precio de ejercicio)].

Liquidación de put warrant: (número de warrants sobre los que se solicita el ejercicio/paridad) x máximo [0; (Precio de ejercicio - Precio de liquidación)].

No existen comisiones ni gastos para los tenedores de los valores como consecuencia de la suscripción o el ejercicio, sin perjuicio de los que puedan aplicar las entidades depositarias con ocasión del ejercicio o en concepto de administración de valores.

CUESTIÓN

Calificación y tratamiento a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las rentas derivadas de los valores descritos.

CONTESTACIÓN

Con carácter previo debe precisarse que la consulta planteada no se circunscribe a una emisión de valores concreta, sino a un conjunto de emisiones, a realizar dentro de un Programa, de un determinado tipo de producto financiero definido como «warrant», de acuerdo a unas características principales que se concretan en el folleto relativo a dicho Programa. Por consiguiente, el análisis del tratamiento fiscal que corresponde al tipo de producto descrito se realiza teniendo en cuenta dichas características generales, por lo cual, su aplicación a los valores que resulten de cada emisión requerirá que los mismos respondan efectivamente a las mencionadas características.

Los warrants definidos en la consulta son valores negociables que otorgan a sus suscriptores un derecho de opción sobre la compra o sobre la venta de un determinado elemento subyacente a un precio de ejercicio concreto, durante un plazo o bien en una fecha prefijados, si bien, dado que la liquidación se realiza por diferencias, no se producirá una compraventa efectiva del subyacente, sino el pago al titular de un importe dinerario.

A cambio del mencionado derecho que confiere el valor, el suscriptor satisface al emisor una cantidad denominada prima o precio de emisión del warrant.

Así, el objeto del warrant está constituido por el propio activo o elemento subyacente, de forma que las diferencias que se produzcan entre su valor, calculado conforme a los precios del mercado en el que se cotice, y el precio al que el suscriptor tiene derecho a comprarlo o venderlo, son las que determinan, en cada momento, el importe de la liquidación a su titular y justifican el derecho de ejercer o no la opción conferida por el valor.

En consecuencia, en la determinación de la cuantía a liquidar por diferencias que pudiera derivarse del ejercicio, ya se produzca durante la vida del valor o a su vencimiento, sólo intervienen los precios de ejercicio y de liquidación del activo subyacente, sin que se tome en consideración a tal efecto el precio de emisión o prima pagada por el warrant. Con carácter general y teniendo en cuenta que la liquidación se produce únicamente por diferencias, puede afirmarse que los warrants en los que, llegado su vencimiento, no se origine una liquidación positiva para su titular, como consecuencia de una evolución desfavorable del precio de mercado o valor del subyacente en relación con el precio de ejercicio, se habrán extinguido perdiendo todo su valor, por haber transcurrido su período de vigencia.

En este último supuesto el titular del valor no obtendrá ingreso alguno derivado del warrant por cuya suscripción o compra en mercado satisfizo la prima correspondiente.

Por tanto, el importe que abona el suscriptor o el comprador en el mercado por la adquisición del warrant, considerando además que dicho valor no produce para su titular ningún tipo de rendimiento explícito, no cabe conceptuarlo como una cesión a terceros de capital propio, sino que tiene la naturaleza de precio satisfecho por el derecho de opción que el valor otorga a su titular; derecho de duración limitada que, en función de la evolución del subyacente y de que, en consecuencia, resulte o no ejercitado, producirá para aquél un beneficio, independiente de la prima pagada, o se extinguirá con pérdida de su valor.

En cuanto a la calificación y tratamiento en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las rentas derivadas de los mencionados valores, debe tenerse en cuenta que el artículo 31.1 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, reguladora del citado impuesto establece:

«1. Son ganancias y pérdidas patrimoniales las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquél, salvo que por esta Ley se califiquen como rendimientos.»

Por su parte, el artículo 23 de dicha ley califica como rendimientos del capital mobiliario los obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios, entre los que se encuentran las contraprestaciones derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos. Como se ha expuesto, las características de los valores descritos permiten concluir que no suponen una cesión a terceros de capitales propios, por lo que, con carácter general, corresponde otorgar a las rentas derivadas de dichos warrants el tratamiento previsto para las ganancias y pérdidas de patrimonio, debiendo, en consecuencia, cuantificarse conforme a las reglas establecidas en los artículos 32 y 33 de la Ley 40/1998.

En el supuesto de ejercicio del warrant, ya se realice durante la vida del valor o a vencimiento, la alteración patrimonial para su titular vendrá determinada por la diferencia entre el importe obtenido por su liquidación como consecuencia del ejercicio y la prima satisfecha en la suscripción o el importe por el que hubiera realizado su adquisición en el mercado secundario y, en su caso, los gastos específicos de adquisición.

En el caso de que se produzca la transmisión del warrant en el mercado secundario antes de su vencimiento, la ganancia o pérdida patrimonial se calculará por diferencia entre su valor de adquisición y su valor de enajenación, determinados ambos conforme a lo dispuesto en el mencionado artículo 33 de la Ley 40/1998.

Los warrants que no se hubieran ejercitado y, llegado su vencimiento, se extingan sin originar liquidación alguna a favor de su titular, darán lugar en la fecha de vencimiento a una pérdida patrimonial por el importe del valor de adquisición del warrant.

Las ganancias y pérdidas derivadas de dichos valores serán objeto de integración y compensación en la base imponible del contribuyente de acuerdo a las reglas contenidas en los artículos 38 y 39 de la citada Ley 40/1998, debiendo tenerse en cuenta que al tratarse de valores negociados en un mercado secundario oficial español, podrá resultar, en su caso, de aplicación la previsión contenida en el artículo 31.5, letra f) de dicha Ley, relativa al cómputo e integración de pérdidas derivadas de las transmisiones, cuando en los dos meses anteriores o posteriores se hubieran realizado adquisiciones de valores homogéneos.

Por último, debe señalarse que las rentas positivas derivadas de dichos valores, al tener la consideración de ganancias patrimoniales, no quedarán sometidas a retención o ingreso a cuenta.

Lo que comunico a vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

8. NUM-CONSULTA V0068-99

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA-SALIDA 30/07/1999

NORMATIVA Art 3-uno-c) Ley 43/1995. Arts 72 y ss. Ley 43/1995. Arts 6-cuatro, 23-tres, 24-dos-b), 24-dos-c), 24-dos-d) y 24-dos-e) Ley 40/1998 .

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante, como organización empresarial representativa del sector asegurador español, consulta ante esta Dirección General de Tributos el régimen fiscal que resulta aplicable a contratos de seguro de vida, incluidos entre los denominados habitualmente "unit linked", que cumpliendo la totalidad de los requisitos exigidos por la normativa reguladora de la actividad aseguradora, respondan a las siguientes características:

1) Modalidad del seguro.

Los contratos responden a dos modalidades:

a) Seguros de vida entera.

b) Seguros de vida mixtos que combinan prestaciones para caso de supervivencia y de fallecimiento.

2) Capitales asegurados.

El capital asegurado en caso de fallecimiento es igual al valor liquidativo de los activos en los que se hayan materializado las provisiones técnicas, más un capital adicional.

Cuando los contratos revisten la forma de seguros de vida mixtos, el capital asegurado en caso de supervivencia en la fecha fijada en el contrato coincide con el valor liquidativo de los activos en ese momento.

3) Derecho de rescate.

Se permite el ejercicio del derecho de rescate total en cualquier momento.

El valor del derecho de rescate es igual al valor liquidativo de los activos, deducidos los gastos inherentes al mismo.

4) Primas.

Se admite la aportación de una prima única, primas periódicas, variables e, incluso, aportaciones extraordinarias.

5) Política de inversiones de las provisiones técnicas.

Las provisiones técnicas se materializan en los activos previamente seleccionados por la aseguradora. Se plantean tres posibles alternativas de inversión de las provisiones técnicas:

A) No se otorga ni al tomador ni al asegurado la facultad de modificar las inversiones afectas a la póliza.

B) El tomador debe elegir entre un número limitado de agrupaciones o "cestas" de activos. Cada una de esas agrupaciones o "cestas" se caracteriza por incorporar un determinado perfil de riesgo, siendo la entidad aseguradora quien, en cada momento, decide los activos que se integran en cada agrupación o "cesta" sin que el tomador pueda intervenir en dicha decisión. En este caso, el tomador tendría, únicamente, la facultad de elegir, entre las distintas agrupaciones o "cestas" previstas en el contrato, en cuáles debe invertir la entidad aseguradora la provisión matemática del seguro.

En todo caso, se trataría de activos que, de acuerdo con el artículo 50 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados, sean aptos para la inversión de las provisiones técnicas aunque, dada su naturaleza, no se podrían invertir en inmuebles. Además, cada una de estas agrupaciones o "cestas" se configuraría de forma que cumpliera ciertos requisitos que aseguren la diversificación de las inversiones y una no excesiva concentración de riesgos.

C) El tomador debe elegir entre diversas instituciones de inversión colectiva designadas en el contrato. En este caso, el tomador tendría la facultad de elegir, entre un número limitado de instituciones de inversión colectiva designadas en el contrato, en cuáles debe invertir la entidad aseguradora la provisión matemática del seguro. Dichas instituciones de inversión colectiva estarían reguladas en la Ley 46/1984 o amparadas por la Directiva 85/611/C.E.E.

En ambos casos, la política de inversiones de las provisiones técnicas responde a las siguientes características:

1. Predeterminación de los activos.

Existe, en los contratos, una predeterminación de los activos en los que pueden invertirse las provisiones técnicas. Esa predeterminación se establece con carácter general para todos los asegurados, no de forma individualizada para cada concreto contrato.

Además, la predeterminación de los activos se establece con absoluto rigor en el caso de que sea el tomador el que designe las concretas instituciones de inversión colectiva en las que van a materializarse las provisiones y de forma más atenuada cuando el tomador se limite a señalar el perfil de riesgo que está dispuesto a asumir, pero la gestión de dicho riesgo sea asumida, en su integridad, por la entidad aseguradora.

2. Contratos estandarizados.

Se trata, evidentemente, de contratos estandarizados y efectuados en masa. El carácter estandarizado de estos contratos alcanza no sólo a los aspectos estrictamente actuariales, sino también a los aspectos relativos a las propias inversiones de las provisiones, de tal forma que, como contratos de adhesión y efectuados en masa, las reglas relativas a las inversiones se establecen con carácter general y colectivo, de acuerdo con un principio de libre adhesión, sin que se efectúen especificaciones singulares para cada tomador o asegurado.

6) Actuación del tomador en relación con las inversiones.

En las modalidades B) y C) señaladas, el tomador puede designar las instituciones de inversión colectiva o las agrupaciones o "cestas" en las que se han de invertir las provisiones, siempre entre las previamente delimitadas por la aseguradora. Además, el tomador puede modificar con posterioridad, durante la vida del contrato, la asignación previamente efectuada.

La posibilidad otorgada al tomador de decidir las inversiones en las que deben materializarse las provisiones técnicas del contrato se realiza entre las instituciones de inversión colectiva o las agrupaciones o "cestas" determinadas con carácter previo y general en los contratos, sin que se produzcan especificaciones singulares para cada tomador.

7) Garantías adicionales.

Pueden establecerse garantías adicionales y optativas en los supuestos de fallecimiento en accidente, fallecimiento en accidente de circulación o invalidez permanente y absoluta.

CUESTIÓN

Régimen fiscal que resulta aplicable a los contratos descritos.

CONTESTACIÓN

De acuerdo con los hechos expuestos, esta Dirección General ha de delimitar el régimen fiscal que corresponde a los contratos de seguro descritos en la consulta planteada, partiendo de la premisa de que los mismos cumplen el conjunto de los requerimientos exigidos por la normativa reguladora de la actividad aseguradora, cuya constatación corresponde a la Dirección General de Seguros. Ello sin prejuzgar el régimen fiscal de los distintos contratos que puedan concertar las entidades asociadas a la consultante, que han de ser objeto de análisis individualizado en la medida en que se sometan a la consideración de este Centro directivo. No obstante, con carácter previo, resulta necesario efectuar algunas consideraciones preliminares:

1) La normativa reguladora de la actividad aseguradora permite que, en determinados contratos de seguro, el riesgo de la inversión sea asumido por el tomador. En tales supuestos, se efectúa una flexibilización de los requisitos generales establecidos por la normativa reguladora de los seguros en materia de tipos de interés garantizados, inversión de las provisiones técnicas y cobertura del margen de solvencia. Pese a dicha flexibilización, tales operaciones se configuran como operaciones de seguro y desde esta perspectiva debe analizarse su régimen fiscal.

No obstante, la naturaleza y características de estas operaciones motivan que, en ciertos supuestos, pudiera entenderse que se trata de instrumentos destinados a efectuar una gestión privada de carteras.

Sin embargo, en el supuesto consultado, las características de los contratos descritos, en lo relativo a las reglas que resultan aplicables a la materialización de las inversiones de las provisiones matemáticas consistentes en la predeterminación de los activos, gestión colectiva a través de la inversión en instituciones de inversión colectiva o en "cestas" o agrupaciones de activos que responden a un principio de diversificación y dispersión, etc., permiten concluir que

no se contradicen las exigencias de generalización y estandarización, lo que determina el régimen fiscal que resulta aplicable, que se describe a continuación.

2) El régimen fiscal debe resultar idéntico tanto si los contratos adoptan la modalidad de los seguros de vida entera como si adoptan la modalidad de seguros de vida mixtos, ya que las consecuencias económicas son idénticas en ambos casos.

Los contratos a los que se refiere el escrito de consulta gozan, a partir de 1 de enero de 1999, del régimen fiscal que se describe a continuación:

2.1. Delimitación del impuesto aplicable.

En cuanto al impuesto por el que deben tributar las prestaciones derivadas de los contratos de seguro consultados, han de analizarse los preceptos correspondientes de los impuestos directos aplicables. En este sentido, el artículo 3 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, textualmente establece:

"1. Constituye el hecho imponible:

(...)

c) La percepción de cantidades por los beneficiarios de contratos de seguros sobre la vida, cuando el contratante sea persona distinta del beneficiario, salvo los supuestos expresamente regulados en el artículo 16.2.a) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias.

(...)"

El precepto anterior se completa con lo previsto en el artículo 6.4 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, en el que se determina que:

"No estará sujeta a este impuesto la renta que se encuentre sujeta al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones".

Ambos preceptos fijan claramente la sujeción a uno u otro impuesto de las prestaciones derivadas de los contratos de seguro de vida, que se concreta en lo siguiente: cuando contratante y beneficiario son la misma persona, la renta obtenida tributa por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas; cuando contratante y beneficiario son personas diferentes, las percepciones se someten al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. Ello, con la excepción de las prestaciones reguladas en el artículo 16.2.a) de la Ley 40/1998. Por tanto, en lo que se refiere a aquellas cantidades que pueda percibir el beneficiario (no tomador del seguro) en caso de muerte, será aplicable la normativa del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. Por el contrario, cuando tomador y beneficiario coincidan, como en el caso del rescate, se aplicará lo dispuesto en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. En el supuesto de que el beneficiario sea el cónyuge superviviente, cuando las primas se hubiesen satisfecho con cargo a la sociedad de gananciales, se tributaría parcialmente por ambos impuestos.

2.2. Tributación en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de los rendimientos derivados de los contratos.

En lo que se refiere a todas aquellas cantidades que pueda percibir el asegurado (tomador del seguro), tanto en caso de supervivencia como en el de rescate, será aplicable la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

En este caso, resultan aplicables las previsiones contenidas en los artículos 23.3 y 24.2, letras b), c), d) y e) de la Ley 40/1998.

En consecuencia, los rendimientos derivados de tales contratos se calificarán como rendimientos del capital mobiliario, devengados en el momento en que se abonen por parte de la compañía de seguros los derechos económicos derivados de la póliza.

2.3. Consecuencias fiscales derivadas de la venta o reembolso de las acciones o participaciones en instituciones de inversión colectiva y la posterior compra o suscripción de nuevas participaciones y de los traspasos entre las diferentes cestas o agrupaciones de activos.

La inversión y las movilizaciones de unos a otros fondos de inversión o de unas cestas a otras, en los términos planteados en el escrito de consulta, no tendrán transcendencia en el régimen fiscal correspondiente al tomador o al beneficiario.

Por último, en lo que atañe a la compañía de seguros, que es la titular de los activos, las operaciones de compra-venta de las acciones o participaciones de instituciones de inversión colectiva deberán calificarse de acuerdo a lo previsto en los artículos 72 y siguientes de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

Lo que comunico a Vd. para su conocimiento, con carácter vinculante en lo relativo a la aplicación de la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas vigente a partir de 1 de enero de 1999, a tenor de lo previsto en la disposición adicional vigésima de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias y, en lo restante, con los efectos previstos en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

9. Nº. CONSULTA 0238-00

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 17/02/2000

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 24-2-b y 24-3

DESCRIPCIÓN

La Ley 55/1999, de 29 de diciembre, ha añadido un apartado 3 al artículo 24 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, en el que regula las características y requisitos que deben reunir los contratos de seguro de vida en los que el tomador asume el riesgo de inversión para que les resulte aplicable el régimen general previsto, para los contratos de seguro, en los artículos 23.3 y 24.2.b) de la Ley 40/1998.

CUESTIÓN

Se formulan distintas cuestiones en relación con la aplicación de los preceptos referidos.

CONTESTACIÓN

1. Posibilidad de ampliar, con posterioridad al comienzo de la comercialización del contrato de seguro, el número de opciones de inversión ofrecidas, incluyendo nuevas instituciones de inversión colectiva o nuevos conjuntos separados de activos, con sujeción al límite máximo de diez instituciones o conjuntos de activos.

El apartado 3 del artículo 24 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, incorporado por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, recoge aquellos supuestos de operaciones de seguro en los que el tomador asume el riesgo de la inversión a los que resulta aplicable el régimen general previsto para los contratos de seguro y, en concreto, las reducciones establecidas en la letra b) del apartado 2 del artículo 24 de la propia Ley 40/1998.

A este respecto, el artículo 24.3 de la Ley 40/1998 recoge dos modalidades de contratos:
- Aquéllos en los que el tomador no tiene la facultad de modificar las inversiones afectas a la póliza.

- Aquéllos en los que el tomador posee la facultad de modificar las inversiones afectas a la póliza, que deben cumplir una serie de requisitos para que proceda la aplicación de las reducciones mencionadas. En concreto, las provisiones matemáticas han de estar invertidas, exclusivamente, en acciones o participaciones de instituciones de inversión colectiva o en conjuntos separados de activos sujetos, a su vez, al cumplimiento de determinados requisitos. En este segundo supuesto, el precepto señalado establece expresamente que «en estos contratos, el tomador o el asegurado podrán elegir entre un número limitado de instituciones de inversión colectiva o conjuntos separados de activos expresamente designados en los contratos, en ningún caso superior a 10, sin que puedan producirse especificaciones singulares para cada tomador o asegurado». Asimismo, se establece que «las condiciones a que se refiere este apartado deberán cumplirse durante toda la vigencia del contrato».

Del tenor literal del precepto transcrito se deduce la necesidad de que en tales contratos exista una predeterminación de los activos en los que pueden invertirse las provisiones técnicas, predeterminación que debe realizarse con carácter previo y general para todos los asegurados. No obstante, en el supuesto de que el número de opciones de inversión previsto inicialmente en el contrato fuera inferior a 10, parece admisible ampliar, durante la vigencia del contrato, el número de opciones inicialmente previsto siempre que se prevea expresamente dicha posibilidad, estableciéndose la forma y las condiciones para llevarla a cabo y siempre que, por supuesto, se cumplan los requisitos establecidos por la norma y, en concreto, que en ningún caso el número de opciones de inversión sea superior a 10 y que dicha ampliación afecte a la totalidad de los contratos sin que se produzcan especificaciones singulares para determinados tomadores o asegurados.

2. Posibilidad de modificar las opciones de inversión inicialmente ofrecidas, mediante sustitución de alguna de las instituciones de inversión colectiva por otra o sustitución de alguno de los conjuntos separados de activos por otro, con sujeción, en todo caso, al límite máximo de diez instituciones o conjuntos separados de activos.

La necesaria determinación inicial de los activos en los que pueden invertirse las provisiones, puede entenderse compatible con alguna modificación posterior cuando se produzcan determinadas circunstancias excepcionales de naturaleza objetiva.

En este sentido, cabe diferenciar las dos modalidades recogidas en la norma:

1) En el supuesto de que las provisiones matemáticas de los contratos de seguro se invirtieran en instituciones de inversión colectiva, cabe considerar que la entidad aseguradora podría, por causas objetivas de naturaleza excepcional, sustituir una determinada institución de inversión colectiva por otra de análogas características. Entre tales causas objetivas de naturaleza excepcional podría aludirse a las siguientes, recogidas todas ellas en la normativa reguladora de las instituciones de inversión colectiva:

a) La existencia de un proceso de fusión realizado al amparo de lo previsto en los artículos 233 y siguientes del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas y en el artículo 23 bis de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva.

b) La realización de las operaciones siguientes:

- La reducción del capital de las sociedades de inversión que signifique una variación superior al 10 por 100 de aquél.

- El reembolso en los fondos de inversión que suponga una disminución superior al 20 por 100 del patrimonio en los de inversión mobiliaria y al 40 por 100 en los de inversión en activos del mercado monetario.

- La solicitud de reembolso por los partícipes de fondos de inversión por un importe total igual o superior al 35 por 100 del patrimonio del fondo o igual o superior al 50 por 100 del patrimonio del fondo, al amparo de lo previsto en los artículos 35.2 y 57.4 del Reglamento de la Ley 46/1984.

- Cualquier otra operación o hecho relevante para la situación o desenvolvimiento de la institución en los términos que establece el artículo 10.4 del Reglamento de la Ley 46/1984, que afecte significativamente a la consideración del valor de las acciones o participaciones por parte de los accionistas y partícipes de las instituciones.

c) La reducción del patrimonio o del capital de las instituciones de inversión colectiva o del número de sus accionistas o partícipes por debajo de los mínimos establecidos en los artículos 12, 15, 73 y 74 del Reglamento de la Ley 46/1984.

d) El supuesto de disolución de la institución de inversión colectiva, por causa distinta de fusión, realizada al amparo de lo previsto en los artículos 260 y siguientes del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas y en el artículo 47 del Reglamento de la Ley 46/1984 y demás normativa de desarrollo.

e) La realización de acciones u omisiones que impliquen un incumplimiento de la normativa reguladora de las instituciones de inversión colectiva que ponga en peligro cierto y grave o lesione gravemente los intereses de los accionistas, partícipes o terceros o desvirtúen el objeto de estas instituciones; tienen esta consideración:

- El exceso de inversión, en más de un 20 por 100, de los límites legales establecidos en el artículo 4 y en el artículo 71.4, en los apartados 2, 3, 6, 8 y 9 del artículo 72 y en los apartados 3 y 5 del artículo 72.bis del Reglamento de la Ley 46/1984.

- El incumplimiento de los límites de obligaciones frente a terceros impuestas en los artículos 19 y 72.7 del Reglamento de la Ley 46/1984.

- El incumplimiento de la obligación de depósito y de la prohibición de pignoración impuesta en el artículo 18 del Reglamento de la Ley 46/1984 y la realización de operaciones de opción o préstamo bursátiles con infracción de las cautelas fijadas reglamentariamente.

- El incumplimiento de los coeficientes de inversión mínima en los términos que establecen los artículos 66.h) y 67.e) del Reglamento de la Ley 46/1984.

- La compraventa de las propias acciones por las sociedades de inversión mobiliaria de capital fijo, salvo lo previsto en los artículos 75 y 76 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

- La compraventa de las propias acciones por las sociedades de capital variable y la emisión y reembolso de participaciones con incumplimiento de los límites y condiciones impuestas por la Ley 46/1984, su Reglamento y los estatutos y reglamentos de gestión de las instituciones.

- Cualquier otro incumplimiento de las obligaciones y prohibiciones establecidas en la normativa y en los estatutos y reglamentos de gestión de las instituciones, cuando por su naturaleza deban calificarse como infracción grave o muy grave conforme con lo dispuesto en los artículos 66 y 67 del Reglamento de la Ley 46/1984.

2) En el supuesto de que las provisiones matemáticas de los contratos de seguro se inviertan en conjuntos separados de activos, la gestión del riesgo se realiza por la entidad aseguradora, de modo que, tal y como establece el repetido artículo 24.3 de la Ley 40/1998, la entidad aseguradora goza de «plena libertad para elegir los activos con sujeción, únicamente, a criterios generales predeterminados relativos al perfil del riesgo del conjunto de activos o a otras circunstancias objetivas».

Por tanto, atendiendo a dicha libertad de actuación, la entidad aseguradora podrá adaptar la política de inversión de las provisiones matemáticas del seguro, con sujeción, en todo caso, a los límites de activos aptos, diversificación y dispersión previstos por la normativa aseguradora, o a los que se remite el artículo 24.3 de la Ley 40/1998.

Por su parte, el tomador del seguro, con sujeción a las condiciones establecidas en el contrato, podrá modificar su opción de inversión inicial entre los distintos conjuntos separados de activos predeterminados en el contrato de seguro.

En consecuencia, no cabe admitir, en el caso de que las provisiones matemáticas del contrato de seguro se inviertan en el conjunto separados de activos, la sustitución de alguno de los conjuntos separados por otro.

3. Posibilidad de combinar, en un mismo contrato de seguro, la inversión en instituciones de inversión colectiva y en conjuntos separados de activos.

El artículo 24.3 de la Ley 40/1998 establece, en su penúltimo párrafo, que «en estos contratos, el tomador o el asegurado podrán elegir entre un número limitado de instituciones de inversión colectiva o conjuntos separados de activos expresamente designados en los contratos, en ningún caso superior a 10».

Del precepto reproducido, se deduce que se trata de un límite conjunto, de tal manera que caben tres posibilidades de inversión:

- Las provisiones matemáticas del seguro se invierten exclusivamente en instituciones de inversión colectiva. En este caso, el número total de instituciones expresamente designadas en el contrato de seguro no podrá exceder de diez.

- Las provisiones matemáticas del seguro se invierten exclusivamente en conjuntos separados o cestas de activos. En este caso, el número total de conjuntos de activos delimitados específicamente en el contrato de seguro no podrá exceder de diez.

- Las provisiones matemáticas del contrato de seguro pueden invertirse, alternativamente, en instituciones de inversión colectiva o en conjuntos separados de activos expresamente designados en los contratos. En este caso, el número total conjunto de instituciones de inversión colectiva y de cestas de activos expresamente designadas en el contrato de seguro no podrá exceder de diez.

4. Especificación de los límites de diversificación y dispersión de los conjuntos separados de activos cuando las inversiones de los mismos se realicen, en todo o en parte, en acciones o participaciones de instituciones de inversión colectiva.

En el caso de los contratos cuyas provisiones matemáticas se inviertan en conjuntos separados de activos, las inversiones de cada conjunto de activos deben cumplir, de acuerdo con el artículo 24.3 de la Ley 40/1998, «los límites de diversificación y dispersión establecidos, con carácter general, para los contratos de seguro por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, su Reglamento, aprobado por el Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, y demás normas que se dicten en aplicación de aquélla».

Por su parte, el artículo 16.5 de la Ley 30/1995 establece que «reglamentariamente se determinarán los activos aptos para la cobertura de las provisiones técnicas, los porcentajes máximos de las mismas que puedan estar invertidos en cada tipo de estos activos, las demás condiciones que deban reunir dichas inversiones, así como los criterios de valoración de las mismas y las normas y límites para el cumplimiento del principio de congruencia monetaria». En desarrollo del anterior precepto, el artículo 50 del Reglamento de la Ley 30/1995 establece los activos aptos para la inversión de las provisiones técnicas y, en concreto, el apartado 5 se refiere a las «acciones y participaciones en instituciones de inversión colectiva y participaciones en fondos de titulación de activos, establecidas unas y otros en el espacio económico europeo y sometidas a coordinación de conformidad con la Directiva 85/611/CEE».

A su vez, el artículo 53 del Reglamento referido desarrolla los límites de diversificación y dispersión de los activos en que se invierten las provisiones técnicas, estableciendo que no estarán sometidos a tales límites, entre otras, «las inversiones en instituciones de inversión colectiva».

De los preceptos mencionados parece deducirse, sin perjuicio de la facultad interpretativa que corresponde a la Dirección General de Seguros, que la inversión en acciones o participaciones de las instituciones de inversión colectiva mencionadas en el artículo 50 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados está excluida de la aplicación de los referidos límites de diversificación y dispersión.

5. Aplicación de los límites de diversificación y dispersión a los conjuntos separados de activos cuya vocación inversora consista en replicar un determinado índice de valores.

El requisito establecido en el artículo 24.3 de la Ley 40/1998, consistente en que «las inversiones de cada conjunto separado de activos cumplan los límites de diversificación y dispersión establecidos, con carácter general, para los contratos de seguros por la Ley 30/1995» y su normativa de desarrollo, no contiene ninguna excepción referente a aquellos «conjuntos separados de activos cuya vocación inversora sea replicar un determinado índice». En consecuencia, no cabe entender que cumplen los requisitos referidos aquellos conjuntos de activos que traten de desarrollar una política de inversión caracterizada por replicar un determinado índice de valores cuando ello implique la superación de los límites de diversificación y dispersión establecidos en el artículo 24.3 referido.

6. Trascendencia fiscal en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las modificaciones realizadas en los contratos como consecuencia del régimen transitorio establecido por la disposición transitoria segunda de la Ley 55/1999.

La disposición transitoria segunda de la Ley 55/1999 establece lo siguiente:

«Los contratos de seguro de vida en los que el tomador asuma el riesgo de inversión, concertados con anterioridad a 1 de enero del año 2000, podrán adaptarse, en el plazo de dos meses a partir de esta fecha, a lo establecido en el artículo 24.3 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias. Concluido el citado plazo, los contratos no adaptados tributarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 14.2.h) de dicha Ley».

Las modificaciones a las que se refiere la disposición transitoria reproducida consisten en un ajuste de la política de inversión de las provisiones matemáticas de aquellos seguros que, asumiendo el tomador el riesgo de la inversión, no se adapten a lo previsto en el artículo 24.3 de la Ley 40/1998. Cuando se cumplan los requisitos establecidos en dicha norma transitoria, en el momento en que se produzcan tales modificaciones no existirá para los asegurados, por la mera realización de las mismas, un hecho imponible sometido al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Todo cual, con el alcance previsto en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, según redacción dada por la Ley 25/1995, de 20 de julio, comunico a Vd. para su conocimiento.

10. NUM-CONSULTA V0076-99

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA-SALIDA 15/09/1999

NORMATIVA Arts 14-1;16-2-a-5ª;17-2-c y d,23.3,4;24-2-b y c, DT 6ª y 11ª, Ley 40/1998. Arts 19-1, 71-1, 76-2, 78-3-b y e,RD 214/1999 Art 3, Ley 29/1987 Arts 12,13, RD 1629/1991

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante agrupa a las entidades aseguradoras que operan en el mercado español.

Se plantean diversas cuestiones derivadas de la nueva normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en vigor desde el 1 de enero de 1999.

CUESTIÓN

Se describe en la contestación.

CONTESTACIÓN

1. Si en las operaciones de seguro que instrumenten compromisos por pensiones realizadas en régimen de coaseguro mancomunado, la obligación de practicar e ingresar las retenciones correspondientes sobre el total de los pagos coasegurados puede recaer exclusivamente en la entidad abridora del coaseguro.

El artículo 82.2 de la Ley 40/1998 establece:

«Las entidades y las personas jurídicas, incluidas las entidades en atribución de rentas, que satisfagan o abonen rentas sujetas a este impuesto, estarán obligadas a practicar retención e ingreso a cuenta, en concepto de pago a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al perceptor, en la cantidad que se determine reglamentariamente y a ingresar su importe en el Tesoro en los casos y en la forma que se establezcan (...)».

Por otra parte, el artículo 71.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establece:

«1. Con carácter general, estarán obligados a retener o ingresar a cuenta, en cuanto satisfagan rentas sometidas a esta obligación:

a) Las personas jurídicas y demás entidades, incluidas las comunidades de propietarios y las entidades en régimen de atribución de rentas.

(...) No se considerará que una persona o entidad satisface rentas cuando se limite a efectuar una simple mediación de pago.

Se entenderá por simple mediación de pago el abono de una cantidad por cuenta y orden de un tercero (...)».

Hay que tener en cuenta, finalmente, que el artículo 33 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del contrato de seguro, establece:

«Cuando mediante uno o varios contratos de seguros, referentes al mismo interés, riesgo y tiempo, se produce un reparto de cuotas determinadas entre varios aseguradores, previo acuerdo entre ellos y el tomador, cada asegurador está obligado, salvo pacto en contrario, al pago de la indemnización solamente en proporción a la cuota respectiva.

No obstante lo previsto en el párrafo anterior, si en el pacto de coaseguro existe un encargo a favor de uno o varios aseguradores para suscribir los documentos contractuales o para pedir el cumplimiento del contrato o contratos al asegurado en nombre del resto de los aseguradores, se entenderá que durante toda la vigencia de la relación aseguradora los aseguradores delegados están legitimados para ejercitar todos los derechos y para percibir cuantas declaraciones y reclamaciones correspondan al asegurado. El asegurador que ha pagado una cantidad superior a la que le corresponda podrá repetir contra el resto de los aseguradores».

De acuerdo con este último precepto, en virtud del contrato de coaseguro tiene lugar un reparto de los riesgos y de la suma total asegurada entre las diferentes coaseguradoras que, por tanto, resultan directamente obligadas al pago de la parte de la indemnización correspondiente. Por tanto, aunque en la práctica pueda acordarse que la entidad abridora se encargue del cobro de todas las primas y de la liquidación de la totalidad de los siniestros, abonando o cargando a continuación las cantidades correspondientes a los demás coaseguradores, tal actividad sólo cabe considerarla como de mediación de pago, en los términos del artículo 71.1 del

Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que hemos reproducido, por lo que la obligación de retener e ingresar las retenciones correspondientes corresponderá a cada una de las entidades coaseguradoras en proporción a la respectiva cuota de la indemnización a que resulte obligada en virtud del contrato de coaseguro.

2. Si para fijar el tipo de retención sobre los pagos que las entidades aseguradoras realizan, derivados de seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones, resultan de aplicación las reglas específicas relativas a pensiones y haberes pasivos previstas en los artículos 76.2 y 78.3.e) del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero.

Conforme con el artículo 16.2.a).5ª de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, se consideran rendimientos del trabajo «las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, en los términos previstos en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de regulación de los planes y fondos de pensiones, y en su normativa de desarrollo, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador».

Como tales rendimientos del trabajo estarán sujetos a la retención a cuenta correspondiente que deberá practicar la entidad aseguradora, teniendo en cuenta las reglas generales para su aplicación contenidas en los artículos 75 y siguientes del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Las reglas específicas contenidas en los artículos 76.2 y 78.3.e) del citado Reglamento no podrán aplicarse a las prestaciones derivadas de los contratos de seguro referidos, ya que ambos preceptos establecen claramente que su aplicación se limita a las pensiones y haberes pasivos del régimen de la Seguridad Social y Clases Pasivas.

3. Alcance de la expresión que «no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio» contenida en el artículo 23 de la Ley 40/1998. Los artículos 23.3, letras b), c) y d) y 23.4.d) de la Ley 40/1998 establecen que la percepción de rentas vitalicias o temporales, inmediatas o diferidas, ya deriven de un contrato de seguro o de la imposición de capitales, generará un rendimiento del capital mobiliario sujeto al impuesto cuando «no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio».

Por tanto, cuando las rentas se adquieran por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio, la tributación en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones cuando se constituyan las rentas excluye la posterior tributación en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas al irse percibiendo dichas rentas. Hay que señalar, en este sentido, que el artículo 23 de la Ley 40/1998 regula la tributación de los seguros de vida o invalidez en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, estableciendo las reglas de compatibilidad con el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones cuando la constitución de las rentas derivadas de seguros hayan tributado previamente por este último impuesto, con el objetivo de gravar las rentas derivadas de contratos de seguro que hayan sido adquiridas por donación o negocio jurídico gratuito «inter vivos» y no gravarlas cuando deriven de la muerte del asegurado contratante del seguro. En conclusión a todo lo anterior, cabe señalar que la incompatibilidad referida entre el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones sólo debe producirse cuando la adquisición de las rentas haya sido motivada por el fallecimiento del contratante, si el seguro es individual, o del asegurado si el seguro es colectivo contratado por la empresa.

4. Momento temporal a considerar para establecer la normativa aplicable para determinar la tributación de las prestaciones derivadas de contratos de seguro.

El artículo 14.1 de la Ley 40/1998 establece:

«Los ingresos y gastos que determinan la renta a incluir en la base del impuesto se imputarán al período impositivo que corresponda, de acuerdo con los siguientes criterios: a) Los rendimientos del trabajo y del capital se imputarán al período impositivo en que sean exigibles por su perceptor (...)».

Por otra parte, hay que tener en cuenta que conforme con el artículo 1.1 de la Ley 50/1980, «el contrato de seguro es aquél por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas».

De acuerdo con los preceptos mencionados, cabe señalar que las prestaciones derivadas de contratos de seguro de vida e invalidez que generan rendimientos del capital mobiliario, se imputarán al período impositivo correspondiente al momento en que, una vez acaecida la contingencia cubierta en el contrato de seguro, la prestación resulte exigible por el beneficiario del seguro.

Este mismo criterio de exigibilidad resulta aplicable, también, en relación con los rendimientos del trabajo derivados de las prestaciones de seguros colectivos que instrumentan compromisos por pensiones.

5. Aplicación del régimen transitorio previsto en la disposición transitoria sexta de la Ley 40/1998, al capital obtenido en el supuesto de que se recuperen anticipadamente rentas vitalicias o temporales derivadas de contratos de seguro de vida e invalidez, cuando se trate de rentas constituidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley mencionada. El artículo 23.3.e) de la Ley 40/1998 establece que, en el caso de extinción de rentas temporales o vitalicias derivadas de contratos de seguro de vida e invalidez como consecuencia del ejercicio del derecho de rescate, se obtendrá un rendimiento del capital mobiliario como resultado de sumar al importe del rescate las rentas satisfechas hasta dicho momento y de restar las primas satisfechas y las cuantías que ya hayan tributado como rendimientos del capital mobiliario.

Cuando se trate de rentas cuya constitución se haya producido con anterioridad a la entrada en vigor del impuesto, teniendo en cuenta que se habrá producido una tributación en el momento de la constitución, se restará, adicionalmente, la rentabilidad obtenida hasta la fecha de constitución de la renta, en virtud de lo que establece la disposición transitoria undécima de la Ley 40/1998.

Una vez determinado el rendimiento de capital mobiliario, y conforme dispone el artículo 19.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el rendimiento obtenido será objeto de reducción por aplicación de los porcentajes que correspondan en función de la antigüedad que tuviera cada prima en el momento de la constitución de la renta. Por último, cabe señalar que la disposición transitoria sexta de la Ley 40/1998 tiene como finalidad permitir la aplicación de los coeficientes reductores previstos en la Ley 18/1991 precedente, para los contratos de seguro de vida de capital diferido que, conforme con la normativa anterior, generaban incrementos o disminuciones de patrimonio. Por tanto, en caso de prestaciones en forma de renta, cuya constitución se hubiese producido con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 40/1998, se trata de prestaciones que tributan como rendimientos de capital mobiliario, y además, el incremento o disminución de patrimonio generado en el momento de la constitución de las rentas ya habrá disfrutado, en su caso, de los coeficientes reductores que establecía la normativa anterior, por lo que no procederá la aplicación de dichos coeficientes en el momento de la recuperación anticipada de las rentas.

6. Si para fijar el tipo de retención sobre los pagos que las entidades aseguradoras realizan en favor de prejubilados, deben tenerse en cuenta los pagos que dichos prejubilados tienen que hacer a la Seguridad Social en virtud del convenio especial que tengan firmado, siempre que conste a la entidad la realidad de dicho convenio y pago.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 16 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, los importes satisfechos por las compañías de seguros a los trabajadores prejubilados como consecuencia de la extinción de la relación laboral, tienen la consideración de rendimientos del trabajo, computándose como gasto fiscalmente deducible las cotizaciones al convenio especial con la Seguridad Social, según se desprende del artículo 17.3.a) de la citada Ley.

A efectos de determinar la base para calcular el tipo de retención, la entidad de seguros, una vez determinada la cuantía total de las retribuciones del trabajo, calculada según lo previsto en el artículo 78.2.1º del Reglamento del Impuesto, aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, habrá de minorar los conceptos que se relacionan en el apartado 3 del citado artículo 78, entre los cuales se incluyen en su letra b) las cotizaciones a la Seguridad Social a que se refiere el artículo 17.3.a) de la Ley del Impuesto.

En consecuencia, para la determinación de la base para calcular el tipo de retención, la compañía de seguros habrá de minorar de la cuantía total de las retribuciones, entre otros conceptos, las cotizaciones del trabajador al convenio especial con la Seguridad Social, en la medida que éste acredite a dicha compañía los importes correspondientes a dichas cotizaciones a la Seguridad Social.

Por último, el tipo de retención resultante, según lo previsto anteriormente, será de aplicación a la base de retención, constituida por el total de las contraprestaciones íntegras.

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que, en el caso de las prejubilaciones, las empresas asumen unos compromisos de carácter retributivo que pueden comprender, entre otros conceptos, la cuantía necesaria para que el trabajador, a través del convenio pertinente con la Seguridad Social, siga cotizando a ésta para así conservar sus derechos de jubilación. Por ello, lo señalado anteriormente será únicamente de aplicación en el supuesto de que el trabajador prejubilado no perciba ninguna retribución específica de su empresa para satisfacer el Convenio Especial de la Seguridad Social.

En caso contrario, dado que estas cotizaciones al Convenio Especial de la Seguridad Social ya habrán sido tenidas en cuenta por la empresa en la que desarrollaba su trabajo, que las satisface directamente o las reembolsa al trabajador, no podrán ser tenidas en cuenta de nuevo por las compañías de seguros al efectuar las retenciones sobre las retribuciones que satisfagan como consecuencia de los acuerdos de prejubilación entre los trabajadores y sus empresas.

7.- Cómputo de la antigüedad de las primas a efectos de la aplicación de las reducciones previstas en los artículos 17 y 24 de la Ley del impuesto sobre los rendimientos derivados de prestaciones de contratos de seguro, percibidas en forma de capital, en los siguientes supuestos: 7.1. En el caso de que la antigüedad de una determinada prima, computada de fecha a fecha, no sea un número entero de años, posibilidad de redondear en exceso a la unidad superior.

Los artículos 17.2.c) y d) y 24.2.b) y c) de la Ley 40/1998 establecen que los rendimientos derivados de prestaciones de contratos de seguro, percibidas en forma de capital, se reducirán en los porcentajes que se establecen en función de la antigüedad de las primas satisfechas. En la aplicación de tales preceptos el cómputo de la antigüedad se realiza de fecha a fecha, por lo que no procederá el redondeo en exceso a la unidad superior en aquellos casos en que la antigüedad de una prima no determine un número entero de años.

7.2. Si en el supuesto de demora en el pago de un recibo de prima, el cálculo del período de antigüedad de la misma se inicia en el momento de su pago efectivo o atendiendo a la fecha de su exigibilidad.

El artículo 17.2.c) de la Ley 40/1998 establece que los rendimientos derivados de prestaciones de jubilación, percibidas en forma de capital, de los contratos de seguro colectivos que instrumenten compromisos por pensiones se reducirán por aplicación de ciertos porcentajes determinados en función de la antigüedad de las «primas satisfechas».

Del mismo modo, la letra d) del artículo 17.2 y el artículo 24.2, letras c) y d), se refieren a las «primas satisfechas» para determinar la aplicación de los porcentajes establecidos en cada caso.

En consecuencia, el cálculo del período de antigüedad a efectos de la aplicación de los preceptos referidos se inicia en el momento del pago efectivo de las primas.

7.3. Si en el supuesto de primas fraccionadas, el período de antigüedad de la prima se computa a partir de la fecha de pago de cada fracción de prima o atendiendo a la fecha de efecto del seguro.

En el supuesto de primas fraccionadas, el período de antigüedad habrá de computarse atendiendo a la fecha de pago efectivo de cada fracción de prima.

Lo que comunico a Vd. para su conocimiento, con carácter vinculante en lo relativo a la aplicación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, a tenor de lo previsto en la disposición adicional vigésima de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, y, en lo restante, con los efectos previstos en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

11. NUM-CONSULTA V0023-00

FECHA-SALIDA 29-02-2000

NORMATIVA

Ley 40/1998 (Ley IRPF), arts. 6.º 4; 7.º e), 15.3, 16.1 e); 16.2 a) 5.ª; 17.2; 23.3; 4.2; 44.1.1.º e) disp. trans. sexta y undécima. Ley 41/1998 (Ley IRNR), art. 24.1 b). RD 214/1999 (Rgto. IRPF), arts. 11.1 y 19.1. Ley 8/1987 (Planes y Fondos de Pensiones), art. 8.º 6 y disp. adic. primera. D 1307/1988 (Rgto. Planes y Fondos de Pensiones), arts. 11.1 y 2, 16.1 a) 3.ª. Ley 43/1995 (Ley IS), art. 13.3. RD 537/1997 (Rgto. IS), arts. 6.1.ª y 57 u).

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante agrupa a las entidades aseguradoras que operan en el mercado español.

Se plantean diversas cuestiones sobre la tributación de las operaciones de seguro de acuerdo con la nueva normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF), en vigor desde el 1 de enero de 1999.

CUESTIÓN

Se describe en la contestación

CONTESTACIÓN

1. Régimen tributario aplicable a los seguros colectivos de rentas suscritos para la instrumentalización de indemnizaciones derivadas de expedientes de regulación de empleo.

La consulta se plantea en términos generales, sin delimitar las concretas características del expediente de regulación de empleo al que se refiere. Por ello, no resulta posible concretar el régimen fiscal que resulta aplicable aunque pueden efectuarse las siguientes consideraciones:

En primer lugar cabe señalar que, de acuerdo con el artículo 70 del Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones que ha estado vigente hasta el 10 de febrero de 1999, debe considerarse sistema alternativo a planes de pensiones aquel que cubra contingencias análogas a las propias de los planes de pensiones.

En términos similares, la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, según la redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, establece que los compromisos por pensiones de las empresas con su personal podrán instrumentarse a través de contratos de seguro colectivo sobre la vida que, entre otros requisitos, han de cumplir que se vinculen a las contingencias establecidas en el artículo 8.º 6 de la Ley 8/1987.

En concreto, el artículo 8.º 6 de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, en la redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, define las contingencias que pueden ser objeto de cobertura:

«Las contingencias por las que se satisfarán las prestaciones anteriores podrán ser:

a) Jubilación o situación asimilable. Reglamentariamente se determinarán las situaciones asimilables.

De no ser posible el acceso del beneficiario a tal situación, la prestación correspondiente sólo podrá ser percibida al cumplir los sesenta años de edad.

b) Invalidez laboral total y permanente para la profesión habitual o absoluta y permanente para todo trabajo y la gran invalidez.

c) Muerte del partícipe o beneficiario, que pueden generar derecho a prestaciones de viudedad, orfandad, o en favor de otros herederos o personas designadas. No obstante, en el caso de muerte del beneficiario que no haya sido previamente partícipe, únicamente se pueden generar prestaciones de viudedad u orfandad».

Por su parte, el artículo 16.1 a) 3.º del Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, precepto incorporado por el Real Decreto 1589/1999, de 15 de octubre, establece:

«Situación asimilable a jubilación. Los planes de pensiones podrán prever prestaciones por situaciones asimilables a jubilación, pudiéndose considerar como tales a estos efectos cualquier supuesto de extinción o suspensión de la relación laboral de un partícipe con al menos 52 años de edad cumplidos, que determine el pase a la situación de desempleo y siempre que se inscriba como tal en el Instituto Nacional de Empleo o se encontrase en dicha situación a partir de esa edad. A estos efectos se consideran situaciones de desempleo los supuestos de extinción de la relación laboral o suspensión del contrato de trabajo, contemplados como situaciones legales de desempleo en los apartados 1 y 2 del artículo 208.1 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, y normas complementarias y de desarrollo».

En conclusión, los contratos de seguro concertados para el pago de indemnizaciones derivadas de expedientes de regulación de empleo, en la medida que cubren contingencias análogas a las de los planes de pensiones, como es la situación asimilable a la jubilación, pueden, en los términos señalados en el precepto transcrito, considerarse incluidos en el ámbito de aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 8/1987 y configurarse, por tanto, como instrumento de cobertura de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores incurso en el expediente de regulación de empleo.

Por lo que respecta al régimen fiscal de los trabajadores, hay que tener en cuenta que, de acuerdo con el artículo 16.1 e) de la Ley 40/1998, se consideran rendimientos íntegros del trabajo:

«Las contribuciones o aportaciones satisfechas por los promotores de planes de pensiones, así como las cantidades satisfechas por empresarios para hacer frente a los compromisos por pensiones en los términos previstos por la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, y en su normativa de desarrollo, cuando las mismas sean imputadas a aquellas personas a quienes se vinculen las prestaciones (...).».

El artículo 44.1.1.º e) de la Ley 40/1998 establece las reglas de valoración de los rendimientos del trabajo en especie, determinando que se valorarán «por su importe, las contribuciones satisfechas por los promotores de planes de pensiones, así como las cantidades satisfechas por empresarios para hacer frente a los compromisos por pensiones en los términos previstos por la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de Planes y Fondos de Pensiones, y su normativa de desarrollo».

Por otra parte, el artículo 7.º e) de la propia Ley 40/1998 declara exentas del impuesto:

«Las indemnizaciones por despido o cese del trabajador, en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el Estatuto de los Trabajadores, en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato».

De acuerdo con los preceptos mencionados, cabe señalar que a la prima satisfecha por la empresa se le aplicarían dos regímenes según que su cuantía excediera o no de las indemnizaciones previstas con carácter obligatorio en el Estatuto de los Trabajadores. Así:

- Estaría exenta la cuantía que corresponda a la indemnización obligatoria.
- El exceso sobre la cuantía anterior sería rendimiento del trabajo en especie, de acuerdo con los artículos 16.1 e) y 44.1.1.º e) de la Ley 40/1998, siempre y cuando se produjera la

imputación fiscal de la prima, en cuyo caso, estaría sujeta a la obligación de ingreso a cuenta a tenor de lo dispuesto en el artículo 95.2 del Reglamento del IRPF, aprobado por el Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero.

Dicho rendimiento del trabajo se integraría en la base imponible del IRPF por su importe íntegro, siendo de aplicación las reducciones previstas en el artículo 17.2 a) de la Ley 40/1998, y adicionando el ingreso a cuenta realizado que no haya sido repercutido al trabajador.

En cuanto al tratamiento fiscal de las prestaciones, cabe señalar que el artículo 3.º 1 c) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD), en la redacción dada por la Ley 40/1998, establece que constituye el hecho imponible del impuesto, «la percepción de cantidades por los beneficiarios de contratos de seguros sobre la vida, cuando el contratante sea persona distinta del beneficiario, salvo los supuestos expresamente regulados en el artículo 16.2 a) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias».

Por su parte, el artículo 6.º 4 de la Ley 40/1998 establece que «no estará sujeta al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas la renta que encuentre sujeta al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones».

De acuerdo con los preceptos mencionados, cabe concluir que, cuando contratante (o asegurado, en el caso de seguros colectivos) y beneficiario coincidan en la misma persona, la prestación estará sujeta al IRPF y, en caso contrario, se somete al ISD.

a) Tributación en el IRPF.

El artículo 16.2 a) 5.ª de la Ley 40/1998 establece que se consideran rendimientos del trabajo:

«Las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, en los términos previstos en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, y en su normativa de desarrollo, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador».

De acuerdo con el precepto mencionado, cabe señalar lo siguiente:

- Las prestaciones por jubilación o situación asimilable que sean percibidas por los trabajadores asegurados estarían sujetas al IRPF, en concepto de rendimientos del trabajo.
- La integración en la base imponible se haría en la medida en que la cuantía de las rentas percibidas excediera del importe exento en virtud del mencionado artículo 7.º e) de la Ley 40/1998 y de las cantidades que hubiese integrado anteriormente como retribución del trabajo en especie, en caso de haberse imputado fiscalmente la prima, así como de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador.

En caso de no haberse imputado fiscalmente la prima, se integraría en la base imponible del trabajador la cuantía de las prestaciones que excediera del importe exento en virtud del artículo 7.º e) de la Ley 40/1998 y de las aportaciones directamente realizadas por el mismo.

- Además, de acuerdo con el artículo 17.2 e) de la Ley 40/1998, al tratarse de prestaciones consistentes en el pago de una renta, la cantidad anualmente percibida se computaría en su integridad, sin que resultaran de aplicación los coeficientes de reducción previstos en dicho artículo para las prestaciones que se perciben en forma de capital.

- Por lo que se refiere a la obligación de retener, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 69 y siguientes del Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, las personas que satisfagan o abonen rendimientos del trabajo estarán obligadas a retener e ingresar en el Tesoro, en concepto de pago a cuenta del IRPF correspondiente al perceptor, la cuantía que proceda por aplicación de las normas contenidas en dicho Reglamento. No existirá obligación de practicar retención sobre las rentas exentas.

En consecuencia, la entidad aseguradora deberá practicar retención a cuenta sobre las prestaciones que, de acuerdo con lo señalado anteriormente, tengan la consideración de rendimientos del trabajo con arreglo a las normas generales previstas en el Real Decreto mencionado.

El porcentaje de retención se determinará teniendo en cuenta las reglas generales para su aplicación contenidas en los artículos 75 y siguientes del Reglamento del IRPF, aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero.

b) Tributación en el ISD.

Las prestaciones por fallecimiento del trabajador (asegurado) que sean percibidas por el cónyuge o beneficiarios designados tributarán en el ISD de acuerdo con las normas reguladoras de dicho impuesto.

Por último, y en lo que se refiere al tratamiento fiscal en la imposición personal de la empresa de las primas abonadas, cabe señalar que el artículo 13.3 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del IS, establece las condiciones para la deducibilidad fiscal en la imposición personal del pagador.

En concreto, el artículo 13.3 de la Ley 43/1995, establece:

«3. Serán deducibles las contribuciones de los promotores de planes de pensiones regulados en la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Planes y Fondos de Pensiones. Dichas contribuciones se imputarán a cada partícipe en la parte correspondiente.

Serán igualmente deducibles las contribuciones para la cobertura de contingencias análogas a las de los planes de pensiones, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que sean imputadas fiscalmente a las personas a quienes se vinculan las prestaciones.
- b) Que se transmita de forma irrevocable el derecho a la percepción de las prestaciones futuras.
- c) Que se transmita la titularidad y la gestión de los recursos en que consistan dichas contribuciones».

2. Tratamiento tributario de los rendimientos derivados de prestaciones percibidas en forma de capital de contratos de seguro de vida que instrumenten compromisos por pensiones en los que se prevea la posibilidad de que los trabajadores asegurados realicen aportaciones directamente.

El artículo 16.2 a) 5.ª de la Ley 40/1998, establece que tendrán la consideración de rendimientos del trabajo las prestaciones por jubilación o invalidez derivadas de seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador.

Cuando las prestaciones anteriores se satisfagan en forma de capital, el rendimiento de trabajo calculado conforme con lo mencionado en el apartado anterior será objeto de reducción por aplicación de unos coeficientes que varían en función de la antigüedad de las primas satisfechas, en el caso de las prestaciones por jubilación, o en función del grado de invalidez, en el caso de las prestaciones por invalidez.

Así, los rendimientos del trabajo derivados de prestaciones por jubilación, que se perciban en forma de capital, se reducirán por aplicación de los siguientes coeficientes reductores:

- 40 por 100 sobre la parte del rendimiento que corresponda a primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciba la prestación.

- 60 por 100 sobre la parte del rendimiento que corresponda a primas satisfechas con más de cinco años de antelación a la fecha en que se perciba la prestación.
- 70 por 100 sobre la parte del rendimiento que corresponda a primas satisfechas con más de ocho años de antelación a la fecha en que se perciba la prestación.

Los rendimientos del trabajo que procedan de prestaciones por invalidez que se perciban en forma de capital se reducirán por aplicación de los siguientes coeficientes reductores:

- 60 por 100 en el caso de indemnizaciones por invalidez absoluta y permanente para todo trabajo y por gran invalidez, en los términos establecidos por la normativa de planes y fondos de pensiones.
- 40 por 100 en el caso de indemnizaciones por invalidez distintas de las mencionadas en el apartado anterior.

Al margen de lo anterior, se establece un coeficiente especial de reducción tanto para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez como por jubilación, del 70 por 100 «aplicable al rendimiento total derivado de prestaciones de estos contratos que se perciban en forma de capital, transcurridos más de doce años desde el pago de la primera prima, siempre que las primas satisfechas a lo largo de la duración del contrato guarden una periodicidad y regularidad suficientes, en los términos que reglamentariamente se establezcan».

No obstante lo anterior, en el caso de contratos de seguro en los que las aportaciones efectuadas por la empresa no hayan sido imputadas a las personas a quienes se vinculen las prestaciones, la reducción aplicable será de un 40 por 100 sobre la prestación percibida. En el caso de las prestaciones por jubilación dicho porcentaje será aplicable a la prestación correspondiente a las primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciban.

De acuerdo con lo anterior, cabe señalar que los rendimientos derivados de prestaciones percibidas en forma de capital de contratos de seguro de vida que instrumenten compromisos por pensiones que correspondan a aportaciones efectuadas por la empresa e imputadas fiscalmente al trabajador y a aportaciones realizadas directamente por el trabajador, se reducirán por aplicación de los coeficientes reductores establecidos en función del período de antigüedad de las primas satisfechas, si se trata de prestaciones por jubilación, o en función del grado de invalidez, si se trata de prestaciones por invalidez, asimismo, resultaría aplicable el coeficiente especial de reducción del 70 por 100 cuando se cumplan los requisitos mencionados con anterioridad.

En el caso de contratos de seguro en los que las aportaciones efectuadas por la empresa no hayan sido imputadas fiscalmente a los trabajadores, la parte del rendimiento que corresponda a aportaciones directas del trabajador se reducirá según lo mencionado en el párrafo anterior, mientras que la parte de la prestación que corresponda a las aportaciones empresariales no imputadas se reducirá en un 40 por 100 en los términos señalados con anterioridad.

3. Si la reducción del 70 por 100 prevista en el artículo 17.2 d) de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del IRPF y, otras Normas Tributarias, para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez, percibidas en forma de capital, correspondientes a contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones concertados con más de 12 años de antigüedad, resulta de aplicación en aquellos casos en que la cobertura del riesgo de invalidez se realice a través de un seguro temporal anual renovable, en el que la condición de asegurado se haya mantenido durante más de 12 años sucesivos.

El artículo 17.2 d) de la Ley 40/1998 establece una reducción del 70 por 100 aplicable a las prestaciones por invalidez que deriven de contratos de seguro concertados con más de 12 años de antigüedad que cumplan determinados requisitos en cuanto a periodicidad y regularidad de las primas; por su parte, el artículo 11.2 del Reglamento del IRPF, aprobado por Real Decreto 214/1999, concreta tales requisitos exigiendo que hayan transcurrido más de 12 años desde el pago de la primera prima y que el período medio de permanencia de las primas exceda de los seis años.

De acuerdo con los preceptos mencionados, la referida reducción del 70 por 100 no resultará aplicable a los seguros temporales renovables que tengan una duración inferior a 12 años, aunque los mismos hayan sido objeto de renovación durante un plazo superior. En este sentido, debe tenerse en cuenta que en los seguros temporales renovables, la prestación recibida deriva, exclusivamente, de las primas satisfechas durante su vigencia.

Por tanto, si se trata de seguros anuales renovables, las prestaciones por invalidez percibidas en forma de capital por los beneficiarios de contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones darán lugar a rendimientos del trabajo por la diferencia entre la cuantía percibida y la prima aportada por la empresa correspondiente al último año (o la prima aportada directamente por el trabajador correspondiente también a ese último año).

Sobre dicho rendimiento del trabajo resultarán aplicables las reducciones siguientes:

- 60 por 100 en el caso de indemnizaciones por invalidez absoluta y permanente para todo trabajo y por gran invalidez, en los términos establecidos en la normativa reguladora de los planes y fondos de pensiones.
- 40 por 100 cuando no se cumplan los requisitos del apartado anterior. Asimismo, se aplicará este último porcentaje de reducción cuando, con independencia del grado de invalidez que determine el pago de la indemnización, se trate de contratos de seguro en los que las aportaciones efectuadas por los empresarios no hayan sido imputadas a las personas a quienes se vinculen las prestaciones.

4. *Si las rentas derivadas de seguros de vida e invalidez suscritos por los fondos de pensiones para el aseguramiento de las prestaciones derivadas de los planes de pensiones integrados en el fondo, en los que el fondo de pensiones es a la vez tomador y beneficiario de seguro, están sujetas a retención a cuenta del IS correspondiente al fondo de pensiones.*

El artículo 56.1 a) del Reglamento del IS, en la redacción dada por el Real Decreto 2717/1998, de 18 de diciembre, establece que:

«Deberá practicarse retención, en concepto de pago a cuenta del Impuesto sobre Sociedades correspondiente al perceptor, respecto de:

a) (...) las restantes rentas comprendidas en el artículo 23 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias».

Por su parte, el apartado 3 del artículo 23 de la Ley 40/1998 califica como rendimientos del capital mobiliario a «los rendimientos dinerarios o en especie procedentes de operaciones de capitalización y de contratos de seguro de vida o invalidez, excepto cuando, con arreglo a lo previsto en el artículo 16.2 a) de esta Ley, deban tributar como rendimientos del trabajo».

Por su parte, el artículo 16.2 a) 5.ª de la Ley 40/1998 se refiere a los seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones de las empresas con sus trabajadores.

De acuerdo con los preceptos anteriores, los rendimientos derivados de contratos de seguro suscritos por los fondos de pensiones para asegurar el cumplimiento de las prestaciones de jubilación, invalidez y fallecimiento de los beneficiarios de los planes de pensiones a los que se refiere el escrito de consulta, en los que el propio fondo de pensiones es tomador y beneficiario del seguro y los beneficiarios de los planes de pensiones constituyen el colectivo asegurado, hay que entenderlos incluidos en el ámbito del artículo 23.3 de la Ley 40/1998, por lo que, hasta la entrada en vigor del Real Decreto 2060/1999, se encontraban sujetos a la obligación de retención a cuenta que debía practicar la entidad aseguradora que satisface las prestaciones.

En relación con la base de retención, hay que tener en cuenta que cuando el fondo de pensiones tomador del seguro percibe como beneficiario la cantidad asegurada para hacer frente a las prestaciones aseguradas, obtiene un rendimiento por diferencia entre las cuantías

recibidas y las primas satisfechas que correspondan a tales cuantías. Así pues, con independencia de la imputación temporal de dicho rendimiento a efectos del IS del fondo de pensiones beneficiario, la base de retención a aplicar con ocasión de los pagos efectuados es calculada por la compañía de seguros de acuerdo con los criterios financieros y actuariales que resulten aplicables, en función de las condiciones establecidas en los respectivos contratos de seguro.

La obligación de retener se produce conforme se van abonando las prestaciones por la entidad aseguradora, momento en que se entenderán devengados los rendimientos que correspondan a cada prestación satisfecha.

Debe señalarse, finalmente, que la anterior situación ha sido objeto de modificación en virtud del Real Decreto 2060/1999, de 30 de diciembre, que ha entrado en vigor el día 1 de enero de 2000, que ha incorporado una nueva letra u) al artículo 57 del Reglamento del IS, estableciendo la exclusión de retención en el caso de «las cantidades satisfechas por entidades aseguradoras a los fondos de pensiones como consecuencia del aseguramiento de planes de pensiones».

5. Si en el supuesto de que se recupere anticipadamente la renta en los seguros de rentas inmediatas procede la reducción del 30 por 100 que establecen los artículos 17.2 a) y 24.2 a) de la Ley 40/1998.

El artículo 16.2 a) 5.^a de la Ley 40/1998 establece que tendrán la consideración de rendimientos del trabajo las prestaciones por jubilación e invalidez derivadas de contratos de seguro colectivo que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, a que se refiere la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio.

Por su parte, el artículo 17.2 de la Ley 40/1998 establece que los rendimientos íntegros del trabajo se computarán en su totalidad, excepto que les resulte aplicable el coeficiente reductor del 30 por 100 que establece la letra a) del precepto mencionado con carácter general o los coeficientes que se prevén en las letras b), c) y d) para las prestaciones reguladas en el artículo 16.2 a).

Por tanto, a los rendimientos del trabajo que deriven de estas últimas prestaciones, les resultan aplicables las reducciones particulares establecidas en las letras b), c) y d), sin que pueda resultarles aplicable la reducción general prevista para el resto de rendimientos del trabajo.

Por otra parte, el artículo 11.1 del Reglamento del IRPF establece lo siguiente:

«Las reducciones previstas en el artículo 17.2, letras b), c) y d) de la Ley del Impuesto, resultarán aplicables a las prestaciones en forma de capital consistentes en una percepción de pago único.

En el caso de prestaciones mixtas, que combinen rentas de cualquier tipo con un único cobro en forma de capital, las reducciones referidas sólo resultarán aplicables al cobro efectuado en forma de capital. En particular, cuando una vez comenzado el cobro de las prestaciones en forma de renta se recupere la renta anticipadamente, el rendimiento obtenido será objeto de reducción por aplicación de los porcentajes que correspondan en función de la antigüedad que tuviera cada prima en el momento de la constitución de la renta».

De acuerdo con el precepto transcrito, en el supuesto de que se recupere anticipadamente la prestación de un seguro de rentas inmediatas, el rendimiento generado no podrá ser objeto de reducción por aplicación de los coeficientes previstos en el artículo 17.2 de la Ley 40/1998, por cuanto la constitución de la renta se produce de forma inmediata una vez abonada la prima y, consiguientemente, no se cumple la antigüedad exigida para la aplicación de las reducciones mencionadas.

De manera análoga, el artículo 24.2 de la Ley 40/1998 establece que los rendimientos netos del capital mobiliario se computarán en su totalidad, excepto que les resulte aplicable el

coeficiente reductor del 30 por 100 que establece la letra a) del precepto mencionado con carácter general o los coeficientes particulares que se regulan en las letras b) y c) del mismo precepto para los rendimientos derivados de seguros de vida e invalidez que sean generadores de rendimientos del capital mobiliario.

Por su parte, el artículo 19.1 del Reglamento del IRPF establece, para los rendimientos derivados de seguros de vida o invalidez generadores de rendimientos del capital mobiliario, una regla equivalente a la prevista en el artículo 11.1 del Reglamento.

Por ello, resulta trasladable a este ámbito lo señalado en relación con la inaplicación de coeficientes reductores al rendimiento generado en el supuesto de que se anticipe la prestación de un seguro de rentas inmediatas.

6. Si la aplicación de los coeficientes reductores a que se refieren las letras b) y c) del artículo 24.2 de la Ley 40/1998, procede en el supuesto de que se trate de rendimientos negativos.

El apartado 3 del artículo 15 de la Ley 40/1998 establece que para la cuantificación de la base imponible los rendimientos netos se obtendrán por diferencia entre los ingresos computables y los gastos deducibles, resultándoles de aplicación las reducciones que en su caso correspondan para cada una de las fuentes de renta.

Por lo que a los rendimientos del capital mobiliario se refiere, el apartado 2 del artículo 24 de la Ley referida establece, asimismo, que los rendimientos netos se computarán en su totalidad una vez aplicadas las reducciones que resulten procedentes, que en el caso de los rendimientos del capital mobiliario derivados de percepciones de contratos de seguro de vida e invalidez recibidas en forma de capital se regulan en las letras b) y c) del precepto referido.

Según se deduce de los preceptos mencionados, los coeficientes reductores que se recogen en el artículo 24.2, letras b) y c) se aplicarán sobre los rendimientos, tanto positivos como negativos, que cumplan los requisitos establecidos para su aplicación.

7. Si procede la tributación, en el IRPF, de las rentas vitalicias y temporales derivadas de contratos de seguro de vida e invalidez constituidas con anterioridad a la entrada en vigor del IRPF, cuando dicha constitución hubiera estado sujeta al ISD en concepto de donación o cualquier otro negocio jurídico a título gratuito e inter vivos.

El artículo 23.3, letras b), c) y d) de la Ley 40/1998, establece que en el caso de rentas vitalicias o temporales derivadas de contratos de seguro de vida e invalidez, que no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio, se considerará rendimiento del capital mobiliario el resultado de aplicar a cada anualidad un porcentaje determinado en función de la edad del rentista al tiempo de la constitución de la renta, si la renta es vitalicia, o en función de la duración de la renta, si es temporal. Dicho rendimiento sujeto al impuesto se incrementará en función de la rentabilidad acumulada al tiempo de la constitución de la renta, cuando se trate de rentas diferidas.

Por su parte, la disposición transitoria undécima de la Ley 40/1998 establece lo siguiente:

«1. Para determinar la parte de las rentas vitalicias y temporales, inmediatas o diferidas, que se considera rendimiento del capital mobiliario, resultarán aplicables exclusivamente los porcentajes establecidos por el artículo 23.3, letras b) y c), de esta Ley a las prestaciones en forma de renta que se perciban a partir de la entrada en vigor de la presente Ley, cuando ya se hubiera producido, con anterioridad a dicha entrada en vigor, la constitución de las rentas.

Dichos porcentajes resultarán aplicables en función de la edad que tuviera el perceptor en el momento de la constitución de la renta en el caso de rentas vitalicias o en función de la total duración de la renta si se trata de rentas temporales (...).»

De acuerdo con los preceptos mencionados, las prestaciones en forma de renta, que se perciban a partir de 1 de enero de 1999, derivadas de contratos de seguro de vida e invalidez a

los que se refiere el artículo 23.3 de la Ley 40/1998 , que hayan sido adquiridas por donación o cualquier otro negocio jurídico a título gratuito e *inter vivos*, estarán sujetas al IRPF en concepto de rendimiento del capital mobiliario, calculado como resultado de aplicar a cada anualidad percibida el porcentaje que corresponda en función de la edad del rentista, si es vitalicia, o de la duración de la renta, si es temporal, determinadas ambas magnitudes al tiempo de la constitución de la renta, con independencia de que dicha constitución haya tenido lugar con anterioridad o no a la entrada en vigor de la Ley 40/1998 .

El rendimiento anterior se incrementará en el importe de la rentabilidad acumulada al tiempo de la constitución de la renta, en el supuesto de rentas diferidas que se hayan constituido con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 40/1998 .

Por otra parte, parece conveniente recordar, en este punto, el criterio sustentado por este Centro directivo, en la contestación de fecha 15 de septiembre de 1999, respecto al alcance de la expresión «que no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio» contenida en el artículo 23 de la Ley 40/1998 .

De acuerdo con dicho criterio, «el artículo 23 de la Ley 40/1998 regula la tributación de los seguros de vida o invalidez en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, estableciendo las reglas de compatibilidad con el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones cuando la constitución de las rentas derivadas de seguros hayan tributado previamente por este último impuesto, con el objetivo de gravar las rentas derivadas de contratos de seguro que hayan sido adquiridas por donación o negocio jurídico gratuito *inter vivos* y no gravarlas cuando deriven de la muerte del asegurado contratante del seguro». Por ello, «la incompatibilidad referida entre el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones sólo debe producirse cuando la adquisición de las rentas haya sido motivada por el fallecimiento del contratante, si el seguro es individual, o del asegurado si el seguro es colectivo contratado por la empresa».

8. Si procede la aplicación del régimen transitorio previsto en la disposición transitoria sexta de la Ley 40/1998 a los rendimientos obtenidos de un seguro de rentas diferidas en los siguientes supuestos:

1. Ejercicio del derecho de rescate total durante el período de diferimiento (antes de producirse la constitución de la renta).
2. Recuperación anticipada de las rentas constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 40/1998 .

La disposición transitoria sexta de la Ley 40/1998 mantiene en vigor el régimen transitorio establecido por el Real Decreto-Ley 7/1996 , de 7 de junio, para el supuesto en que se perciba un capital diferido procedente de contratos de seguro de vida que, conforme con la Ley 18/1991 , fueran generadores de incrementos de patrimonio.

Teniendo en cuenta el régimen de tributación que para estos contratos establecían los artículos 37.3 e) y f) y 48.1 i) de la Ley 18/1991 y 9.º del Reglamento del Impuesto, en el caso de seguros de rentas diferidas que, de acuerdo con dicha normativa se considera que generaban incrementos y disminuciones de patrimonio, la mencionada disposición transitoria sexta de la Ley 40/1998 resultará aplicable a los rendimientos derivados del ejercicio del rescate total durante el período de diferimiento de la renta pero no a los rendimientos derivados de la recuperación anticipada de la renta una vez iniciado el cobro de la misma, ya que, este último supuesto no daba lugar, de acuerdo con la Ley 18/1991 , a incrementos o disminuciones de patrimonio.

9. Consideración de las pensiones privadas a efectos de la aplicación de la escala establecida por el artículo 24.1 b) de la Ley 41/1998 , del Impuesto sobre la Renta de no Residentes (IRNR).

El artículo 24.1 b) de la Ley 41/1998 , de 9 de diciembre, del IRNR y normas tributarias, establece que la cuota tributaria en el supuesto de «pensiones y haberes pasivos percibidos por personas físicas no residentes en territorio español, cualquiera que sea la persona que haya generado el derecho a su percepción», se obtendrá aplicando a la base imponible, determinada conforme a las previsiones del artículo 23 de la mencionada Ley, una escala especial de gravamen que se incluye en la propia norma.

Aunque la expresión «pensiones y haberes pasivos» hay que considerarla circunscrita, en principio, al ámbito de las pensiones públicas, como ocurre en la normativa del IRPF [ver, por ejemplo, el art. 16.2 a) 1.ª Ley 40/1998 , de 9 de diciembre o el art. 75, apdo. 2 Reglamento del Impuesto, aprobado por el RD 214/1999 , de 5 de febrero, que se refieren a «pensiones o haberes pasivos del régimen de la Seguridad Social y de Clases Pasivas»], la expresión contenida en el artículo 24.1 b) de la Ley 41/1998 hay que entender que incluye determinadas pensiones privadas.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que, en el ámbito de la tributación de no residentes, los convenios bilaterales para evitar la doble imposición en los impuestos personales sobre la renta y sobre el patrimonio, se refieren, genéricamente, a pensiones públicas y privadas obtenidas en ambos casos por razón de un empleo anterior, aunque se otorga distinto tratamiento a unas y a otras a los efectos de fijar la soberanía tributaria de los Estados signatarios.

Una vez señalado lo anterior, parece adecuado considerar como pensiones privadas a las que resulta aplicable la escala contenida en el repetido artículo 24.1 b) de la Ley 41/1998 las recogidas en el artículo 16.2 a) de la Ley 40/1998 , de 9 de diciembre, del IRPF y otras Normas Tributarias, que incluye, además de las pensiones públicas, contempladas en la norma 1.ª, las siguientes prestaciones:

«(...)

2.ª Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de mutualidades generales obligatorias de funcionarios, colegios de huérfanos y otras entidades similares.

3.ª Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de planes de pensiones.

4.ª Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de contratos de seguros concertados con mutualidades de previsión social cuyas aportaciones hayan podido ser al menos en parte, gasto deducible para la determinación del rendimiento neto de actividades económicas u objeto de reducción en la base imponible del impuesto (...).

5.ª Las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, en los términos previstos en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987 , de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, y en su normativa de desarrollo, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador».

10. *Si las reducciones establecidas en las letras c) y, d) del artículo 17.2 de la Ley 40/1998 , de 9 de diciembre, resultan aplicables a las prestaciones en forma de capital derivadas de seguros que conforme con el régimen transitorio de exteriorización de los compromisos por pensiones aún no están adaptados a la disposición adicional primera de la Ley 8/1987 , de 8 de junio.*

La disposición adicional primera de la Ley 8/1987 , de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, según la redacción dada por la Ley 30/1995 , de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, establece que los compromisos por pensiones de las empresas con su personal deberán instrumentarse mediante contratos de seguro, a través de la formalización de un plan de pensiones o de ambos.

Dicha obligación de exteriorización alcanza, asimismo, a los compromisos por derechos pasados asumidos por las empresas, para lo que se ha establecido un régimen transitorio que finaliza el 1 de enero del año 2001 y que se regula en las disposiciones transitorias decimocuarta, decimoquinta y decimosexta de la Ley 30/1995 .

Los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones han de cumplir los requisitos que establece la propia disposición adicional primera de la Ley 8/1987, que han sido objeto de desarrollo reciente a través del Real Decreto 1588/1999, de 15 de octubre, que aprueba el Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios.

Sentado lo anterior, cabe señalar que conforme con el artículo 70 del Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, que ha estado vigente hasta el 10 de febrero de 1999, debía ser considerado sistema alternativo a planes de pensiones aquel que cubría contingencias análogas a las propias de los planes de pensiones.

Tales contingencias se definen en el artículo 8.º 6 de la Ley 8/1987, que establece:

«Las contingencias por las que se satisfarán las prestaciones anteriores podrán ser:

a) Jubilación o situación asimilable. Reglamentariamente se determinarán las situaciones asimilables.

De no ser posible el acceso del beneficiario a tal situación, la prestación correspondiente sólo podrá ser percibida al cumplir los sesenta años de edad.

b) Invalidez laboral total y permanente para la profesión habitual o absoluta y permanente para todo trabajo y la gran invalidez.

c) Muerte del partícipe o beneficiario, que pueden generar derecho a prestaciones de viudedad, orfandad, o en favor de otros herederos o personas designadas. No obstante, en el caso de muerte del beneficiario que no haya sido previamente partícipe, únicamente se pueden generar prestaciones de viudedad u orfandad».

Por su parte, la disposición adicional primera de la Ley 8/1987 establece que los compromisos por pensiones de las empresas con su personal podrán instrumentarse a través de contratos de seguro colectivo sobre la vida que, entre otros requisitos, han de cumplir que se vinculen a las contingencias establecidas en el artículo 8.º 6 de la Ley 8/1987 referida.

Atendiendo a los preceptos referidos, cabe entender que las reducciones previstas en las letras c) y d) del artículo 17.2 de la Ley 40/1998 para las prestaciones de jubilación e invalidez derivadas de contratos de seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones en los términos previstos en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987 resultan de aplicación a los seguros no adaptados a la Ley 8/1987 o a sus normas reglamentarias que, conforme con lo que establecía el artículo 70 del Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones mencionado, se calificarán de sistemas alternativos a planes de pensiones a los que les resulte aplicable el régimen transitorio de exteriorización de los compromisos por pensiones que regula la Ley 30/1995 mencionada, en tanto no finalice el plazo transitorio para efectuar la exteriorización.

11. *Ámbito de aplicación del segundo párrafo del artículo 23.3 d) de la Ley 40/1998.*

La letra d) del artículo 23.3 de la Ley 40/1998 establece lo siguiente:

«Cuando se perciban rentas diferidas, vitalicias o temporales, que no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio, se considerará rendimiento del capital mobiliario el resultado de aplicar a cada anualidad el porcentaje que corresponda de los previstos en las letras b) y c) anteriores, incrementado en la rentabilidad obtenida hasta la constitución de la renta, en la forma que reglamentariamente se determine. Cuando las rentas hayan sido adquiridas por donación o cualquier otro negocio jurídico a título gratuito e *inter vivos*, el rendimiento del capital mobiliario será, exclusivamente, el resultado de aplicar a cada anualidad el porcentaje que corresponda de los previstos en las letras b) y c) anteriores.

No obstante lo previsto en el párrafo anterior, en los términos que reglamentariamente se establezcan, las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas en forma de renta por los beneficiarios de contratos de seguro de vida o invalidez, distintos de los contemplados en el artículo 16.2 a), y en los que no haya existido ningún tipo de movilización de las provisiones del contrato de seguro durante su vigencia, se integrarán en la base imponible del impuesto, en

concepto de rendimientos del capital mobiliario, a partir del momento en que su cuantía exceda de las primas que hayan sido satisfechas en virtud del contrato o, en el caso de que la renta haya sido adquirida por donación o cualquier otro negocio jurídico a título gratuito e *inter vivos*, cuando excedan del valor actual actuarial de las rentas en el momento de la constitución de las mismas, En estos casos no serán de aplicación los porcentajes previstos en las letras b) y c) anteriores. Para la aplicación de este régimen será necesario que el contrato de seguro se haya concertado, al menos, con dos años de anterioridad a la fecha de jubilación».

La aplicación del régimen especial de tributación previsto en el segundo párrafo de la letra d) del artículo 23.3 de la Ley 40/1998 exige el cumplimiento de determinados requisitos para su aplicación, fundamentalmente que las prestaciones sean en forma de renta, que cubran las contingencias de jubilación e invalidez y que no exista movilización de las provisiones del contrato de seguro durante su vigencia en los términos planteados en el artículo 17 del Reglamento del Impuesto. En cuanto régimen especial se aplica de forma preferente sobre el régimen general previsto en el primer párrafo de la propia letra d) del artículo 23.3 siempre que se cumplan los requisitos necesarios para su aplicación.

Lo que comunico a Vd. para su conocimiento, con carácter vinculante en lo relativo a la aplicación de la normativa del IRPF vigente a partir de 1 de enero de 1999, a tenor de lo previsto en la disposición adicional vigésima de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del IRPF y otras Normas Tributarias y, en lo restante, con los efectos previstos en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

12. NUM-CONSULTA V0041-00

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA-SALIDA 05/04/2000

NORMATIVA Art. 16-1-e), 16-2-a)-5ª, 17-2, 23-3, 31, 35-1-1 y 44-1-e), Ley 40/1998. Art. 95-2, RD 214/1999. DA 1ª Ley 8/1987 y DT 15-5, Ley 30/1995

DESCRIPCIÓN

Se describe en la cuestión planteada.

CUESTIÓN

Se describe en la contestación.

CONTESTACIÓN

1) Aplicación de los coeficientes reductores previstos en el artículo 17 de la Ley 40/1998 a los rendimientos derivados de prestaciones por jubilación percibidas en forma de capital de seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones por derechos pasados, asumidos por las empresas con su personal al amparo del régimen transitorio de exteriorización establecido por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre.

La disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de regulación de los planes y fondos de pensiones, según la redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, establece que los compromisos por pensiones de las empresas con su personal deberán instrumentarse mediante contratos de seguro, a través de la formalización de un plan de pensiones o de ambos.

Dicha obligación de exteriorización alcanza, asimismo, a los compromisos por servicios pasados asumidos por las empresas, para lo que se ha establecido un régimen transitorio que finaliza el 1 de enero de 2001 y que se regula en las disposiciones transitorias decimocuarta, decimoquinta y decimosexta de la Ley 30/1995.

Los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones han de cumplir los requisitos que establece la propia disposición adicional primera de la Ley 8/1987, y sus normas de desarrollo, constituidas fundamentalmente por el 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.

La presente contestación parte del presupuesto del cumplimiento del conjunto de requisitos establecidos en la normativa señalada y, de modo fundamental, de los referidos a la naturaleza y características de los propios compromisos por servicios pasados que son objeto de exteriorización.

En concreto, debe hacerse mención al artículo 36 del Reglamento mencionado, que desarrolla las condiciones que debe cumplir la adaptación de los compromisos por servicios pasados instrumentados a través de contratos de seguro cuando sean objeto de un plan de financiación. El apartado 2 del artículo 36 mencionado dispone que «el plan de financiación consistirá en la financiación de la prima única que represente el coste del compromiso correspondiente a beneficiarios por prestaciones causadas con anterioridad a la formalización del contrato o el coste del compromiso devengado con anterioridad a la formalización del contrato correspondiente a trabajadores en activo».

Sentado lo anterior, y por lo que al régimen fiscal en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se refiere, cabe diferenciar:

1.- Trabajadores jubilados al tiempo de la formalización del contrato de seguro.

En este supuesto, la prima única que representa el coste del compromiso correspondiente a la prestación por jubilación causada no precisa de la imputación fiscal a los trabajadores beneficiarios de la misma, a tenor de lo que establece el apartado 5 de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley 30/1995, según la redacción dada por la Ley 40/1998.

Por tanto, resulta aplicable el último párrafo del artículo 17.2.c) de la Ley 40/1998, conforme con el cual, en el caso de prestaciones por jubilación derivadas de los contratos de seguros colectivos a los que se refiere el artículo 16.2.a).5ª de esta Ley, en los que las aportaciones efectuadas por los empresarios no hayan sido imputadas a las personas a quienes se vinculen las prestaciones, la reducción aplicable será de un 40 por 100, debiendo atenderse, a efectos

del cómputo del plazo de dos años que establece dicho precepto, a la fecha de reconocimiento del compromiso y no a la fecha de pago de la prima.

La fecha de reconocimiento del compromiso deberá acreditarse a través de convenio colectivo o disposición equivalente donde consten de manera fehaciente las obligaciones y deberes asumidos por la empresa en favor de sus trabajadores en virtud de obligación legal o contractual, en los términos establecidos por la normativa reguladora.

2.- Trabajadores en activo al tiempo de la formalización del contrato de seguro.

En este caso, la empresa puede optar por imputar fiscalmente o no a los trabajadores la prima única a tenor de lo que establece el artículo 16.1.e) de la Ley 40/1998.

En caso de no imputación fiscal, resultaría aplicable el régimen mencionado en el apartado 1 anterior.

En caso de que la empresa optara por la imputación fiscal de la prima del seguro a los trabajadores, su importe constituirá un rendimiento del trabajo en especie para los mismos, en virtud de lo dispuesto en los artículos 16.1.e) y 44.1.e) de la Ley 40/1998, sujeto a la obligación de ingreso a cuenta, según lo previsto en el artículo 95.2 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Dicho rendimiento del trabajo podrá ser objeto de una reducción del 30 por 100, conforme con lo que establece el artículo 17.2.a) de la Ley 40/1998, cuando tenga un período de generación superior a dos años.

Para el cómputo del citado período de generación habrá que atender, en los términos expuestos en el apartado 1 anterior, a la fecha de reconocimiento del compromiso por servicios pasados.

Por lo que se refiere a la forma de proceder a la imputación, conviene advertir que la mencionada imputación, al tratarse de una prima única, debe producirse en el ejercicio en que se contrate el seguro por la empresa, momento en el que se entenderá satisfecha la misma de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 1588/1999, con independencia de la forma de pago pactada entre la empresa y la entidad aseguradora, sin que sea posible una imputación fiscal a los trabajadores periodificada en el tiempo.

Posteriormente, cuando se perciba la prestación por jubilación correspondiente a dicha prima, los rendimientos derivados de la misma se calificarán como rendimientos del trabajo, a tenor de lo que establece el artículo 16.2.a).5ª de la Ley 40/1998; además, cuando la prestación por jubilación se perciba en forma de capital tales rendimientos podrán ser objeto de reducción por aplicación de los coeficientes previstos en el artículo 17.2.c) de la Ley 40/1998 que establece lo siguiente:

«c) Los rendimientos derivados de prestaciones de jubilación de los contratos de seguros colectivos a los que se refiere el artículo 16.2 a) 5ª de esta Ley, percibidas en forma de capital, se reducirán en los siguientes términos:

- Los que correspondan a primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciban, en un 40 por 100.

- Los que correspondan a primas satisfechas con más de cinco años de antelación a la fecha en que se perciban, en un 60 por 100.

- Los que correspondan a primas satisfechas con más de ocho años de antelación a la fecha en que se perciban, en un 70 por 100.

Esta reducción del 70 por 100 resultará, asimismo, aplicable al rendimiento total derivado de prestaciones de estos contratos que se perciban en forma de capital, transcurridos más de doce años desde el pago de la primera prima, siempre que las primas satisfechas a lo largo de la duración del contrato guarden una periodicidad y regularidad suficientes, en los términos que reglamentariamente se establezcan».

2) Calificación fiscal de las prestaciones derivadas de determinados seguros individuales de incapacidad temporal, contratados por los asegurados al margen de todo vínculo laboral. El artículo 23.3 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, establece que tendrán la consideración de rendimientos íntegros del capital mobiliario los «rendimientos dinerarios o en especie procedentes de operaciones de capitalización y de contratos de seguro de vida o invalidez, excepto cuando, con arreglo a lo previsto en el artículo 16.2. a) de esta Ley, deban tributar como rendimientos del trabajo».

Por lo que respecta al concepto de invalidez al que se refiere el precepto reproducido, cabe señalar que no existe una definición expresa del mismo en la normativa sustantiva de seguros.

En el ámbito de la Seguridad Social, con las peculiaridades establecidas en cada caso en los regímenes especiales, se diferencian las siguientes situaciones:

a) Incapacidad temporal:

Cubre el riesgo temporal de estar imposibilitado para el trabajo, por causa de enfermedad, común o profesional, accidente, común o profesional, y períodos de observación por enfermedad profesional en los que se prescribe la baja del trabajo.

Origina dos tipos de prestaciones, una de asistencia sanitaria y otra prestación económica que trata de paliar la carencia de rentas de trabajo. Dicho subsidio se abona mientras dure la incapacidad temporal, siempre que se cumplan los requisitos y bajo las condiciones establecidas, con una duración máxima de doce meses prorrogables por otros seis.

b) Incapacidad permanente, puede generar dos tipos de pensiones, contributivas y no contributivas.

El primer supuesto hace referencia a la situación de incapacidad que subsista después de extinguida la incapacidad temporal por el transcurso del plazo máximo señalado y a la situación de reducciones anatómicas o funcionales graves, de carácter previsiblemente definitivo, que anulen o disminuyan la capacidad laboral.

Conforme con el artículo 137.1 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 24/1997, de 15 de julio, la incapacidad permanente, cualquiera que sea su causa determinante, se clasifica, en función del porcentaje de reducción de la capacidad de trabajo del interesado, valorado de acuerdo con una lista de enfermedades, en los siguientes grados:

b.1) Incapacidad permanente parcial para la profesión habitual, que ocasione al trabajador afectado una disminución no inferior al 33 por 100 en su rendimiento normal para su profesión habitual.

b.2) Incapacidad permanente total para la profesión habitual, que impide al trabajador afectado la realización de todas o de las tareas fundamentales de la profesión habitual.

b.3) Incapacidad permanente absoluta, que impide por completo al trabajador afectado la realización de cualquier profesión u oficio.

b.4) Gran invalidez, que determina para el trabajador afectado la necesidad de asistencia de tercera persona para realizar los actos más elementales de la vida diaria.

En la modalidad no contributiva, la pensión de incapacidad incluye las deficiencias, previsiblemente permanentes, de carácter físico o psíquico, congénitas o no, que anulen o modifiquen la capacidad física, psíquica o sensorial de quienes la padecen, exigiéndose una minusvalía o enfermedad crónica en grado igual o superior al 65 por 100.

c) Lesiones permanentes no invalidantes, que comprenden todas las lesiones, mutilaciones y deformidades, causadas por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, de carácter permanente, que sin llegar a incidir negativamente en la capacidad laboral del trabajador suponen una disminución o alteración de la integridad física del trabajador.

Como conclusión de lo expuesto, cabe señalar que, en el campo de aplicación de la Seguridad Social, el concepto de invalidez parece referirse a aquellas situaciones calificadas de incapacidad permanente que imposibilitan para el desarrollo de la actividad laboral, con carácter en principio definitivo, por contraposición a las situaciones de incapacidad temporal, en las que dicho impedimento tendría un carácter transitorio, y a las de lesiones permanentes no invalidantes, en las que no se produce un impedimento para la realización de la actividad laboral. De otra parte, la situación de incapacidad permanente integrará, en todo caso, a aquellos sujetos afectados con un grado de minusvalía igual o superior al 33 por 100. De acuerdo con lo anterior, puede entenderse por invalidez aquella situación que determine en la persona afectada un grado de minusvalía igual o superior al 33 por 100. El grado de minusvalía deberá acreditarse mediante certificado o resolución expedido por el Instituto de Migraciones y servicios sociales o el órgano competente de las Comunidades Autónomas, conforme con lo que establece el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía. Además, según se deduce del artículo 67.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, se considerarán afectados por una minusvalía igual o superior al 33 por 100 los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez. Sentado lo anterior, y por lo que se refiere a los concretos ramos de seguro a los que se refiere el escrito de consulta, cabe señalar, partiendo de los conceptos dados por la Seguridad Social, lo siguiente:

I. Seguro de enfermedad.

I.a) Pago de un capital que se determina sobre la base de una cantidad diaria prefijada, totalmente independiente de los costes de asistencia médica, durante el tiempo que el asegurado se encuentre afectado por una situación patológica debida a enfermedad, común o laboral, que se extingue en caso de que la incapacidad del asegurado devengue en permanente.

I.b) Prestación a tanto alzado cuando el asegurado se encuentre afectado por una situación patológica debida a enfermedad, común o laboral.

Conforme con lo señalado con anterioridad, el rendimiento derivado de la indemnización percibida de este tipo de contratos generará una renta para el beneficiario que se calificará como ganancia patrimonial, por diferencia entre la prestación percibida y el importe de la prima o primas satisfechas que hayan dado lugar a la misma.

No obstante, el rendimiento derivado de las prestaciones de tales contratos se calificará como rendimiento del capital mobiliario, en los términos previstos en el artículo 23.3 de la Ley 40/1998, cuando de acuerdo con lo señalado con anterioridad dicha prestación tenga su origen en una situación de invalidez.

II. Seguro de accidente.

II.a) Pago de un capital que se determina sobre la base de una cantidad diaria prefijada, totalmente independiente de los costes de asistencia médica, durante el tiempo que el asegurado se encuentre afectado por una situación patológica de carácter temporal derivada de un accidente, común o laboral, que se extingue en caso de que la incapacidad del asegurado devengue en permanente.

II.b) Pago de una cantidad a tanto alzado en caso de accidente del asegurado debida a causa común o laboral.

El seguro de accidente cubre la contingencia de lesión corporal que deriva de una causa violenta, súbita, externa y ajena a la intencionalidad del asegurado que produce normalmente la muerte o la invalidez del asegurado.

Cuando de acuerdo con lo señalado con anterioridad la prestación tenga su origen en una situación de invalidez el rendimiento generado se calificará como rendimiento del capital mobiliario, en los términos previstos en el artículo 23.3 de la Ley 40/1998. En caso contrario se calificará como ganancia patrimonial.

III. Seguro de responsabilidad civil.

En virtud de este seguro el asegurador, a cambio de una prima, se compromete a indemnizar al asegurado el daño que su patrimonio experimente como consecuencia de la acción ejercitada contra él por un tercero, por la responsabilidad civil en que dicho asegurado haya podido incurrir.

A diferencia del seguro de accidentes y del seguro de enfermedad, el seguro de responsabilidad civil es un seguro de daños sobre las cosas, no de personas, sometido por tanto al principio indemnizatorio por lo que la prestación tiene por objeto reparar el daño real que el siniestro cause al asegurado.

Por ello, la prestación derivada de un seguro de responsabilidad civil determinará una renta para el beneficiario que deberá calificarse como ganancia patrimonial, en los términos del artículo 35.1.1) de la Ley 40/1998.

No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta que el artículo 7.d) de la Ley 40/1998 establece que se considerarán rentas exentas «las indemnizaciones como consecuencia de responsabilidad civil por daños físicos o psíquicos a personas, en la cuantía legal o judicialmente reconocida». Es preciso aclarar al respecto, que el precepto legal transcrito se refiere, exclusivamente, a los seguros de responsabilidad civil y, no quedan por tanto comprendidos, aquellos supuestos en los que el propio sujeto accidentado tiene concertado un seguro que le cubre las contingencias de daños físicos o psíquicos sufridos por él mismo.

IV. Seguro de asistencia sanitaria.

Dentro del ramo de enfermedad, el seguro de asistencia sanitaria es un contrato en virtud del cual el asegurador, a cambio de una prima, se compromete a prestar al asegurado la asistencia precisa para su curación de cualquier enfermedad o accidente que padezca durante el período de cobertura.

Se trata de un seguro de servicios médico-quirúrgicos, farmacéuticos, de internamiento en clínicas y hospitales, etc. Por tanto, la indemnización de este seguro consiste en la prestación del servicio sanitario convenido.

En consecuencia, dado que las prestaciones de estos seguros tienen como finalidad el reestablecimiento de la salud, no generan renta alguna en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, con independencia de que consistan en servicios sanitarios directamente realizados por la compañía de seguros o supongan el reembolso al asegurado de los gastos médico-sanitarios en que haya incurrido.

V. Seguro de asistencia.

Conforme con la disposición adicional primera de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, este seguro cubre básicamente el riesgo de asistencia a personas que se encuentren en dificultades durante desplazamientos o ausencias de su domicilio o lugar de residencia permanente.

Por tanto, con carácter general y dentro de los límites y exclusiones establecidas en la póliza, este seguro incluye los gastos médico-quirúrgicos, farmacéuticos y/o de hospitalización del asegurado en el extranjero, el pago del traslado sanitario del asegurado herido o enfermo, etc. En conclusión, en este seguro, al igual que en el seguro de asistencia sanitaria antes mencionado, la indemnización consiste en la prestación de un servicio sanitario y no genera renta alguna en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, con independencia de que la prestación consista en la realización del servicio directamente por la compañía de seguros, o bien consista en el reembolso al asegurado de los gastos en que éste haya incurrido.

VI. Seguro de natalidad, consistente en el pago de una determinada cantidad por parte de la aseguradora, por cada nacimiento que se produzca.

El apartado 2.A) de la disposición adicional primera de la Ley 30/1995 establece que el ramo de vida comprenderá:

«a) Seguro sobre la vida, tanto para caso de muerte como para el caso de supervivencia o ambos conjuntamente, incluido en el de supervivencia el seguro de renta; el seguro sobre la vida con contraseguro; el seguro de «nupcialidad» y el «seguro de natalidad» (...). En consecuencia, el seguro de natalidad se incluye entre los seguros sobre la vida, por lo que, conforme con lo que establece el artículo 23.3 de la Ley 40/1998, la indemnización percibida determinará un rendimiento del capital mobiliario para el beneficiario.

13. DGT: 27-10-1995

NORMATIVA: RD 2027/1985 (Activos financieros), art. 2.º.

DESCRIPCIÓN

Imposición a plazo remunerada a interés fijo que depende del plazo pactado con el cliente. El tipo de interés pactado será satisfecho desde la fecha en que se efectúe la imposición.

Existe compromiso por parte del cliente de no retirar las cantidades depositadas hasta la fecha de vencimiento de la imposición. No obstante, el cliente podrá solicitar la cancelación anticipada de la imposición con la consiguiente modificación a la baja del tipo de interés desde el momento inicial. Esto supone un menor importe de los intereses abonados que se adeuda en la cuenta del cliente antes del reembolso.

CUESTIÓN

Tratamiento fiscal del recálculo de intereses que se produce en el supuesto de cancelación anticipada de la imposición.

CONTESTACIÓN

El artículo 2.º del Real Decreto 2027/1985, de 23 de octubre, que desarrolla la Ley sobre Régimen Fiscal de Determinados Activos Financieros, establece:

«Tendrán la consideración de rendimientos explícitos del capital mobiliario los intereses y cualquier otra forma de retribución expresamente pactada como contraprestación a la utilización o captación de recursos ajenos que no se encuentren incluidos en el concepto de rendimientos implícitos de activos financieros definidos en el artículo 7.º del presente Real Decreto».

Por tanto, los intereses periódicos abonados al inversor, consecuencia de la imposición a plazo fijo objeto de consulta, tendrán la calificación fiscal de rendimientos del capital mobiliario de naturaleza explícita, sujetos a la oportuna retención a cuenta.

Por lo que respecta a la cancelación anticipada de la imposición realizada, dicha cancelación supone para el inversor una rentabilidad financiera menor que la estipulada previamente en el contrato, ya que, tal y como se pone de manifiesto en la consulta, la solicitud de cancelación anticipada tiene como contrapartida una modificación a la baja del tipo de interés inicial aplicable a la operación.

Por consiguiente, la cancelación anticipada supondrá una penalización que se cuantificará en un porcentaje a aplicar sobre los intereses devengados y cuyo resultado se adeudará en la cuenta antes de proceder al reembolso de la cantidad impuesta.

Este hecho produce una alteración en la composición del patrimonio del sujeto pasivo solicitante de la cancelación anticipada que dará lugar, en consecuencia, a una disminución de patrimonio.

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

14. DGT: 19-07-1991

SUMARIO:

IS. Tratamiento fiscal de la cuenta denominada Depósito Europeo gestionada por una determinada Entidad bancaria.

DESCRIPCIÓN

El Banco ... comercializa un producto denominado «Depósito Europeo» que consiste en constituir una cuenta en ECUs y cuyo mecanismo es el siguiente:

El cliente entrega pesetas y ordena al Banco la compra de ECUs a la vez que contrata un seguro de cambio.

Al vencimiento del plazo establecido para el depósito, el Banco abonará el contravalor resultante del depósito al tipo de cambio asegurado más los intereses pactados.

CUESTIÓN

Tratamiento fiscal que recibe la retribución obtenida.

CONTESTACIÓN

El Real Decreto 2027/1985, de 23 de octubre, que desarrolla la Ley sobre Régimen Fiscal de Determinados Activos Financieros, en su artículo 1.º dispone:

«1. A los efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre Sociedades tendrán la consideración de rendimientos de capital mobiliario las contraprestaciones de todo tipo, dinerarias o en especie, satisfechas por la captación o utilización de capitales ajenos.

2. En particular, se incluirán entre estos rendimientos de capital mobiliario, entre otros conceptos:

(...)

b) La contraprestación obtenida, cualquiera que sea su denominación y naturaleza, como consecuencia de la titularidad de cuentas en toda clase de instituciones financieras.

(...)»

Del contenido de la consulta se deduce con claridad la existencia de una operación única derivada de la cesión de capitales sin que dicha operación suponga incertidumbre para el depositante por estar pactada y garantizada una retribución fija e invariable al formalizar el contrato, ya que el seguro de cambio no garantiza un cambio mínimo sino que supone un cambio previamente determinado.

Así, la remuneración derivada del producto financiero ofrecido por el Banco no puede desglosarse en dos operaciones aisladas con distinta calificación tributaria, sino que, por el contrario, se trata de una única operación.

Por todo ello, la retribución total obtenida y expresamente pactada de antemano tendrá la consideración, a efectos tributarios, de rendimientos del capital mobiliario y, en consecuencia, sujetos a la oportuna retención a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre Sociedades, al tipo vigente del 25 por 100, tal y como dispone el artículo 1.º del Real Decreto-Ley 5/1989, de 7 de julio, de Medidas Financieras y Fiscales Urgentes.

Todo lo cual se le comunica de acuerdo y a los efectos previstos en el artículo 107 de la Ley General Tributaria, en su nueva redacción dada por la Ley 10/1985, de 26 de abril.

15. NUM-CONSULTA 6-1999
BOICAC 38 (Madrid, junio de 1999)

CONSULTA

Sobre la contabilización de los contratos denominados por el consultante como "renting".

RESPUESTA

Los denominados contratos de "renting" no están regulados en nuestra normativa, si bien, se suelen configurar como contratos de arrendamiento de bienes muebles, por un tiempo y precio cierto, contratando el arrendatario además del uso del bien, una serie de servicios complementarios (mantenimiento, seguro, sustitución en caso de avería...), y en los que no existe opción de compra, si bien en ocasiones los bienes objeto de estos contratos son adquiridos por el arrendatario final de los citados contratos por un precio aproximado al valor residual del bien.

Respecto a la contabilización de estas operaciones de arrendamiento (y dejando al margen otros aspectos que pudieran ir relacionados con ellas, como los servicios complementarios), lo primero que hay que indicar es que el tratamiento contable de dichas operaciones dependerá de la verdadera naturaleza económica que subyace en las mismas, de forma que las cuentas anuales deben reflejar la imagen fiel del patrimonio la situación financiera y los resultados de la empresa.

A este respecto, la norma de valoración 5ª, apartado f) contenida en la quinta parte del Plan General de Contabilidad aprobado por Real Decreto 1643/1990, de 20 de diciembre, establece la contabilización como activos inmateriales de los derechos derivados de los contratos de arrendamiento financiero, así como el registro de las deudas ocasionadas por aquellos, cuando *"por las condiciones económicas del arrendamiento financiero no existan dudas razonables de que se va a ejercitar la opción de compra"*. A este respecto, la Resolución de este Instituto de 21 de enero de 1992, por la que se dictan normas de valoración del inmovilizado inmaterial, en su norma octava, explícitamente recoge dos casos en los que, entre otros, se entiende que no existen dudas razonables de que se va a ejercitar la opción de compra.

Por lo que se refiere a los contratos de arrendamiento no financiero, si bien en principio su tratamiento contable deberá ser el de registrar el gasto (arrendamiento) e ingreso (arrendador) por alquiler que les corresponde en cada ejercicio de acuerdo con su naturaleza y atendiendo al principio del devengo recogido en la primera parte del Plan General de Contabilidad, la consecución de la imagen fiel exige realizar un análisis de las circunstancias económicas que se pueden dar en las distintas situaciones pactadas por las partes, de forma que si se comprueba que la operación en su sustrato económico es asimilable a la anteriormente apuntada para el arrendamiento financiero cuando no existen dudas razonables de que se va a ejercitar la opción de compra, el tratamiento contable que corresponderá otorgarle será el mismo.

De acuerdo con lo anterior, hay que indicar que a pesar de que no exista opción de compra en los contratos de arrendamiento a que hace referencia el consultante, podrían producirse situaciones que desde un punto de vista económico son similares, como pueden ser, entre otras, las siguientes:

- Contratos de arrendamiento en los que el período coincide con la vida útil del bien o cuando siendo menor aquél existe evidencia clara de que finalmente ambos períodos van a coincidir, no siendo significativo su valor residual al finalizar su período de utilización, y siempre que de las condiciones pactadas se desprenda la racionalidad económica del mantenimiento de dicho arrendamiento (en particular, se puede predicar esta racionalidad en aquellos casos en los que el valor presente de las cantidades a pagar al comienzo del arrendamiento supongan la práctica totalidad del valor del activo arrendado).

- Cuando las especiales características de los bienes objeto del arrendamiento hacen que su utilidad quede restringida al arrendatario.

En estas situaciones, y de acuerdo con el objetivo de imagen fiel, el arrendatario deberá registrar la operación de acuerdo con lo dispuesto en la norma de valoración anteriormente citada, en tanto su calificación económica es coincidente; por su parte, el arrendador deberá registrar, en su caso, el correspondiente crédito en su activo y la enajenación del bien objeto del contrato.

16. NUM-CONSULTA V0109-99

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA-SALIDA 12/11/1999

NORMATIVA Arts 16-2-a)-4ª, 17-2, 23-3, 24-2-b), 28-1ª, 46-1, DT 3, Ley 40/1998 Arts 15, 16, 17, 18, 19 RD 214/1999

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante, como órgano de representación de las mutualidades de previsión social, plantea diversas cuestiones derivadas del nuevo régimen fiscal establecido por la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias.

CUESTIÓN

Se describe en la contestación

CONTESTACIÓN

1. La mayor parte de las mutualidades de previsión social de profesionales colegiados que operan en la actualidad permiten en sus estatutos sociales que adquieran la condición de mutualistas los trabajadores por cuenta ajena que presten sus servicios de administración y gestión en la propia mutualidad o en los colegios profesionales que suelen ser socios o personas protectoras de la propia mutualidad.

Posibilidad de que las aportaciones realizadas por dichos trabajadores por cuenta ajena sean objeto de reducción en la base imponible, igual que las aportaciones realizadas por los profesionales.

La reducción prevista en el artículo 46.1 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, no resulta de aplicación, ya que estos trabajadores no tienen la condición de profesionales ni de empresarios, ni las aportaciones se efectúan de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de regulación de los planes y fondos de pensiones.

2. Delimitar si determinados seguros ofertados por mutualidades de previsión social se encuentran dentro de las contingencias previstas en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de regulación de los planes y fondos de pensiones, a efectos de la reducción en la base imponible establecida en el artículo 46.1 de la Ley 40/1998.

2.1. Seguro de vida para caso de muerte (riesgo puro) anual renovable.

Dicho seguro tiene por objeto la cobertura de una contingencia prevista en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987, ya que cubre la contingencia de fallecimiento.

Por tanto, en la medida en que se cumplan el resto de los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 40/1998, las aportaciones realizadas tendrían derecho a reducción en la base imponible.

2.2. Seguro de vida para caso de muerte contratado por un período de tiempo superior al año y con derecho de rescate.

Dicho seguro tiene por objeto la cobertura de una contingencia prevista en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987, ya que cubre la contingencia de fallecimiento.

La reducción en base imponible queda condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 40/1998, entre los que se encuentra el que no exista

una disposición anticipada de los derechos consolidados de los mutualistas distinta de la prevista en el artículo 8.8 de la Ley 8/1987.

2.3. Seguro de accidentes que otorgue prestaciones exclusivamente en caso de muerte (derivada de accidente) e invalidez absoluta (derivada de accidente).

Dicho seguro tiene por objeto la cobertura de contingencias previstas en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987, ya que cubre muerte e invalidez absoluta y permanente para todo trabajo, aunque sólo en el caso de que deriven de accidente.

Por tanto, en la medida en que se cumpla el resto de los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 40/1998, las aportaciones realizadas tendrían derecho a reducción en la base imponible.

2.4. Seguro de accidentes con cobertura de incapacidad permanente parcial, además de otras prestaciones de invalidez.

La incapacidad permanente parcial no es una contingencia prevista en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987. Por tanto, la parte de prima correspondiente a esta contingencia no puede ser objeto de reducción en la base imponible.

Ello con independencia de que la prestación de este seguro tribute como rendimiento del trabajo.

2.5. Seguro de amortización de préstamos (seguro de vida para caso de fallecimiento, siendo beneficiario un banco o entidad de crédito).

Dicho seguro cubre la recuperación de un préstamo con motivo del fallecimiento; en consecuencia, no tiene por objeto la cobertura de contingencias previstas en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987. Por tanto, no confiere el derecho a la reducción en la base imponible.

3. De acuerdo con el artículo 46.1, apartado a) de la Ley 40/1998, las aportaciones anuales máximas a los contratos de seguro concertados con mutualidades de previsión social no podrán rebasar el límite financiero establecido en el artículo 5.3 de la Ley 8/1987. En este sentido, se plantea:

3.1. Si la limitación legal opera sólo sobre las aportaciones con derecho a reducción en base imponible o, por el contrario, afecta a todas las aportaciones realizadas a la mutualidad de previsión social.

El límite financiero sólo afecta a los contratos cuyas aportaciones puedan ser objeto de reducción en base imponible. Si se efectuaran aportaciones a dichos contratos superiores al referido límite financiero, las cantidades aportadas en exceso no podrían ser objeto de minoración en el momento en que se perciban las prestaciones y tributarían en su totalidad como rendimientos del trabajo. Ello no implica que no puedan realizarse otras aportaciones a la mutualidad, a contratos distintos y separados.

3.2. Si la limitación legal opera para las mutualidades de empresa.

En el caso de mutualidades de trabajadores por cuenta ajena, las prestaciones tributan, en todo caso, como rendimientos del trabajo. No obstante, las cantidades aportadas en exceso sobre el límite financiero no podrán ser objeto de minoración en el momento en que se perciban las prestaciones.

En cambio, tratándose de mutualidades de previsión social de profesionales o empresarios, el hecho de concertar dos contratos distintos condicionará el tratamiento fiscal de las prestaciones, ya que el contrato con aportaciones no reducibles en base imponible generará rendimientos del capital mobiliario.

3.3. Si los límites adicionales (en función de la edad) de aportaciones a planes de pensiones

para personas mayores, que se encuentran pendientes de desarrollo reglamentario, se aplicarían igualmente a las mutualidades de previsión social.

El artículo 46.1 de la Ley 40/1998 establece un límite conjunto para aportaciones a planes de pensiones y mutualidades de previsión social. Por tanto, los límites superiores en función de la edad que se establezcan para las aportaciones a planes de pensiones resultarán igualmente aplicables a las mutualidades de previsión social.

4. El sistema de prestaciones de las mutualidades de previsión social de profesionales colegiados exige la suscripción obligatoria de un paquete mínimo de prestaciones, con ampliación voluntaria de coberturas.

En este caso, se plantea si la cantidad a deducir como gasto para profesionales, en régimen de estimación directa, por aportaciones a mutualidades de previsión social que actúen como alternativas al régimen especial de la Seguridad Social, abarca únicamente las prestaciones de suscripción obligatoria o, por el contrario, serían deducibles las primeras 500.000 pesetas (si se trata de contingencias de la Seguridad Social), ya sea por aportación obligatoria o voluntaria.

Si el régimen de autónomos de la Seguridad Social permite optar entre una base mínima y una base máxima de cotización, se debe permitir también al mutualista elegir el nivel de prestaciones que desee.

Por tanto, las cantidades abonadas serían deducibles de la actividad profesional con el límite de 500.000 pesetas, de acuerdo con el artículo 28.1^o de la Ley 40/1998 siempre que tengan por objeto la cobertura de contingencias atendidas por la Seguridad Social, con independencia de su carácter obligatorio o voluntario.

5. Si las prestaciones de viudedad y orfandad cuyas aportaciones hayan podido ser, al menos en parte, gasto deducible u objeto de reducción en la base imponible se consideran siempre rendimientos del trabajo.

Las prestaciones de viudedad u orfandad derivadas de mutualidades de previsión social cuyas aportaciones hayan podido ser, al menos en parte, gasto deducible para la determinación del rendimiento neto de actividades económicas u objeto de reducción en la base imponible del impuesto del mutualista tributarán, en todo caso, en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con la consideración de rendimientos del trabajo, en virtud del artículo 16.2.a).4^o Ley 40/1998.

6. Si a las prestaciones de invalidez derivadas de mutualidades de previsión social se les puede aplicar la reducción del 70 por 100 establecida en el artículo 17.2.d) de la Ley 40/1998 para contratos de seguro concertados con más de doce años de antigüedad y primas periódicas y regulares.

El porcentaje de reducción a aplicar a las prestaciones de invalidez derivadas de mutualidades de previsión social cuyas aportaciones hayan sido objeto de reducción en la base imponible, cuando se perciban en forma de capital, será el 40 por 100 (porcentaje establecido en el artículo 17.2.b) de la Ley 40/1998), sin que resulten aplicables los porcentajes previstos para los contratos de seguro colectivos.

7. La disposición transitoria tercera de la Ley 40/1998 establece un régimen transitorio para mutualidades de previsión social. En relación con la misma se plantean las siguientes cuestiones:

7.1. Si esta disposición transitoria se aplica a todos los mutualistas incorporados con anterioridad a 1 de enero de 1999, aunque la prestación se devengue con posterioridad a dicha fecha.

La integración del 75 por 100 de la prestación en los términos establecidos por el apartado 3 de la disposición transitoria tercera resulta aplicable a la parte de la prestación que derive de aportaciones realizadas hasta el 31 de diciembre de 1998, con independencia del momento del cobro de la prestación.

7.2. Si esta disposición transitoria se aplica únicamente a las aportaciones realizadas con anterioridad a 1 de enero de 1999, ¿qué sistema de cálculo habría que seguir, especialmente para las prestaciones en forma de capital o en forma de renta vitalicia?

El sistema de cálculo deberá realizarse por la mutualidad de previsión social de acuerdo con los criterios financieros y actuariales que resulten aplicables.

7.3. Si a efectos de calcular el tipo de retención, se puede tener en cuenta lo establecido en la disposición transitoria tercera como importe que minorra la base de retención.

De acuerdo con la nueva normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la base para calcular el tipo de retención será el resultado de minorar la cuantía total de las retribuciones del trabajo en determinados conceptos.

Por cuantía total de retribuciones del trabajo habrá que entender los rendimientos íntegros del trabajo que vaya a percibir el contribuyente en el año natural.

Tratándose de prestaciones por jubilación o invalidez derivadas de contratos de seguro concertados con mutualidades de previsión social, el rendimiento íntegro del trabajo será la cuantía percibida que exceda de las aportaciones que no hayan podido ser objeto de reducción o minoración en la base imponible o, en caso de no poder acreditarse las aportaciones reducidas, el rendimiento íntegro del trabajo será el 75 por 100 de las prestaciones por jubilación o invalidez percibidas.

Por tanto, para calcular el tipo de retención se tendrán en cuenta las reglas establecidas por la disposición transitoria tercera.

8. Si las prestaciones de jubilación e invalidez se integran en la base imponible en la medida en que la cuantía percibida exceda de las aportaciones no reducibles por incumplir los requisitos previstos en el artículo 46.1.1ª, 2ª y 3ª, o debe referirse a las letras a), b) y c).

La referencia que efectúa el artículo 16.2.a).4ª de la Ley 40/1998 es correcta, dado que se refiere a los números 1ª, 2ª y 3ª, no a las letras a), b) y c) del artículo 46.1.

En consecuencia, las cantidades abonadas en virtud de contratos de seguro concertados con mutualidades de previsión social que tengan por objeto la cobertura de las contingencias previstas en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987 no podrán ser objeto de reducción en la base imponible cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias:

1) Se superen los límites cuantitativos de reducción previstos en el propio artículo 46. En tal supuesto, según se señala expresamente en la norma, "las prestaciones percibidas tributarán en su integridad, sin que en ningún caso puedan minorarse en las cuantías correspondientes a los excesos de las contribuciones sobre los límites de reducción en la base imponible (...). No obstante, resultará aplicable la regla prevista en la letra c) del artículo 27 de la Ley 8/1987".

2) Las aportaciones no cumplan alguno de los requisitos previstos en los números 1ª, 2ª y 3ª del repetido artículo 46.1, esto es, bien que el aportante no sea empresario o profesional, bien que no se trate de aportaciones a contratos suscritos con mutualidades de previsión social que actúen como sistemas alternativos a planes y fondos de pensiones o bien que no se cubran las contingencias previstas en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987.

En este caso, resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 16.2.a) 4ª de la Ley 40/1998, en

virtud del cual las prestaciones percibidas podrán ser objeto de minoración en la cuantía de las aportaciones efectuadas que no hayan podido ser objeto de reducción o minoración en la base imponible del impuesto.

9. El artículo 46.1.b) de la Ley 40/1998 establece que la disposición anticipada de los derechos consolidados en supuestos distintos a desempleo y enfermedad grave obliga a reponer las reducciones indebidamente practicadas y tributar por las cantidades percibidas como rendimientos del capital mobiliario (empresarios y profesionales). En este caso, ¿resultan aplicables las reducciones establecidas en el artículo 24.2.b) (30 por 100, 60 por 100 ó 70 por 100)?

La disposición anticipada de derechos consolidados en supuestos distintos a los previstos en el artículo 8.8 de la Ley 8/1987 tributará como rendimientos del capital mobiliario derivados de contratos de seguro (salvo que la reducción se hubiera aplicado en virtud del artículo 46.1.3?). Así, el cálculo del rendimiento del capital mobiliario se hará de acuerdo con las normas contenidas en los artículos 23.3 y 24.2.b) de la Ley 40/1998, así como en los artículos 15 a 19 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Consiguientemente, podrían resultar aplicables las reducciones aludidas.

10. Cálculo del rendimiento del capital mobiliario en seguros anuales renovables.

10.1. Si para el cálculo del rendimiento (diferencia entre el capital percibido y el importe de las primas satisfechas) se debe considerar únicamente la prima del año en curso o todas las satisfechas desde la suscripción del contrato.

De acuerdo con el artículo 23.3.a) de la Ley 40/1998, cuando se perciba un capital diferido derivado de contratos de seguro de vida o invalidez, el rendimiento del capital mobiliario vendrá determinado por la diferencia entre el capital percibido y las primas satisfechas.

Por primas satisfechas debe entenderse las primas que hayan generado el capital que se percibe. Como los seguros anuales renovables son seguros de riesgo puro que no generan derecho de rescate, el capital a percibir en caso de acaecer la contingencia asegurada es consecuencia exclusivamente de la prima en curso, sin que afecte al montante del capital la existencia de primas pagadas en años anteriores. Por tanto, para calcular el rendimiento sólo debe tenerse en cuenta el importe de la prima del año en curso, puesto que es la que determina el importe del capital a percibir.

10.2. Si el seguro combina las coberturas de vida e invalidez con una misma prima, al producirse una de las contingencias ¿puede descontarse la prima total satisfecha?

Para determinar el rendimiento del capital mobiliario se debe tener en cuenta la parte de la prima de la que derive la prestación satisfecha, en la medida en que sea posible recibir otras prestaciones del mismo contrato de seguro.

11. Prestaciones en forma de renta en las que no haya existido movilización de las provisiones del contrato de seguro (artículo 23.3.d), segundo párrafo de la Ley 40/1998).

En los contratos de seguro distintos de los contemplados en el artículo 16.2.a) no cabe la posibilidad de movilizar las provisiones técnicas (sólo cabe ejercitar el rescate). Determinar si la Ley se refiere a los supuestos establecidos en el artículo 32.2 del Reglamento de ordenación y supervisión de los seguros privados (asignación de inversiones a determinadas operaciones de seguro).

Con el requisito de no movilización de las provisiones se trata de establecer una cierta equiparación entre los seguros individuales y los seguros colectivos que instrumentan compromisos por pensiones de las empresas. Tal como establece el artículo 17 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, resultan aplicables las limitaciones que, en este sentido, se

establezcan para los seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones de las empresas.

Lo que comunico a Vd. con carácter vinculante, a tenor de lo previsto en la disposición adicional vigésima de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias.

17. DGT 04-04-1995

NORMATIVA Ley 18/1991 (Ley IRPF), arts. 34 b) y 37.3 e).

CONTESTACIÓN

En relación con su escrito de 14 de febrero de 1995, número de entrada 9.772, tengo el gusto de informarle lo siguiente:

Según se desprende de su último escrito, parece que a 14 de febrero de 1995 no se ha producido la transmisión de su piso a cambio de la renta vitalicia.

Como la adquisición del piso se produjo el 20 de noviembre de 1973, el período de permanencia en el patrimonio suyo y de su esposa ha superado 20 años, por lo que de conformidad con lo previsto en la letra e) del apartado 2 del artículo 45 de la Ley 18/1991, quedará no sujeto al impuesto el incremento o disminución de patrimonio que se produzca por la transmisión del piso a partir del 21 de noviembre de 1993.

Como el piso se va a transmitir a cambio de una renta vitalicia a favor suyo y de su esposa, el tratamiento a dar a esta renta se encuentra recogido en el artículo 37.3 e) de la Ley 18/1991, que establece que «en el caso de rentas vitalicias sujetas a este impuesto, se considerará rendimiento de capital mobiliario el resultado de aplicar a cada anualidad los porcentajes siguientes:

- 70 por 100, cuando el perceptor tenga menos de 50 años.
- 50 por 100, cuando el perceptor tenga entre 50 y 59 años.
- 40 por 100, cuando el perceptor tenga entre 60 y 69 años.
- 30 por 100, cuando el perceptor tenga más de 69 años.

Estos porcentajes serán los correspondientes a la edad del rentista en el momento de la constitución de la renta y permanecerán constantes durante toda la vigencia de la misma».

Por tanto, el porcentaje a aplicar sobre la renta vitalicia para determinar el rendimiento de capital mobiliario será el que proceda en función de la edad del rentista en el momento de constituirse la renta.

Como en el caso planteado la renta vitalicia se constituye sobre la vida de dos personas (renta sobre dos cabezas), manteniéndose constante su cuantía durante su vigencia, se tomará como edad del perceptor para determinar el porcentaje previsto en el artículo 37.3 e) de la Ley del Impuesto (anteriormente transcrito), la que tenga, en el momento de constituirse la renta vitalicia, el rentista más joven de los dos.

Este porcentaje se mantendrá invariable durante todo el período de vigencia de la renta vitalicia.

Por último, en relación con el derecho de habitación que conservan los transmitentes y la imputación de la renta estimada de capital inmobiliario prevista en la letra b) del artículo 34 de la Ley del Impuesto, se tiene que informar que según establece el párrafo segundo del citado precepto:

«Cuando existan derechos reales de disfrute, el rendimiento computable a estos efectos en el titular del derecho será el que correspondería al propietario».

Por consiguiente, si se reservase el derecho real de habitación sobre la vivienda transmitida, los titulares de este derecho deberá incluir en sus declaraciones anuales del impuesto el rendimiento de capital inmobiliario previsto en el artículo 34 b) de la Ley del Impuesto (2 por 100 sobre el valor a efectos del IP o 1,3 por 100 si el valor catastral se ha revisado a partir del 1 de enero de 1994).

18. NUM-CONSULTA V0023-00

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA-SALIDA 01/03/2000

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 6-4, 7-e, 15-3, 16-1-e, 16-2-a-5ª, 17-2, 23-3, 24-2, 44-1-1º-e, DT 11ª

RD 1307/1988 arts. 11-1 y 2, 16-1-a-3º, 19-1, 95-2. Ley 8/1987 arts. 8-6, DA 1ª. Ley 29/1987, art 3-1-c

Ley 43/1995 art. 13-3. RD 537/1997, art 56-1-c

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante agrupa a las entidades aseguradoras que operan en el mercado español.

Se plantean diversas cuestiones sobre la tributación de las operaciones de seguro de acuerdo con la nueva normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en vigor desde el 1 de enero de 1999.

CUESTIÓN

Se describe en la contestación.

CONTESTACIÓN

1. Régimen tributario aplicable a los seguros colectivos de rentas suscritos para la instrumentalización de indemnizaciones derivadas de expedientes de regulación de empleo. La consulta se plantea en términos generales, sin delimitar las concretas características del expediente de regulación de empleo al que se refiere. Por ello, no resulta posible concretar el régimen fiscal que resulta aplicable aunque pueden efectuarse las siguientes consideraciones: En primer lugar cabe señalar que, de acuerdo con el artículo 70 del Reglamento de planes y fondos de pensiones que ha estado vigente hasta el 10 de febrero de 1999, debe considerarse sistema alternativo a planes de pensiones aquél que cubra contingencias análogas a las propias de los planes de pensiones.

En términos similares, la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, según la redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, establece que los compromisos por pensiones de las empresas con su personal podrán instrumentarse a través de contratos de seguro colectivo sobre la vida que, entre otros requisitos, han de cumplir que se vinculen a las contingencias establecidas en el artículo 8.6 de la Ley 8/1987.

En concreto, el artículo 8.6 de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de regulación de los planes y fondos de pensiones, en la redacción dada por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, define las contingencias que pueden ser objeto de cobertura:

«Las contingencias por las que se satisfarán las prestaciones anteriores podrán ser: a) Jubilación o situación asimilable. Reglamentariamente se determinarán las situaciones asimilables.

De no ser posible el acceso del beneficiario a tal situación, la prestación correspondiente sólo podrá ser percibida al cumplir los sesenta años de edad.

b) Invalidez laboral total y permanente para la profesión habitual o absoluta y permanente para todo trabajo y la gran invalidez.

c) Muerte del partícipe o beneficiario, que pueden generar derecho a prestaciones de viudedad, orfandad, o en favor de otros herederos o personas designadas. No obstante, en el caso de muerte del beneficiario que no haya sido previamente partícipe, únicamente se pueden generar prestaciones de viudedad u orfandad».

Por su parte, el artículo 16.1.a).3º) del Reglamento de planes y fondos de pensiones, precepto incorporado por el Real Decreto 1.589/1999, de 15 de octubre, establece:

«Situación asimilable a jubilación. -Los planes de pensiones podrán prever prestaciones por situaciones asimilables a jubilación, pudiéndose considerar como tales a estos efectos cualquier supuesto de extinción o suspensión de la relación laboral de un partícipe con al menos 52 años de edad cumplidos, que determine el pase a la situación de desempleo y siempre que se inscriba como tal en el Instituto Nacional de Empleo o se encontrase en dicha

situación a partir de esa edad. A estos efectos se consideran situaciones de desempleo los supuestos de extinción de la relación laboral o suspensión del contrato de trabajo, contemplados como situaciones legales de desempleo en los apartados 1 y 2 del artículo 208.1 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, y normas complementarias y de desarrollo».

En conclusión, los contratos de seguro concertados para el pago de indemnizaciones derivadas de expedientes de regulación de empleo, en la medida que cubren contingencias análogas a las de los planes de pensiones, como es la situación asimilable a la jubilación, pueden, en los términos señalados en el precepto transcrito, considerarse incluidos en el ámbito de aplicación de la disposición adicional 1ª de la Ley 8/1987 y configurarse, por tanto, como instrumento de cobertura de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores incursos en el expediente de regulación de empleo.

Por lo que respecta al régimen fiscal de los trabajadores, hay que tener en cuenta que, de acuerdo con el artículo 16.1.e) de la Ley 40/1998, se consideran rendimientos íntegros del trabajo:

«Las contribuciones o aportaciones satisfechas por los promotores de planes de pensiones, así como las cantidades satisfechas por empresarios para hacer frente a los compromisos por pensiones en los términos previstos por la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, y en su normativa de desarrollo, cuando las mismas sean imputadas a aquellas personas a quienes se vinculen las prestaciones (...)».

El artículo 44.1.1º.e) de la Ley 40/1998 establece las reglas de valoración de los rendimientos del trabajo en especie, determinando que se valorarán «por su importe, las contribuciones satisfechas por los promotores de planes de pensiones, así como las cantidades satisfechas por empresarios para hacer frente a los compromisos por pensiones en los términos previstos por la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de Planes y Fondos de Pensiones, y su normativa de desarrollo».

Por otra parte, el artículo 7.e) de la propia Ley 40/1998 declara exentas del impuesto: «Las indemnizaciones por despido o cese del trabajador, en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el Estatuto de los Trabajadores, en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato».

De acuerdo con los preceptos mencionados, cabe señalar que a la prima satisfecha por la empresa se le aplicarían dos regímenes según que su cuantía excediera o no de las indemnizaciones previstas con carácter obligatorio en el Estatuto de los Trabajadores. Así:

- Estaría exenta la cuantía que corresponda a la indemnización obligatoria.
- El exceso sobre la cuantía anterior sería rendimiento del trabajo en especie, de acuerdo con los artículos 16.1.e) y 44.1.1º. e) de la Ley 40/1998, siempre y cuando se produjera la imputación fiscal de la prima, en cuyo caso, estaría sujeta a la obligación de ingreso a cuenta a tenor de lo dispuesto en el artículo 95.2 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 214/1998, de 5 de febrero.

Dicho rendimiento del trabajo se integraría en la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por su importe íntegro, siendo de aplicación las reducciones previstas en el artículo 17.2.a) de la Ley 40/1998, y adicionando el ingreso a cuenta realizado que no haya sido repercutido al trabajador.

En cuanto al tratamiento fiscal de las prestaciones, cabe señalar que el artículo 3.1.c) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, en la redacción dada por la Ley 40/1998, establece que constituye el hecho imponible del impuesto, «la percepción de cantidades por los beneficiarios de contratos de seguros sobre la vida, cuando el contratante sea persona distinta del beneficiario, salvo los supuestos expresamente regulados en el artículo 16.2 a) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias».

Por su parte, el artículo 6.4 de la Ley 40/1998 establece que «no estará sujeta al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas la renta que se encuentre sujeta al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones».

De acuerdo con los preceptos mencionados, cabe concluir que, cuando contratante (o asegurado, en el caso de seguros colectivos) y beneficiario coincidan en la misma persona, la prestación estará sujeta al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y, en caso contrario, se somete al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

a) Tributación en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

El artículo 16.2.a.5ª de la Ley 40/1998 establece que se consideran rendimientos del trabajo:

«Las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, en los términos previstos en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, y en su normativa de desarrollo, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador».

De acuerdo con el precepto mencionado, cabe señalar lo siguiente:

- Las prestaciones por jubilación o situación asimilable que sean percibidas por los trabajadores-asegurados estarían sujetas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en concepto de rendimientos del trabajo.

- La integración en la base imponible se haría en la medida en que la cuantía de las rentas percibidas excediera del importe exento en virtud del mencionado artículo 7.e) de la Ley 40/1998 y de las cantidades que hubiese integrado anteriormente como retribución del trabajo en especie, en caso de haberse imputado fiscalmente la prima, así como de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador.

En caso de no haberse imputado fiscalmente la prima, se integraría en la base imponible del trabajador la cuantía de las prestaciones que excediera del importe exento en virtud del artículo 7.e) de la Ley 40/1998 y de las aportaciones directamente realizadas por el mismo.

- Además, de acuerdo con el artículo 17.2.e) de la Ley 40/1998, al tratarse de prestaciones consistentes en el pago de una renta, la cantidad anualmente percibida se computaría en su integridad, sin que resultaran de aplicación los coeficientes de reducción previstos en dicho artículo para las prestaciones que se perciben en forma de capital.

- Por lo que se refiere a la obligación de retener, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 69 y siguientes del Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, las personas que satisfagan o abonen rendimientos del trabajo estarán obligadas a retener e ingresar en el Tesoro, en concepto de pago a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al percceptor, la cuantía que proceda por aplicación de las normas contenidas en dicho Reglamento. No existirá obligación de practicar retención sobre las rentas exentas.

En consecuencia, la entidad aseguradora deberá practicar retención a cuenta sobre las prestaciones que, de acuerdo con lo señalado anteriormente, tengan la consideración de rendimientos del trabajo con arreglo a las normas generales previstas en el Real Decreto mencionado.

El porcentaje de retención se determinará teniendo en cuenta las reglas generales para su aplicación contenidas en los artículos 75 y siguientes del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 214/1999, de 9 de febrero.

b) Tributación en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

Las prestaciones por fallecimiento del trabajador (asegurado) que sean percibidas por el cónyuge o beneficiarios designados tributarán en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones de acuerdo con las normas reguladoras de dicho impuesto.

Por último, y en lo que se refiere al tratamiento fiscal en la imposición personal de la empresa de las primas abonadas, cabe señalar que el artículo 13.3 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, establece las condiciones para la deducibilidad fiscal en la imposición personal del pagador.

En concreto, el artículo 13.3 de la Ley 43/1995, establece:

«3. Serán deducibles las contribuciones de los promotores de planes de pensiones regulados en la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Planes y Fondos de Pensiones. Dichas contribuciones se imputarán a cada partícipe en la parte correspondiente.

Serán igualmente deducibles las contribuciones para la cobertura de contingencias análogas a las de los planes de pensiones, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que sean imputadas fiscalmente a las personas a quienes se vinculan las prestaciones.
- b) Que se transmita de forma irrevocable el derecho a la percepción de las prestaciones futuras.
- c) Que se transmita la titularidad y la gestión de los recursos en que consistan dichas contribuciones».

2. Tratamiento tributario de los rendimientos derivados de prestaciones percibidas en forma de capital de contratos de seguro de vida que instrumenten compromisos por pensiones en los que se prevea la posibilidad de que los trabajadores asegurados realicen aportaciones

directamente.

El artículo 16.2.a.5ª) de la Ley 40/1998, establece que tendrán la consideración de rendimientos del trabajo las prestaciones por jubilación e invalidez derivadas de seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador.

Cuando las prestaciones anteriores se satisfagan en forma de capital, el rendimiento de trabajo calculado conforme con lo mencionado en el apartado anterior será objeto de reducción por aplicación de unos coeficientes que varían en función de la antigüedad de las primas satisfechas, en el caso de las prestaciones por jubilación, o en función del grado de invalidez, en el caso de las prestaciones por invalidez.

Así, los rendimientos del trabajo derivados de prestaciones por jubilación, que se perciban en forma de capital, se reducirán por aplicación de los siguientes coeficientes reductores:

- 40 por 100 sobre la parte del rendimiento que corresponda a primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciba la prestación.
- 60 por 100 sobre la parte del rendimiento que corresponda a primas satisfechas con más de cinco años de antelación a la fecha en que se perciba la prestación.
- 70 por 100 sobre la parte del rendimiento que corresponda a primas satisfechas con más de ocho años de antelación a la fecha en que se perciba la prestación.

Los rendimientos del trabajo que procedan de prestaciones por invalidez que se perciban en forma de capital se reducirán por aplicación de los siguientes coeficientes reductores:

- 60 por 100 en el caso de indemnizaciones por invalidez absoluta y permanente para todo trabajo y por gran invalidez, en los términos establecidos por la normativa de planes y fondos de pensiones.
- 40 por 100 en el caso de indemnizaciones por invalidez distintas de las mencionadas en el apartado anterior.

Al margen de lo anterior, se establece un coeficiente especial de reducción tanto para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez como por jubilación, del 70 por 100 «aplicable al rendimiento total derivado de prestaciones de estos contratos que se perciban en forma de capital, transcurridos más de doce años desde el pago de la primera prima, siempre que las primas satisfechas a lo largo de la duración del contrato guarden una periodicidad y regularidad suficientes, en los términos que reglamentariamente se establezcan». No obstante lo anterior, en el caso de contratos de seguro en los que las aportaciones efectuadas por la empresa no hayan sido imputadas a las personas a quienes se vinculen las prestaciones, la reducción aplicable será de un 40 por 100 sobre la prestación percibida. En el caso de las prestaciones por jubilación dicho porcentaje será aplicable a la prestación correspondiente a las primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciban.

De acuerdo con lo anterior, cabe señalar que los rendimientos derivados de prestaciones percibidas en forma de capital de contratos de seguro de vida que instrumenten compromisos por pensiones que correspondan a aportaciones efectuadas por la empresa e imputadas fiscalmente al trabajador y a aportaciones realizadas directamente por el trabajador, se reducirán por aplicación de los coeficientes reductores establecidos en función del período de antigüedad de las primas satisfechas, si se trata de prestaciones por jubilación, o en función del grado de invalidez, si se trata de prestaciones por invalidez; asimismo, resultaría aplicable el coeficiente especial de reducción del 70 por 100 cuando se cumplan los requisitos mencionados con anterioridad.

En el caso de contratos de seguro en los que las aportaciones efectuadas por la empresa no hayan sido imputadas fiscalmente a los trabajadores, la parte del rendimiento que corresponda a aportaciones directas del trabajador se reducirá según lo mencionado en el párrafo anterior, mientras que la parte de la prestación que corresponda a las aportaciones empresariales no imputadas se reducirá en un 40 por 100 en los términos señalados con anterioridad.

3. Si la reducción del 70 por 100 prevista en el artículo 17.2.d) de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez, percibidas en forma de capital, correspondientes a contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones concertados con más de doce años de antigüedad, resulta de aplicación en aquellos casos en que la cobertura del riesgo de invalidez se realice a través de un seguro temporal anual renovable, en el que la condición de asegurado se haya mantenido durante más de doce años

sucesivos.

El artículo 17.2.d) de la Ley 40/1998 establece una reducción del 70 por 100 aplicable a las prestaciones por invalidez que deriven de contratos de seguro concertados con más de doce años de antigüedad que cumplan determinados requisitos en cuanto a periodicidad y regularidad de las primas; por su parte, el artículo 11.2 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 214/1999, concreta tales requisitos exigiendo que hayan transcurrido más de doce años desde el pago de la primera prima y que el período medio de permanencia de las primas exceda de los seis años.

De acuerdo con los preceptos mencionados, la referida reducción del 70 por 100 no resultará aplicable a los seguros temporales renovables que tengan una duración inferior a doce años, aunque los mismos hayan sido objeto de renovación durante un plazo superior. En este sentido, debe tenerse en cuenta que en los seguros temporales renovables, la prestación recibida deriva, exclusivamente, de las primas satisfechas durante su vigencia.

Por tanto, si se trata de seguros anuales renovables, las prestaciones por invalidez percibidas en forma de capital por los beneficiarios de contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones darán lugar a rendimientos del trabajo por la diferencia entre la cuantía percibida y la prima aportada por la empresa correspondiente al último año (o la prima aportada directamente por el trabajador correspondiente también a ese último año).

Sobre dicho rendimiento del trabajo resultarán aplicables las reducciones siguientes:

- 60 por 100 en el caso de indemnizaciones por invalidez absoluta y permanente para todo trabajo y por gran invalidez, en los términos establecidos en la normativa reguladora de los planes y fondos de pensiones.

- 40 por 100 cuando no se cumplan los requisitos del apartado anterior. Asimismo, se aplicará este último porcentaje de reducción cuando, con independencia del grado de invalidez que determine el pago de la indemnización, se trate de contratos de seguro en los que las aportaciones efectuadas por los empresarios no hayan sido imputadas a las personas a quienes se vinculen las prestaciones.

4. Si las rentas derivadas de seguros de vida e invalidez suscritos por los fondos de pensiones para el aseguramiento de las prestaciones derivadas de los planes de pensiones integrados en el fondo, en los que el fondo de pensiones es a la vez tomador y beneficiario del seguro, están sujetas a retención a cuenta del Impuesto sobre Sociedades correspondiente al fondo de pensiones.

El artículo 56.1.a) del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, en la redacción dada por el Real Decreto 2.717/1998, de 18 de diciembre, establece que:

«Deberá practicarse retención, en concepto de pago a cuenta del Impuesto sobre Sociedades correspondiente al perceptor, respecto de:

a) (...) las restantes rentas comprendidas en el artículo 23 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias». Por su parte, el apartado 3 del artículo 23 de la Ley 40/1998 califica como rendimientos del capital mobiliario a «los rendimientos dinerarios o en especie procedentes de operaciones de capitalización y de contratos de seguro de vida o invalidez, excepto cuando, con arreglo a lo previsto en el artículo 16.2.a) de esta Ley, deban tributar como rendimientos del trabajo».

Por su parte, el artículo 16.2.a.5ª) de la Ley 40/1998 se refiere a los seguros colectivos que instrumenten compromisos por pensiones de las empresas con sus trabajadores. De acuerdo con los preceptos anteriores, los rendimientos derivados de contratos de seguro suscritos por los fondos de pensiones para asegurar el cumplimiento de las prestaciones de jubilación, invalidez y fallecimiento de los beneficiarios de los planes de pensiones a los que se refiere el escrito de consulta, en los que el propio fondo de pensiones es tomador y beneficiario del seguro y los beneficiarios de los planes de pensiones constituyen el colectivo asegurado, hay que entenderlos incluidos en el ámbito del artículo 23.3 de la Ley 40/1998, por lo que, hasta la entrada en vigor del Real Decreto 2060/1999, se encontraban sujetos a la obligación de retención a cuenta que debía practicar la entidad aseguradora que satisface las prestaciones.

En relación con la base de retención, hay que tener en cuenta que cuando el fondo de pensiones tomador del seguro percibe como beneficiario la cantidad asegurada para hacer frente a las prestaciones aseguradas, obtiene un rendimiento por diferencia entre las cuantías recibidas y las primas satisfechas que correspondan a tales cuantías. Así pues, con independencia de la imputación temporal de dicho rendimiento a efectos del Impuesto sobre Sociedades del fondo de pensiones beneficiario, la base de retención a aplicar con ocasión de

los pagos efectuados es calculada por la compañía de seguros de acuerdo con los criterios financieros y actuariales que resulten aplicables, en función de las condiciones establecidas en los respectivos contratos de seguro.

La obligación de retener se produce conforme se van abonando las prestaciones por la entidad aseguradora, momento en que se entenderán devengados los rendimientos que correspondan a cada prestación satisfecha.

Debe señalarse, finalmente, que la anterior situación ha sido objeto de modificación en virtud del Real Decreto 2060/1999, de 30 de diciembre, que ha entrado en vigor el día 1 de enero de 2000, que ha incorporado una nueva letra u) al artículo 57 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, estableciendo la exclusión de retención en el caso de «las cantidades satisfechas por entidades aseguradoras a los fondos de pensiones como consecuencia del aseguramiento de planes de pensiones».

5. Si en el supuesto de que se recupere anticipadamente la renta en los seguros de rentas inmediatas procede la reducción del 30 por 100 que establecen los artículos 17.2.a) y 24.2.a) de la Ley 40/1998.

El artículo 16.2.a.5ª de la Ley 40/1998 establece que tendrán la consideración de rendimientos del trabajo las prestaciones por jubilación e invalidez derivadas de contratos de seguro colectivo que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, a que se refiere la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio.

Por su parte, el artículo 17.2 de la Ley 40/1998 establece que los rendimientos íntegros del trabajo se computarán en su totalidad, excepto que les resulte aplicable el coeficiente reductor del 30 por 100 que establece la letra a) del precepto mencionado con carácter general o los coeficientes que se prevén en las letras b), c) y d) para las prestaciones reguladas en el artículo 16.2.a).

Por tanto, a los rendimientos del trabajo que deriven de estas últimas prestaciones, les resultan aplicables las reducciones particulares establecidas en las letras b), c) y d), sin que pueda resultarles aplicable la reducción general prevista para el resto de rendimientos del trabajo. Por otra parte, el artículo 11.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establece lo siguiente:

«Las reducciones previstas en el artículo 17.2, letras b), c) y d) de la Ley del Impuesto, resultarán aplicables a las prestaciones en forma de capital consistentes en una percepción de pago único.

En el caso de prestaciones mixtas, que combinen rentas de cualquier tipo con un único cobro en forma de capital, las reducciones referidas sólo resultarán aplicables al cobro efectuado en forma de capital. En particular, cuando una vez comenzado el cobro de las prestaciones en forma de renta se recupere la renta anticipadamente, el rendimiento obtenido será objeto de reducción por aplicación de los porcentajes que correspondan en función de la antigüedad que tuviera cada prima en el momento de la constitución de la renta».

De acuerdo con el precepto transcrito, en el supuesto de que se recupere anticipadamente la prestación de un seguro de rentas inmediatas, el rendimiento generado no podrá ser objeto de reducción por aplicación de los coeficientes previstos en el artículo 17.2 de la Ley 40/1998, por cuanto la constitución de la renta se produce de forma inmediata una vez abonada la prima y, consiguientemente, no se cumple la antigüedad exigida para la aplicación de las reducciones mencionadas.

De manera análoga, el artículo 24.2 de la Ley 40/1998 establece que los rendimientos netos del capital mobiliario se computarán en su totalidad, excepto que les resulte aplicable el coeficiente reductor del 30 por 100 que establece la letra a) del precepto mencionado con carácter general o los coeficientes particulares que se regulan en las letras b) y c) del mismo precepto para los rendimientos derivados de seguros de vida e invalidez que sean generadores de rendimientos del capital mobiliario.

Por su parte, el artículo 19.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establece, para los rendimientos derivados de seguros de vida o invalidez generadores de rendimientos del capital mobiliario, una regla equivalente a la prevista en el artículo 11.1 del Reglamento.

Por ello, resulta trasladable a este ámbito lo señalado en relación con la inaplicación de coeficientes reductores al rendimiento generado en el supuesto de que se anticipe la prestación de un seguro de rentas inmediatas.

6. Si la aplicación de los coeficientes reductores a que se refieren las letras b) y c) del artículo 24.2 de la Ley 40/1998, procede en el supuesto de que se trate de rendimientos negativos.

El apartado 3 del artículo 15 de la Ley 40/1998 establece que para la cuantificación de la base imponible los rendimientos netos se obtendrán por diferencia entre los ingresos computables y los gastos deducibles, resultándoles de aplicación las reducciones que en su caso correspondan para cada una de las fuentes de renta.

Por lo que a los rendimientos del capital mobiliario se refiere, el apartado 2 del artículo 24 de la Ley referida establece, asimismo, que los rendimientos netos se computarán en su totalidad una vez aplicadas las reducciones que resulten procedentes, que en el caso de los rendimientos del capital mobiliario derivados de percepciones de contratos de seguro de vida e invalidez recibidas en forma de capital se regulan en las letras b) y c) del precepto referido. Según se deduce de los preceptos mencionados, los coeficientes reductores que se recogen en el artículo 24.2, letras b) y c) se aplicarán sobre los rendimientos, tanto positivos como negativos, que cumplan los requisitos establecidos para su aplicación.

19. Nº. CONSULTA DGT 720/1999

FECHA SALIDA 06/05/1999

NORMATIVA Ley 18/1991 (Ley IRPF), art. 78, cuatro, b).

RD 1841/1991 (Rgto. IRPF), art. 35.

Ley 40/1998 (Ley IRPF), art. 55.1.

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante está construyendo unas viviendas en régimen de Viviendas de Protección Oficial las cuales serán arrendadas a los cooperativistas durante un período no inferior a 10 años, transcurrido el cual, las viviendas serán adjudicadas en propiedad a los socios.

El importe de la construcción es financiado en un 25 por 100 mediante aportaciones directas de los socios, y el resto mediante un crédito hipotecario a cuya amortización se hará frente con los ingresos procedentes del arrendamiento.

CUESTIÓN

Tratamiento en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) de los cooperativistas de las cantidades aportadas a la cooperativa para la construcción de las viviendas que les serán entregadas en régimen de arrendamiento con opción de compra, así como de los cánones arrendaticios que deberán pagar durante los 10 años indicados.

CONTESTACIÓN

De acuerdo con lo previsto en el artículo 78, cuatro, b) de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del IRPF, procede aplicar la correspondiente deducción en la cuota por las inversiones en la adquisición de la vivienda habitual, con los requisitos previstos tanto en el citado precepto como en su desarrollo reglamentario. La deducción sólo resulta aplicable, en consecuencia, cuando se adquiere la propiedad de la vivienda, sin que tengan cabida otras fórmulas de utilización.

En los supuestos de viviendas en construcción, el Reglamento del Impuesto, aprobado por Real Decreto 1841/1991, de 30 de diciembre, contempla la posibilidad de computar, a efectos de la deducción, las cantidades entregadas al promotor (en el presente caso, la cooperativa de viviendas), si bien estableciendo al efecto en su artículo 35 un plazo máximo de cuatro años para finalizar las obras.

De la combinación de ambos preceptos se deriva claramente que las cantidades entregadas al promotor resultarán aptas para la deducción, siempre que en un plazo máximo de cuatro años desde que se inició la inversión se adquiriera la vivienda, circunstancia que no acontece en el presente caso, pues desde el momento en que los cooperativistas iniciaron las entregas a la cooperativa transcurre un plazo que abarca el tiempo de construcción más su ocupación durante 10 años como inquilino, rebasando así sobradamente el plazo máximo de cuatro años marcado en el Reglamento.

Idéntico tratamiento recibirán las cantidades abonadas a partir del 1 de enero de 1999, de acuerdo con lo señalado en el artículo 55.1 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del IRPF y otras Normas Tributarias (BOE del 10).

Finalmente cabe señalar, que a partir del 1 de enero de 1999 ha desaparecido la deducción por alquiler anteriormente regulada en el artículo 78, tres, a) de la Ley 18/1991, de 6 de junio, aunque de los datos aportados en el escrito de consulta se deduce que los cooperativistas no podrán aplicarse en su declaración de la renta correspondiente a 1998 la citada deducción al hallarse las viviendas en construcción durante dicho ejercicio.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, sin que la presente contestación tenga carácter vinculante por no referirse a los supuestos contemplados en los apartados 4 y 5 del citado artículo 107.

20. CONSULTA DGT 09-06-1995
NORMATIVA Ley 61/1978 (Ley IS), art. 13.1.
RD 2631/1982 (Rgto. IS), art. 121.

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante adquirió durante los ejercicios 1993 y 1994 diversos bienes, muebles e inmuebles, que fueron afectados a su obra benéfico-social sin que, en las aplicaciones de resultados de los períodos precedentes, se hubieran previsto para ésta fondos suficientes con que poder acometer tales inversiones, generándose así un déficit en la financiación de la misma. Durante el ejercicio 1994 no se han generado en la entidad beneficios suficientes como para atender los gastos corrientes previstos de la obra social durante 1995, lo que aumentará su déficit.

Al objeto de cubrir definitivamente ese déficit, previa autorización del Banco de España, la Asamblea General de la entidad aprobará en 1995 una minoración de las reservas generales para aumentar el fondo de la obra social. Esta aplicación de reservas no hubiera sido necesaria si la entidad, al aprobar en 1992, 1993 y 1994 la distribución de los resultados obtenidos en los ejercicios 1991, 1992 y 1993, hubiera destinado a la obra social el máximo autorizado, con lo que habrían existido fondos suficientes para justificar la afectación a la obra social de las inversiones realizadas en 1993 y 1994.

CUESTIÓN

Si cabe reducir la base imponible en el importe de las reservas que, mediante acuerdo de la Asamblea General, aplique a financiar inversiones en obras sociales materializadas con anterioridad a la adopción de ese acuerdo, así como si se aplican a cubrir el déficit que la insuficiencia de beneficios del año anterior provoque en la financiación de los gastos corrientes del presente, así como el período impositivo en que puede hacerse efectiva dicha reducción de la base imponible.

CONTESTACIÓN

El artículo 13 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, y el artículo 121 del Real Decreto 2631/1982, de 15 de octubre, que la desarrolla, establecen que para la determinación de los rendimientos netos obtenidos en el ejercicio serán deducibles las cantidades que las Cajas Generales de Ahorro Popular destinen a la financiación de obras benéfico-sociales, de conformidad con las normas legales por las que se rigen.

Por otra parte, el artículo 36 del Real Decreto 2631/1982 dispone que la base imponible se determinará por la suma algebraica de los rendimientos netos y de los incrementos y disminuciones de patrimonio obtenidos o producidos en el ejercicio, deducidos de la contabilidad del sujeto pasivo, estableciendo el artículo 37 de la misma norma reglamentaria que la contabilidad deberá recoger la totalidad de las operaciones y hechos de relevancia económica para la entidad acaecidos o conocidos en el período impositivo.

De las disposiciones anteriores se deduce que, en la medida en que la aplicación de reservas a la obra social esté amparada en la norma legal que regula estas entidades financieras, la cantidad aplicada en el ejercicio 1995 con cargo a reservas para financiar la obra social tendrá el carácter de deducible en dicho ejercicio por cuanto ha acontecido en el mismo mediante la adopción del acuerdo por parte del órgano competente.

Todo lo cual se comunica de acuerdo y a los efectos previstos en el artículo 107 de la Ley General Tributaria, en su nueva redacción según Ley 10/1985, de 26 de abril.

21. Nº. CONSULTA 0212-00

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 10/02/2000

NORMATIVA Art 31-5-f), Ley 40/1998

DESCRIPCIÓN

CUESTIÓN

Aplicación de la regla contenida en el artículo 31.5.f) de la Ley 40/1998 a las operaciones realizadas en los mercados de futuros y opciones.

CONTESTACIÓN

El artículo 31.5.f) de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, establece que no se computarán como pérdidas patrimoniales:

«f) Las derivadas de las transmisiones de valores o participaciones admitidos a negociación en alguno de los mercados secundarios oficiales de valores españoles, cuando el contribuyente hubiera adquirido valores homogéneos dentro de los dos meses anteriores o posteriores a dichas transmisiones.»

Cuando se cumplan los requisitos previstos en dicha norma, el penúltimo párrafo del propio artículo 31.5 establece que «las pérdidas patrimoniales se integrarán a medida que se transmitan los valores o participaciones que permanezcan en el patrimonio del contribuyente.»

La duda que plantea el escrito de consulta consiste en determinar si dicha norma resulta aplicable a las operaciones realizadas en los mercados de opciones y futuros regulados por el Real Decreto 1814/1991, de 20 de diciembre.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que el informe elaborado, con fecha 27 de enero de 2000, por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, a requerimiento de este Centro directivo, sobre la cuestión objeto de consulta, señala que «si bien no existe en la Ley del Mercado de Valores, como ocurre en otras normas de rango inferior, una definición de qué ha de entenderse como valor negociable, cabe, no obstante, afirmar que cuando se refiere a opciones y futuros en modo alguno los incluye explícitamente en aquella categoría.»

Añade el citado informe que cabe considerar que las operaciones sobre opciones y futuros quedarían enmarcadas dentro de la denominación de «instrumentos financieros», categoría distinta de la de los valores negociables.

De acuerdo con lo señalado, no resulta aplicable a tales operaciones lo dispuesto en el artículo 31.5.f) de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

22. CONSULTA DGT 07-11-1995

NORMATIVA Ley 18/1991 (Ley IRPF), arts. 31, 37.2, 48 y 49.
Ley 46/1984 (Instituciones Inversión Colectiva), arts. 1.º y 34.
Ley 24/1988 (Ley Mercado de Valores), art. 32.

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante va a constituir varios Fondos de Inversión Mobiliaria (FIM), que irán acompañados por una garantía personal externa al fondo, en virtud de la cual, bajo determinadas condiciones, se compensará al partícipe de las posibles diferencias existentes entre los valores garantizados y el valor liquidativo del fondo a una fecha determinada.

CUESTIÓN

Régimen fiscal de estas operaciones.

CONTESTACIÓN

La consulta planteada versa sobre los denominados «fondos garantizados», concepto este desconocido por nuestro ordenamiento jurídico, que imbrica dos operaciones. De una parte, la inversión en determinados fondos de inversión, en un período de tiempo predeterminado, por un plazo fijo, que si se incumple, conlleva la aplicación de fuertes comisiones de reembolso y, de otra, una garantía, en virtud de la cual, de llegar a término la inversión, el partícipe obtendrá una rentabilidad mínima prefijada. Los mecanismos utilizados para alcanzar esta rentabilidad mínima varían en función de la fórmula utilizada. En el supuesto consultado si la rentabilidad mínima no se obtiene como consecuencia de la gestión realizada por el fondo, se hará efectiva por una entidad externa al mismo. Esta se obliga, mediante garantía personal, a que el partícipe en el fondo de inversión obtenga como mínimo determinada rentabilidad que, de no ser alcanzada, se compromete a pagar, sin necesidad de efectuar la transmisión o reembolso de las participaciones.

En el caso de que el «fondo garantizado» obtenga dicho rendimiento mínimo u otro superior, no actuaría la garantía, pudiendo el inversor libremente obtener dichas ganancias mediante la transmisión o el reembolso de las participaciones o, por el contrario, optar por no materializar dichos rendimientos y seguir siendo titular, sin que los futuros avatares de las participaciones sean cubiertos por la garantía. Es decir, si una vez cumplida la fecha en la que se garantizaba un rendimiento mínimo éste se alcanzó o superó y el partícipe del fondo se mantiene como tal, y, si con posterioridad, se redujese el valor de las participaciones, perdiéndose dicho rendimiento al transmitirse las mismas, la garantía no opera pues se circunscribe a una fecha determinada.

Idéntica finalidad se ha pretendido conseguir, en algunos casos, a través de la fórmula de añadir a la inversión en un fondo de inversión, en un período determinado y a una fecha futura designada, un compromiso u opción de compra, a un precio prefijado, cuyo importe equivale al reconocimiento de un rendimiento mínimo. No obstante, no vamos a ocuparnos, en la presente contestación, del tratamiento tributario que corresponde a esta fórmula.

Por último, otro instrumento utilizado con el mismo fin consiste en la inversión en una Institución de Inversión Colectiva (IIC) extranjera, semejante o parecida a una Sociedad de Inversión Mobiliaria de Capital Variable (SICAV) española, radicada en un país de la Unión Europea (UE).

En este caso, la entidad extranjera invierte en determinados activos, cumpliendo las normas de diversificación de riesgos y las demás reglas del país correspondiente. Simultáneamente realiza un intercambio financiero de los flujos derivados de sus inversiones por una retribución fija, que acuerda con una entidad financiera (generalmente todas las entidades son o forman parte del mismo grupo financiero). La Sociedad de Inversión Mobiliaria de Capital Variable consigue asegurarse durante el plazo fijado en el contrato de «swap» un rendimiento a tipo fijo,

por lo que, en consecuencia, puede comercializar su producto garantizando un rendimiento ligado al que obtiene por la cesión de sus flujos futuros.

El Derecho jurídico privado español se basa, fundamentalmente, en el reconocimiento de la autonomía de la voluntad de los particulares para la regulación de sus relaciones jurídicas, pero dentro del ámbito imperativo prescrito en la normativa. A fin de concretar dichas relaciones, el Derecho facilita un instrumento: El negocio jurídico, que puede estar ya configurado por la Ley o, por el contrario, ser «creación» de los particulares; observando las normas dictadas para el tipo de negocio de que se trate, se permite la modificación de los negocios en lo que no se oponga a la propia naturaleza de los mismos.

En desarrollo del principio anterior, es perfectamente posible unir o ligar uno o más negocios jurídicos, dando lugar a negocios complejos, compuestos de un negocio principal que es el que podría existir por sí mismo y uno o varios negocios accesorios que dependen o necesitan de la existencia de aquél, colaborando ambos a idéntico fin.

Es en este ámbito de la autonomía de la voluntad de los particulares donde deben incardinarse los denominados «fondos garantizados». En efecto, se trata de obtener mediante determinados negocios unos resultados fijados, al menos, en cuanto a su importe mínimo, derivados de una inversión en una Institución de Inversión Colectiva realizada en un período temporal delimitado y durante un plazo prefijado.

No obstante, la identidad del fin de los diversos instrumentos que se conocen como «fondos garantizados», conviene analizar separadamente cada uno de ellos:

A) Inversión en un fondo de inversión español, con garantía personal del depositario que cubre un rendimiento mínimo.

En este caso, el negocio principal consiste en una inversión en un fondo de inversión, que ha de realizarse en una fecha determinada y, que si se mantiene determinado plazo, a su cumplimiento el depositario satisfará al partícipe la diferencia entre el valor garantizado y el liquidativo, siempre que el valor liquidativo del fondo no alcance el valor garantizado, sin necesidad de transmitir o pedir el reembolso de las participaciones.

Por tanto, se trata de un negocio complejo compuesto de un negocio principal y de otro accesorio. El resultado de tal conexión es que, para los partícipes garantizados, no existe riesgo de pérdida de la inversión y se aseguran, además, un rendimiento mínimo de la misma.

El instrumento descrito limita su aplicación a unos determinados partícipes, los que suscriban participaciones en un período acotado y mantengan sus participaciones hasta una fecha prefijada, no aplicándose a otros partícipes que puedan entrar en el fondo con posterioridad o a aquellos que salgan antes de la fecha fijada.

B) Inversión en Sociedad de Inversión Mobiliaria de Capital Variable extranjera que acuerde un intercambio financiero son los flujos a obtener de sus inversiones.

En este caso, se trata de la creación o aprovechamiento de una sociedad de inversión extranjera, que efectúe un «swap» o intercambio financiero con una entidad financiera. Dicho «swap» consiste en intercambiar los flujos de las inversiones de la Sociedad de Inversión Mobiliaria de Capital Variable por un rendimiento fijo determinado, de tal manera que la entidad de inversión se asegura unos resultados futuros determinados, con lo que, a su vez, puede ofrecer a sus accionistas un rendimiento determinado o determinable a un plazo prefijado.

Como puede observarse, en este caso la garantía no viene aportada por un tercero sino que es la propia entidad de inversión la que asegura el rendimiento. El resultado, sin embargo, es que al inversor se le asegura un rendimiento en el momento de la suscripción.

Como conclusión, en el ámbito privado, en lo que respecta a ambas fórmulas, cabría cuestionar si la conjunción de estos dos negocios no desvirtúa la propia regulación sustantiva de las Institución de Inversión Colectiva, fundamentalmente en lo que se refiere a poder seguir

considerando las inversiones en estos «fondos garantizados» como inversiones en instituciones abiertas, dadas las restricciones impuestas respecto a los períodos en que se puede entrar o salir de ellas, a la pretendida igualdad legal de los partícipes, que se quebraría distinguiéndose los «garantizados» de los no garantizados e, incluso, a la propia esencia de estas inversiones, que se articulan como inversiones por cuenta y riesgo de los partícipes.

En resumen, nos encontramos ante una inversión a plazo fijo con una rentabilidad mínima garantizada pero que puede alcanzar una rentabilidad mayor si la Institución de Inversión Colectiva en la que se invierte obtiene mayores resultados que los mínimos garantizados.

Se trata, por tanto, de una inversión a plazo a interés fijo o variable, pero con la garantía personal de una entidad (externa o el propio fondo) que cubre la devolución de la inversión y la obtención de un rendimiento mínimo, que excluiría el riesgo de pérdidas; lo que equivale a un sistema de depósito a plazo a interés fijo o variable con una garantía de rendimiento mínimo.

Debe señalarse, además, que la garantía alcanza no sólo a los rendimientos sino también a la propia inversión, desapareciendo cualquier riesgo de pérdidas.

En este sentido, y antes de entrar en el análisis del régimen fiscal aplicable a los denominados «fondos garantizados», parece oportuno realizar algunas consideraciones en relación con la normativa fiscal específica referente a las Instituciones de Inversión Colectiva.

La Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las Instituciones de Inversión Colectiva, con las modificaciones efectuadas con posterioridad, ha configurado un régimen fiscal muy favorable para tales instituciones. Este régimen fiscal favorable alcanza no sólo a las propias instituciones sino, también, a los rendimientos obtenidos por los partícipes de las mismas. Es, precisamente, en este régimen fiscal favorable en el que se apoya el enorme desarrollo que han experimentado estas instituciones a partir del establecimiento de la normativa referida.

Lógicamente, la atribución del repetido régimen fiscal parte de unas premisas recogidas en la propia normativa reguladora y tiene como finalidad encauzar el ahorro hacia unas instituciones que deben caracterizarse por una adecuada gestión de los fondos aportados por los partícipes.

En este sentido, el artículo 1.º de la Ley 46/1984 establece que «a los efectos de la presente Ley serán consideradas como Instituciones de Inversión Colectiva las reguladas en su articulado y aquellas que, cualquiera que sea su objeto, capten públicamente fondos, bienes o derechos del público para gestionarlos, siempre que el rendimiento del inversor se establezca en función de los resultados colectivos mediante fórmulas jurídicas distintas del contrato de sociedad».

Por lo tanto, las premisas que fundamentan la aplicación a los partícipes de Instituciones de Inversión Colectiva del régimen fiscal específico otorgado por esta normativa son la gestión profesionalizada de tales instituciones y el establecimiento del rendimiento del inversor en función de los resultados colectivos.

Una vez sentado lo anterior, debe señalarse que el análisis del régimen fiscal aplicable, aunque *a priori* pueda parecer lógico que sea igual o semejante para cualquiera de las formas o instrumentos en que los «fondos garantizados» se materialicen, se efectuará separadamente, puesto que existen diferencias importantes en cuanto a la instrumentación de una u otra alternativa.

A. Fondo de inversión español con garantía complementaria.

Nos encontramos ante un negocio complejo, pero en el que al no existir una modificación apreciable del negocio principal por el accesorio, aquél conserva el régimen fiscal correspondiente y es el negocio accesorio el que debe ser analizado fiscalmente en función de su objeto o finalidad. Debe tenerse en cuenta, en este sentido, que en esta fórmula los partícipes obtienen su rendimiento como consecuencia de la propia gestión del fondo, pudiendo

ser tal rendimiento superior al mínimo garantizado, y sólo cuando no se alcance tal rendimiento mínimo, operará la garantía.

De acuerdo con lo anterior, se aplicará a las participaciones en el fondo de inversión el régimen especial correspondiente, en la medida en que los rendimientos obtenidos deriven exclusivamente de la gestión del propio fondo.

En cuanto a la garantía, dado que responde al fin de proporcionar un rendimiento mínimo a las inversiones efectuadas en el fondo de inversión, debe caracterizarse en su integridad, es decir, incluida aquella parte que pudiera compensar al inversor por la eventual pérdida experimentada en su inversión original, como rendimiento del capital mobiliario, puesto que encaja en la definición genérica que de estos rendimientos recoge el artículo 31 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en los siguientes términos:

«Tendrán la consideración de rendimientos íntegros del capital la totalidad de las utilidades o contraprestaciones, cualquiera que sea su naturaleza, que provengan directa o indirectamente de elementos patrimoniales, bienes o derechos, cuya titularidad corresponda al sujeto pasivo y no se hallen afectos a actividades empresariales o profesionales realizadas por el mismo».

Es preciso recordar que, como quedó dicho, la caracterización como rendimiento del capital mobiliario se predica, exclusivamente, respecto de la renta que será satisfecha por el garante.

En apoyo de la anterior caracterización debe resaltarse, por una parte, que la prestación de la garantía responde a la finalidad de incrementar los capitales invertidos y gestionados por entidades del mismo grupo financiero y, de otra, que estando en presencia de un «rendimiento mínimo garantizado» cuya exigibilidad no depende de la transmisión o reembolso de las participaciones, sino de un valor liquidativo a una fecha dada, difícilmente cabría apreciar una alteración en la composición del patrimonio del sujeto pasivo en el sentido de los artículos 44 de la Ley del Impuesto.

En consecuencia, resulta aplicable, en relación con la garantía, el artículo 37.2 de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con lo que la totalidad de la misma tiene la consideración de rendimiento de capital mobiliario, sujeto a la correspondiente retención, en los términos establecidos en los artículos 48 y 49 del Reglamento del Impuesto, aprobado por el Real Decreto 1841/1991, de 30 de diciembre.

Por último, dado que en el caso de que actúe la garantía, sólo lo hará en un momento determinado, cabe afirmar que será en ese momento cuando se genere y, por tanto, el rendimiento formará parte, en su totalidad, de la renta regular del correspondiente período impositivo, según se deduce del artículo 58 y siguientes de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

B. «Fondos garantizados» instrumentados en una Institución de Inversión Colectiva extranjera, cuando se utilicen Sociedades de Inversión Mobiliaria de Capital Variable, normalmente luxemburguesas o irlandesas, que garanticen el resultado al partícipe o socio de estas entidades, mediante operaciones de «swap» o intercambio financiero de los cupones o intereses de sus valores por un rendimiento fijo o variable. Dicho intercambio se efectúa, generalmente, con entidades financieras, que pueden ser o no del mismo grupo.

Aunque la realización de estas operaciones de intercambio no suponga, si está permitida por su legislación nacional, una concentración de riesgos incumpliendo la obligación de diversificación de las inversiones, sí se dificultan, en todo caso, la entrada y salida de los partícipes mediante comisiones elevadas en el supuesto de que no se realicen en los plazos prefijados.

El artículo 34 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, de acuerdo con la redacción dada al mismo por la disposición adicional vigesimosegunda de la Ley 18/1991, establece lo siguiente:

«1. Las Sociedades de Inversión Mobiliaria cuyo capital social esté representado por valores no admitidos a negociación en Bolsa de Valores tributarán por el Impuesto sobre Sociedades en la forma prevista por la legislación vigente.

2. Las Sociedades de Inversión Mobiliaria cuyos valores representativos del capital social estén admitidos a negociación en Bolsa de Valores tendrán el siguiente régimen especial de tributación: ...».

La admisión de valores a negociación en Bolsa de Valores requerirá, en todo caso, la verificación previa por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, tal y como dispone el artículo 32 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores. Por otra parte, la disposición adicional primera de la propia Ley 24/1988 dispone que tendrán la consideración de Bolsas de Valores las de Madrid, Barcelona, Bilbao y Valencia.

En conclusión, según el criterio de este Centro directivo, expresado por ejemplo en la Resolución de 30 de noviembre de 1993, la admisión a negociación en Bolsa de Valores española de los valores representativos del capital social es requisito imprescindible para la aplicación del régimen fiscal especial establecido para las Sociedades de Inversión Mobiliaria.

Por lo tanto, en el supuesto considerado, se las considere o no Instituciones de Inversión Colectiva extranjeras, no resultará aplicable el régimen fiscal especial recogido en la normativa aplicable para las Instituciones de Inversión Colectiva, puesto que no cumplen el requisito de cotizar en mercados oficiales españoles, exigido en dicha legislación, y dado que garantizan un rendimiento determinado o determinable a un plazo prefijado, se trata de una inversión en un instrumento diferente de cualquier Institución de Inversión Colectiva. En efecto, al efectuar el «swap» de cobertura, estas instituciones retribuyen a tipo determinado o determinable la inversión en ellas efectuada, no produciéndose la gestión profesionalizada de las inversiones de los partícipes a la que responde el régimen especial de las Instituciones de Inversión Colectiva, ni el riesgo para los mismos.

A la vista de lo anterior, debe conceptuarse como rendimientos del capital mobiliario el total resultado obtenido por el partícipe, de acuerdo con los artículos 31 y 37 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, mencionados con anterioridad.

Por último, dado que en este tipo de inversión la garantía consiste en obtener una retribución a tipo determinado o determinable y a plazo prefijado, cabe afirmar que dicha retribución se habrá generado en el período de tiempo transcurrido desde la suscripción, por lo cual, si hubiese transcurrido más de un año desde ésta hasta el momento de obtenerse el rendimiento por el suscriptor, procederá actuar en la forma señalada por el artículo 65 de la Ley 18/1991, que establece lo siguiente:

«Uno. Los rendimientos irregulares ... se integrarán y compensarán exclusivamente entre sí.

Dos. Si el resultado arroja saldo negativo, su importe se compensará con el de los rendimientos irregulares que se produzcan durante los cinco años siguientes.

La compensación se efectuará hasta la cuantía máxima que permitan los rendimientos irregulares, sin que pueda efectuarse fuera del plazo a que se refiere el párrafo anterior, mediante la acumulación a rendimientos irregulares negativos de ejercicios posteriores».

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

23. NUM-CONSULTA V0010-00

ORGANO SG Operaciones Financieras

FECHA-SALIDA 17/02/2000

NORMATIVA Ley 46/1984, art 23-bis. Ley 43/1995, art 7, 97 y ss. y DA 1ª. RD legislativo 1/1993, arts 19-1, 45-I-B-10

DESCRIPCIÓN

Se plantean los siguientes supuestos de fusión:

1º.-Fusión de fondos de inversión mobiliaria por absorción o por creación de un nuevo fondo. El proceso se desarrollará conforme con el procedimiento plasmado en la Carta Circular 13/1998, de 28 de diciembre, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera y la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

2º.- Fusión de sociedades de inversión mobiliaria, distinguiéndose los casos siguientes:

- Fusión de dos sociedades de inversión mobiliaria de capital variable, bien mediante la absorción de una por otra, bien mediante la creación de una nueva con extinción de las dos fusionadas.

- Fusión de una sociedad de inversión mobiliaria de capital variable con otra de capital fijo, bien mediante la absorción por la primera de la segunda, bien mediante la creación de una sociedad de inversión mobiliaria de capital variable nueva y con extinción de las dos fusionadas.

- Fusión de dos sociedades de capital fijo, bien mediante la absorción de una por otra, bien mediante la creación de otra nueva -sea de capital fijo o variable- con extinción de las dos fusionadas.

El proceso de fusión se sujetará a las normas establecidas en el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, exigiéndose además los siguientes requisitos:

a) La autorización del Ministerio de Economía y Hacienda, previo informe favorable de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, al ser entidades sujetas a supervisión.

b) La publicación de la fusión como hecho relevante.

c) La inscripción de la fusión en el Registro Mercantil y en el registro de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

CUESTIÓN

Tratamiento fiscal derivado de los supuestos de fusión mencionados.

CONTESTACIÓN

1º.- Fusión de fondos de inversión mobiliaria:

En primer lugar, cabe señalar que el artículo 23 bis de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva, incorporado por la Ley 20/1998, de 1 de julio, de reforma del régimen jurídico y fiscal de las instituciones de inversión colectiva de naturaleza inmobiliaria y sobre cesión de determinados derechos de crédito de la Administración General del Estado, establece lo siguiente:

«Podrán fusionarse fondos de inversión ya sea mediante absorción ya con creación de un nuevo fondo.

La iniciación del procedimiento requerirá el previo acuerdo de la sociedad gestora y del depositario de los fondos que vayan a fusionarse.

La fusión será previamente autorizada por el Ministro de Economía y Hacienda a propuesta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Los procesos de fusión deberán ser objeto de comunicación a los partícipes para que, en el plazo de un mes, a partir de aquélla, pueda ejercerse el derecho de separación, con reembolso de las participaciones sin gasto alguno, al valor liquidativo determinado conforme al artículo 20.2 correspondiente al día en que finalice el plazo del ejercicio del derecho de separación.»

El precepto señalado está recogido, actualmente, en el apartado segundo del mismo artículo, tras la nueva redacción dada por la Ley 37/1998, de 16 de noviembre, de reforma de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores.

Por otra parte, de acuerdo con los hechos que se alegan en la consulta, el proceso de fusión se ajustará al procedimiento plasmado en la Carta Circular 13/1998, de 28 de diciembre, de la

Dirección General del Tesoro y Política Financiera y la Comisión Nacional del Mercado de Valores, cuyas características principales son:

- La fusión podrá realizarse mediante absorción de un fondo por otro o por creación de un nuevo fondo.
- La fusión podrá afectar a fondos de inversión que estén gestionados por una misma o distinta gestora y que cuenten con una misma o distinta política de inversión.
- El proceso se iniciará por acuerdo adoptado por las sociedades gestoras y los depositarios de cada uno de los fondos implicados y deberá presentarse ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores que iniciará la tramitación de los expedientes y propondrá al Ministro de Economía y Hacienda su autorización.
- Los acuerdos adoptados se consideran hecho relevante, de acuerdo con el artículo 10.4 del Real Decreto 1393/1990, por lo que se someterán al trámite de información pública prevista en el artículo mencionado.

En el supuesto de fusión por creación de un nuevo fondo se establece la obligación de informar a los partícipes sobre la imposibilidad de realizar suscripciones y reembolsos en el nuevo fondo hasta su definitiva inscripción en el registro de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, condición necesaria para que el nuevo fondo dé comienzo a su actividad, en virtud de lo previsto en el artículo 8.1 de la Ley 46/1984.

- Los partícipes de los fondos implicados podrán optar, en el plazo de un mes a contar desde la comunicación de los acuerdos de fusión adoptados, por el reembolso de sus participaciones por el valor liquidativo correspondiente al día en que finalice el plazo del ejercicio del derecho de separación, sin deducción de comisión o descuento de reembolso ni gasto alguno.

- Las sociedades gestoras y las depositarias de los fondos afectados deberán formalizar la operación de fusión en escritura pública e inscribirla en el Registro mercantil, solicitando asimismo la cancelación de los fondos disueltos.

- La fusión por creación de un nuevo fondo deberá inscribirse en el registro de la Comisión Nacional del Mercado de Valores al tiempo que la baja de los fondos extinguidos. En caso de fusión por absorción, se solicitará asimismo la baja de los fondos extinguidos en el registro de la Comisión Nacional del Mercado de Valores y, en su caso, la actualización del folleto del fondo absorbente cuando se produzcan modificaciones en sus elementos esenciales como consecuencia de la fusión.

Deberán tenerse también en cuenta las peculiaridades derivadas de la posibilidad de que los fondos implicados en la fusión puedan tener distinta política de inversión (ej: FIM-FIAMM) por cuanto deberán establecerse las previsiones necesarias que aseguren la adaptación de la estructura de inversiones del nuevo fondo resultante, máxime si el fondo resultante es un FIAMM, dados los requisitos de inversión de su activo que exige la normativa financiera.

La presente contestación se va a limitar, lógicamente, a los aspectos fiscales derivados de tales operaciones, supuesto el cumplimiento de todos los requisitos exigidos por la normativa reguladora de dichas operaciones.

2º.- Fusión de sociedades de inversión mobiliaria

Conforme con el artículo 2.2 de la Ley 46/1984, las sociedades de inversión mobiliaria, de capital fijo o variable, son sociedades anónimas que se sujetan en lo no establecido en la propia Ley 46/1984 a la Ley de Sociedades Anónimas, según disponen los artículos 12.2 y 15.2 de la Ley mencionada.

En este sentido, el proceso de fusión de sociedades de inversión mobiliaria se regirá por lo previsto en los artículos 233 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, si bien hay que tener en cuenta, además, las peculiaridades propias de este tipo de entidades, recogidas en su normativa reguladora, que establece requisitos adicionales para el proceso de fusión.

En este sentido, cabe hacer referencia, entre otros, a los siguientes:

- la exigencia de que el capital inicial debe quedar íntegramente suscrito y desembolsado al tiempo de la constitución de la nueva sociedad de inversión mobiliaria de capital variable, lo que se exigirá, asimismo, al tiempo de la ampliación de capital en el supuesto de fusión por absorción,

- conforme con el artículo 11 de la Ley 46/1984 y el artículo 19 del Reglamento, el límite máximo de endeudamiento frente a terceros se reduce del 20 por 100 establecido con carácter general al 10 por 100 si se trata de una sociedad de inversión mobiliaria de capital variable,

-se prohíbe expresamente que las sociedades de inversión mobiliaria de capital variable puedan recibir fondos del público en forma de depósito, préstamo, cesión temporal de activos financieros u otras análogas.

-el artículo 17.4.a) del Reglamento de instituciones de inversión colectiva exige a las sociedades de inversión mobiliaria de capital variable un coeficiente mínimo de liquidez del 50 por 100.

Deberán tenerse también en cuenta las peculiaridades derivadas de la posibilidad de que se fusionen sociedades de inversión mobiliaria que tengan distinta naturaleza, por cuanto deberán establecerse las previsiones necesarias que aseguren el cumplimiento, por parte de la sociedad de inversión mobiliaria de capital variable resultante, de los concretos requisitos exigidos por la normativa reguladora para esta clase de entidades.

La presente contestación se va a limitar, lógicamente, a los aspectos fiscales derivados de tales operaciones, supuesto el cumplimiento de todos los requisitos exigidos por la normativa reguladora de dichas operaciones.

3º. Tratamiento fiscal de las operaciones

En cuanto a las implicaciones fiscales que se derivarían de las operaciones de fusión referidas, cabe señalar lo siguiente:

1. Debe tenerse en consideración, en primer lugar, por lo que se refiere a las fusiones de fondos de inversión, lo establecido en el artículo 7 y en la disposición adicional primera de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

En este sentido, el artículo 7 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, establece que son sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades, entre otros, los fondos de inversión regulados en la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva. La disposición adicional primera de la misma norma legal establece que el régimen tributario previsto en el capítulo VIII del título VIII de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, será igualmente aplicable a las operaciones en las que intervengan sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades que no tengan la forma jurídica de sociedad mercantil, siempre que produzcan resultados equivalentes a los derivados de las operaciones mencionadas en el artículo 97 de esta Ley.

Por su parte, el apartado 1 del artículo 97 referido establece:

«Tendrá la consideración de fusión la operación por la cual:

a) Una o varias entidades transmiten en bloque a otra entidad ya existente, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación, sus respectivos patrimonios sociales, mediante la atribución a sus socios de valores representativos del capital social de la otra entidad y, en su caso, de una compensación en dinero que no exceda del 10 por 100 del valor nominal o, a falta de valor nominal, de un valor equivalente al nominal de dichos valores deducido de su contabilidad.

b) Dos o más entidades transmiten en bloque a otra nueva, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación, la totalidad de sus patrimonios sociales, mediante la atribución a sus socios de valores representativos del capital social de la nueva entidad y, en su caso, de una compensación en dinero que no exceda del 10 por 100 del valor nominal o, a falta de valor nominal, de un valor equivalente al nominal de dichos valores deducido de su contabilidad».

De acuerdo con el precepto reproducido, la Ley del Impuesto sobre Sociedades regula tanto el supuesto de fusión por absorción como el de fusión por creación de un nuevo ente; por tanto a las operaciones de fusión de fondos de inversión referidos les resultará aplicable el régimen fiscal establecido en el capítulo VIII del título VIII de la Ley mencionada.

Dicho régimen fiscal supone, por un lado, que no se integrarán en la base imponible del fondo o fondos que se disuelvan las rentas que pudieran ponerse de manifiesto en la transmisión de su patrimonio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 98 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre y, por otra parte, en cuanto a sus partícipes, según establece el artículo 102 de dicha norma legal, no se integrarán en sus bases imponibles las rentas puestas de manifiesto con ocasión de la atribución a los mismos de las participaciones recibidas a cambio de las participaciones del fondo de inversión disuelto, valorándose aquellas participaciones, a efectos fiscales, por el valor de las entregadas, determinado por las normas del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, según proceda. A estos efectos, los valores recibidos conservan la misma antigüedad de los entregados como consecuencia de la realización de estas operaciones.

Por otra parte, la aplicación de este régimen está sujeto a determinadas obligaciones. Así, en particular, el artículo 110 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, establece la obligación de comunicar la opción por el régimen fiscal especial con carácter previo a la inscripción de la correspondiente escritura.

Idéntico régimen fiscal resulta aplicable a las operaciones de fusión de sociedades de inversión mobiliaria descritas con anterioridad.

Para que el régimen fiscal especial resulte aplicable deben cumplirse los requisitos previstos en los artículos referidos y, en particular, que la entidad adquirente no se encuentre exenta por el Impuesto sobre Sociedades o sometida al régimen de atribución de rentas, según establece el artículo 98.1 de la Ley 43/1995, en la redacción dada por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

Además, cuando el proceso de fusión se realice entre entidades sujetas a distinto régimen fiscal, general y especial, hay que tener en cuenta que el artículo 98.1 de la Ley 43/1995 mencionado, en la redacción dada por la Ley 55/1999, establece:

«Se excluirán de la base imponible las rentas derivadas de las operaciones a que se refiere este apartado aunque la entidad adquirente disfrute de la aplicación de un tipo de gravamen o un régimen tributario especial. Cuando la entidad adquirente disfrute de la aplicación de un tipo de gravamen o un régimen tributario especial distinto del de la transmitente, como consecuencia de su diferente forma jurídica, la renta derivada de la transmisión de elementos patrimoniales existentes en el momento de la operación, realizada con posterioridad a ésta, se entenderá generada de forma lineal, salvo prueba en contrario, durante todo el tiempo de tenencia del elemento transmitido. La parte de dicha renta generada hasta el momento de realización de la operación será gravada aplicando el tipo de gravamen y el régimen tributario que hubiera correspondido a la entidad transmitente».

2. Por lo que se refiere al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, debe tenerse en cuenta que dicho impuesto somete a gravamen en la modalidad de operaciones societarias (artículo 19.1º del Texto Refundido del Impuesto aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre) «la constitución, aumento y disminución de capital, fusión, escisión y disolución de sociedades».

El artículo 21 del Texto Refundido especifica, a los efectos del gravamen sobre operaciones societarias, que tendrán la consideración de operaciones de fusión y escisión las definidas en los apartados 1, 2 y 3 del artículo 2 de la Ley 29/1991, de 16 de diciembre, de adecuación de determinados conceptos impositivos a las Directivas y Reglamentos de las Comunidades Europeas.

Además, el artículo 45.I.B).10 del Texto Refundido declara exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados las operaciones societarias a que se refiere el artículo 21, a las que sea aplicable el régimen especial establecido en el título I de la Ley 29/1991.

A estos efectos, hay que tener en cuenta que, de acuerdo con la disposición adicional octava de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, «las referencias que el artículo 21 y el artículo 45.I.B).10 de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados hacen a las definiciones de fusión y escisión del artículo 2, apartados 1, 2 y 3 de la Ley 29/1991, de 16 de septiembre, de adecuación de determinados conceptos impositivos a las Directivas y Reglamentos de las Comunidades Europeas, se entenderán hechas al artículo 97, apartados 1, 2, 3 y 5, y al artículo 108 de la presente Ley y las referencias al régimen especial del Título I de la Ley 29/1991, se entenderán hechas al capítulo VIII del Título VIII de la presente Ley».

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, en principio, tanto la fusión de fondos de inversión como la fusión de sociedades de inversión mobiliaria se encontrarían exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

Lo que comunico a Vd. para su conocimiento, con carácter vinculante a tenor de lo previsto en la letra f) del artículo 107.4 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre.

24. Nº. CONSULTA 0724-02
ORGANO SG Operaciones Financieras
FECHA SALIDA 16/05/2002
NORMATIVA Ley 40/1998 art. 23-2

DESCRIPCIÓN

La entidad de crédito consultante comercializa, entre otros, dos planes de pensiones respecto de los cuales la propia entidad de crédito ofrece a los partícipes que realicen aportaciones en determinado período, un compromiso de revalorización a una fecha determinada.

CUESTIÓN

Tratamiento fiscal de las cantidades que la entidad de crédito abonaría a los partícipes del plan de pensiones en el caso de hacerse efectivo el compromiso de revalorización.

CONTESTACIÓN

Se plantea en la presente consulta el régimen fiscal de los comúnmente denominados "*Planes de Pensiones con compromiso de revalorización*" o "*garantizados*".

Como elemento de análisis previo se ha de hacer mención al criterio que respecto de este tipo de productos mantiene la Secretaría de Estado de Economía, de Energía y de la Pequeña y Mediana Empresa, manifestado en una Resolución de 7 de diciembre de 1995, según la cual se considera compatible con la legislación de Planes y Fondos de Pensiones la comercialización de planes de pensiones individuales con compromiso de revalorización a plazo determinado, siempre que se cumplan un conjunto de condiciones sustantivas reflejadas en la citada Resolución, y cuyo desarrollo y concreción corresponde a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones del Ministerio de Economía.

Analizando la normativa de referencia, y teniendo en cuenta los criterios y condiciones previstas en la mencionada Resolución, se observa que es fundamental el hecho de que el compromiso de revalorización lo otorgue la entidad de crédito, y no la Entidad Gestora del Fondo de Pensiones correspondiente, ni el Plan de Pensiones, ni el Fondo de Pensiones. Adicionalmente, hay que destacar que la cantidad que satisfaga en su caso la entidad de crédito no será nunca considerada como una prestación del plan de pensiones. En consecuencia, el plan de pensiones no ve alterada su naturaleza ni la de sus aportaciones y prestaciones.

Si llegado el momento prefijado en el compromiso de revalorización, el valor del derecho consolidado es inferior al previsto, desplegaría sus efectos el referido compromiso de revalorización, y la entidad de crédito tendría que satisfacer directamente al titular del derecho una cantidad igual a la diferencia de rentabilidad obtenida respecto de la esperada. Esa cantidad, como se indica, se satisface directamente al titular, ya que la propia normativa de planes de pensiones impide que un tercero realice aportaciones al plan de pensiones. La cantidad que la entidad de crédito satisfaría al titular en el caso de que el compromiso de revalorización se hiciera efectivo, sería calificado como rendimiento del capital mobiliario a tenor de lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Ley 40/1998, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias.

Por tanto, la totalidad de la cuantía que se hiciera efectiva en concepto de compromiso de revalorización tendría la consideración de rendimiento del capital mobiliario, sujeto a la correspondiente retención, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 83 y siguientes del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero.

Por último, dado que en el caso de que actúe el compromiso de revalorización, sólo lo hará en un momento determinado, no serán de aplicación los porcentajes de reducción previstos en el artículo 24.2 de la Ley 40/1998.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

25. CONSULTA DGT 30-08-1996

NORMATIVA Ley 43/1995 (Ley IS), art. 14 e).
Ley 18/1991 (Ley IRPF), arts. 31 y 37.
RD 1841/1991 (Rgto. IRPF), art. 54.

DESCRIPCIÓN

La entidad consultante tiene previsto ofrecer a sus partícipes un *premium* como retribución especial a su fidelidad, que consiste en la entrega gratuita de participaciones en función del incremento de sus saldos en el Fondo durante un año (se medirá la diferencia positiva entre las suscripciones y reembolsos valorados en términos monetarios que realice el partícipe durante un período predeterminado).

CUESTIÓN

- Régimen fiscal en el Impuesto sobre Sociedades aplicable a la sociedad gestora de las cantidades que entrega a los partícipes de los Fondos por ella administrados.
- Régimen fiscal en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las cantidades recibidas por los partícipes.

CONTESTACIÓN

Primera cuestión:

La Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, en su artículo 10 establece que la base imponible se calculará efectuando sobre el resultado contable las correcciones previstas en la citada Ley.

Entre los gastos fiscalmente no deducibles enumerados en el artículo 14, se especifican:

«e) Los donativos o liberalidades.

No se entenderán comprendidos en esta letra los gastos por relaciones públicas con clientes o proveedores ni los que con arreglo a los usos y costumbres se efectúen con respecto al personal de la empresa ni los realizados para promocionar directa o indirectamente la venta de bienes y prestación de servicios ni los que se hallen correlacionados con los ingresos».

De acuerdo con lo anterior, la entrega gratuita de participaciones en función del incremento del saldo del partícipe en el Fondo, debe considerarse incluida en la excepción prevista en el segundo párrafo relativa a liberalidades. En consecuencia, el gasto contabilizado por la entidad gestora derivado de la entrega de participaciones será gasto fiscalmente deducible en el Impuesto sobre Sociedades de la entidad.

Segunda cuestión:

El artículo 31 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, establece:

«Uno. Tendrán la consideración de rendimientos íntegros del capital la totalidad de las utilidades o contraprestaciones, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, que provengan directa o indirectamente de elementos patrimoniales, bienes o derechos, cuya titularidad corresponda al sujeto pasivo y no se hallen afectos a actividades empresariales o profesionales realizadas por el mismo».

Por otra parte, el artículo 37 de la citada Ley califica como rendimientos del capital mobiliario «las contraprestaciones de todo tipo, cualquiera que sea su denominación, dinerarias o en especie, obtenidas por la cesión a terceros de capitales propios».

Por tanto, el *premium* ofrecido como retribución especial a la fidelidad de los partícipes, quienes lo obtienen como consecuencia de su inversión en el Fondo, debe considerarse rendimiento del capital mobiliario. Además, al materializarse esta retribución mediante la entrega de participaciones del Fondo en cuestión, representará una retribución en especie para el partícipe estando, en consecuencia, sujeta a ingreso a cuenta en los términos establecidos en el artículo 54 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 1841/1991, de 30 de diciembre.

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

26. Nº. CONSULTA 0237-00

ORGANO SG de Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas

FECHA SALIDA 17/02/2000

NORMATIVA Ley 18/1991, Arts. 37-1, 39; Ley 19/1994, DA 3ª

DESCRIPCION

El consultante va a comprar participaciones en una Comunidad de Aguas de Canarias que tiene la concesión para perforar y explotar tres pozos. De cada pozo va a comprar dos participaciones.

Para la perforación de los pozos, la Comunidad contrata los servicios de una empresa que, con su maquinaria, procede a la perforación del terreno.

Durante la perforación se va repartiendo los gastos generados entre todos los comuneros, en proporción al número de participaciones poseídas.

Si el pozo da agua, y se decide proceder a su extracción, se genera una serie de desembolsos adicionales.

A partir del momento de la extracción del agua, se generan otros gastos tales como gastos eléctricos para la elevación del agua, personal, compra de elementos materiales y reparaciones del inmovilizado, que se reparten entre los comuneros.

Una vez recogida el agua en el estanque de la Comunidad, se procede a su reparto entre los socios en función de sus participaciones, que pueden darle los siguientes usos:

- a) Algunos la llevan hasta sus explotaciones agrícolas para regar sus cultivos.
- b) Otros usan parte del agua para sus explotaciones agrícolas, y el sobrante: o lo venden a terceros particulares, o a terceros personas jurídicas o la almacenan en sus estanque particulares.
- c) En otros casos, los representantes de la Comunidad, en representación de los comuneros que quieren vender su agua, contactan con una entidad jurídica dedicada al suministro de agua a terceros y vende el agua de los comuneros. Durante un período de tiempo predeterminado, generalmente un año, y a un precio preestablecido se vende el agua a esa entidad. Mientras dura este contrato, los comuneros perciben de la empresa distribuidora, mediante cheques nominativos, los ingresos procedentes de la venta de su agua.

CUESTION

1ª. Respecto al uso del agua extraída, se cuestiona el tratamiento que debe darse en cada una de las tres situaciones (a), b), c)) planteadas. Especialmente, si se trata de rendimientos del capital mobiliario no sujetos a retención, o régimen de atribución de rentas, o actividad empresarial.

2ª. En caso de que el pozo no dé agua:

¿Cómo deben considerarse los desembolsos efectuados en momentos anteriores a la perforación?, ¿y mientras ésta se produce?

Los desembolsos efectuados, ¿se consideran mayor coste de adquisición de las participaciones?

Y al no dar agua, ¿se genera una disminución patrimonial o sería un dinero perdido que no podría compensarse con algún ingreso o variación patrimonial?

En caso de vender las participaciones de este pozo, ¿se produciría variación patrimonial?

3ª. En caso de que el pozo diese agua, pero siempre antes de producirse la extracción, ¿qué tratamiento y consideración fiscal tendría los desembolsos efectuados desde que se supo que daría agua hasta el momento de su extracción? ¿Serían mayor coste de adquisición de las participaciones; se considerarían inmovilizaciones (en este, caso por qué importe y a partir de qué momento se podría iniciar la amortización); o cabría alguna otra consideración?

4ª. En los puntos anteriores (del 1º al 3º), ¿es indiferente que haya adquirido las participaciones mediante pago en efectivo o un préstamo -en cualquiera de sus modalidades: personal o hipotecario?

¿Qué tratamiento tendrían los intereses y la cuota de amortización?, en caso de ambos préstamos.

5ª. El tratamiento que deba darse a las situaciones anteriores, ¿debe individualizarse para cada uno de los pozos, o puede darse un tratamiento conjunto?

CONTESTACION

Las Comunidades de Aguas constituidas en las Islas Canarias tienen su regulación específica en la Ley de 27 de diciembre de 1956, de Heredamientos de Aguas, cuyo artículo 1º reconoce personalidad jurídica a aquellas agrupaciones de propietarios de aguas privadas que con los nombres de «Heredades», «Heredamientos de aguas», «Dulas», «Acequias», «Comunidades» u otros semejantes vienen constituidas en el archipiélago canario, así como a las que con fines análogos se constituyan allí en lo futuro».

Por su parte, la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias regula las especialidades del régimen fiscal de las Comunidades de Aguas y Heredamientos de Canarias en la disposición adicional tercera, en los siguientes términos:

"1. Las Comunidades de Aguas y Heredamientos de Canarias, reguladas por la Ley de 27 de diciembre de 1.956, continuarán exentas del Impuesto sobre Sociedades, sin perjuicio de la tributación que deban soportar los partícipes y comuneros en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o Sociedades, según corresponda, y de los deberes de colaboración con la Hacienda pública española establecidos en la Ley General Tributaria.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, en ningún caso se considerará rendimiento sujeto al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o al Impuesto sobre Sociedades, el agua percibida por los comuneros o partícipes que sea destinada al riego de sus explotaciones agrícolas.

3. Las transmisiones "inter vivos" y "mortis causa" de participaciones en Comunidades y heredamientos estarán exentas de los tributos que gravan el tráfico de bienes.

4. Las Comunidades de Aguas y Heredamientos de Canarias quedan exentas del Impuesto de Actividades Económicas por la actividad consistente en la captación, tratamiento y distribución de agua para núcleos urbanos".

Esta disposición mantiene su vigencia tras la aprobación de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, tal y como se prevé en la Disposición Derogatoria Única, apartado 2, número 30, de esta Ley.

De acuerdo con lo que antecede, se procede a analizar cada una de las cuestiones planteadas:

1. De acuerdo con la normativa anteriormente reproducida, las Comunidades de Aguas de Canarias son entidades con personalidad jurídica, sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades, si bien gozan de exención.

En consecuencia, el reparto del agua entre los socios personas físicas tiene la naturaleza de rendimientos del capital mobiliario de acuerdo con lo previsto en el artículo 37, apartado 1, de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del IRPF, debiendo integrarse al porcentaje del 100 por 100, ya que proceden de una entidad exenta del Impuesto sobre Sociedades y, en consecuencia, sin derecho a la aplicación de la deducción por doble imposición de dividendos.

Estos rendimientos estarán sujetos a retención del 25 por 100 a cuenta del IRPF.

Como excepción, de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional tercera, apartado 2, de la Ley 19/1994, no estará sujeto al IRPF de los comuneros o partícipes el rendimiento derivado del agua recibida, cuando los comuneros la destinen al riego de sus explotaciones agrícolas.

2 y 3. Los desembolsos efectuados por los socios personas físicas, ya se realicen con carácter previo a la perforación, durante la misma, o en el período de extracción, deben considerarse como mejoras, incrementando el valor de adquisición de las participaciones, lo que deberá tenerse en cuenta a efectos de futuras transmisiones de las mismas.

Los resultados positivos o negativos de la perforación de los pozos sólo tendrán efectos en la Comunidad de Aguas, pero no así en los comuneros o partícipes, que no podrán darse ninguna disminución de patrimonio si la perforación de un pozo no consigue extraer el agua.

Los comuneros o partícipes personas físicas generarán incrementos o disminuciones de patrimonio en las transmisiones de sus participaciones, para cuyo cálculo deberá distinguirse si la participación ha sido adquirida con anterioridad a 9 de junio de 1996, donde será de aplicación lo previsto en la Disposición transitoria octava de la Ley 18/1991, o con posterioridad a dicha fecha, en cuyo caso las normas aplicables serán las previstas en los artículos 45 y 46

de esta última Ley, en la redacción dada por el Real Decreto Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica.

En ambos casos, las especialidades previstas para el cálculo del incremento o disminución de patrimonio derivado de la transmisión de las participaciones se regulan en el artículo 48, apartado Uno, letra b) de la Ley 18/1991, del IRPF.

4. Los gastos deducibles para la determinación del rendimiento neto del capital mobiliario aparecen regulados en el artículo 39 de la Ley del IRPF en los siguientes términos:

"Uno. Tendrán la consideración de gastos deducibles para la determinación del rendimiento neto del capital mobiliario, exclusivamente, los de administración y custodia.

Dos. Cuando se trate de rendimientos derivados de la prestación de asistencia técnica y del arrendamiento de bienes muebles, negocios o minas, se deducirán de los rendimientos íntegros los gastos necesarios para su obtención y el importe del deterioro sufrido por los bienes de que los ingresos procedan.

Tres. Los rendimientos del capital mobiliario, una vez deducidos los gastos a que se refieren los dos apartados anteriores, se reducirán en 29.000 pesetas anuales, sin que, como consecuencia de tal disminución, el rendimiento neto pueda resultar negativo".

En el presente caso, estamos ante unos rendimientos del capital mobiliario procedentes de la participación en fondos propios de entidades, por lo que, de acuerdo con el precepto anteriormente transcrito, no tendrán la consideración de gastos deducibles los intereses satisfechos por el préstamo, personal o hipotecario, concertado para la adquisición de las participaciones.

5. Del texto de la consulta adjuntado, parece derivarse que las participaciones en la comunidad de Aguas son individualizadas para cada pozo, lo que supondría que las aportaciones realizadas por cada comunero se individualizasen para cada pozo y sus correspondientes participaciones, de forma que las participaciones de cada pozo podrían tener un valor y unos derechos diferentes.

En este caso, el tratamiento fiscal señalado en los apartados anteriores de esta consulta debe referirse a cada grupo de participaciones correspondiente a cada pozo, siendo cada uno de estos grupos los que tendrían la consideración de valores homogéneos, a efectos de lo previsto en el artículo 48, apartado Dos, de la Ley del IRPF:

"A efectos de lo dispuesto en las letras a), b) y c) del apartado anterior, se considerará, cuando existan valores homogéneos, que los transmitidos por el sujeto pasivo son aquellos que adquirió en primer lugar".

Todo lo cual, con el alcance previsto en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, según redacción dada por la Ley 25/1995, de 20 de julio, comunico a Vd. para su conocimiento.

27. Nº. CONSULTA 2422-00

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 22/12/2000

NORMATIVA Arts. 38, 39 y 77, Ley 40/1998; Art. 5-1, Código Civil

DESCRIPCION

Con fecha 25 de marzo de 1999 la consultante suscribió participaciones de un fondo de inversión, cuyo reembolso realizó en fecha 25 de marzo de 2000.

CUESTION

Si puede o no considerarse transcurrido más de un año entre la fecha de suscripción y la fecha de reembolso a efectos de la integración de la ganancia generada en la parte especial o en la parte general de la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

CONTESTACION

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias, los contribuyentes que sean socios o partícipes de las instituciones de inversión colectiva reguladas en la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, deberán imputar en la parte general o especial de la base imponible la ganancia o pérdida patrimonial obtenida como consecuencia de la transmisión de las acciones o participaciones o del reembolso de estas últimas.

Dicha imputación se realizará de acuerdo a las normas sobre integración y compensación de rentas contenidas en los artículos 38 y 39 de la Ley 40/1998.

Así, el artículo 38 determina en su letra b) como uno de los componentes de la parte general de la base imponible:

«b) El saldo positivo resultante de integrar y compensar, exclusivamente entre sí, en cada período impositivo, las ganancias y pérdidas patrimoniales, excluidas las previstas en el artículo siguiente.»

Por su parte, el apartado primero del mencionado artículo 39, en su redacción dada por la Ley 6/2000, el 13 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales urgentes de estímulo al ahorro familiar y a la pequeña y mediana empresa y, anteriormente, y en idénticos términos, por el Real Decreto-Ley 3/2000, de 23 de junio, igualmente de medidas fiscales, dispone:

«1. La parte especial de la base imponible estará constituida por el saldo positivo que resulte de integrar y compensar, exclusivamente entre sí, en cada período impositivo, las ganancias y pérdidas patrimoniales que se pongan de manifiesto con ocasión de transmisiones de elementos patrimoniales adquiridos o de mejoras realizadas en los mismos, con más de un año de antelación a la fecha de transmisión o de derechos de suscripción que correspondan a valores adquiridos, así mismo, con la misma antelación.»

Debe señalarse que la imputación en la parte especial de la base imponible de las ganancias y pérdidas procedentes de transmisiones de elementos patrimoniales adquiridos con más de un año de antelación resulta de aplicación tanto en los períodos impositivos que finalizan a partir de la entrada en vigor de la Ley 6/2000, como en aquellos que hubiesen finalizado durante la vigencia del Real Decreto-Ley 3/2000; norma, ésta última, derogada por la mencionada Ley 6/2000.

Para determinar el período de permanencia en el patrimonio del contribuyente de los elementos patrimoniales transmitidos debe acudir a lo dispuesto en el artículo 5, apartado primero, del Código Civil, según el cual los plazos fijados por años se computarán de fecha a fecha.

Por consiguiente, cuando la transmisión del elemento patrimonial se realice en fecha equivalente a la de su adquisición en el año anterior, no procede considerar transcurrido más de un año, debiendo, en consecuencia, integrarse la ganancia o pérdida producida en la parte general de la base imponible.

Por tanto, en el caso de que el 25 de marzo de 2000 se hubieran reembolsado participaciones en fondos de inversión suscritas el 25 de marzo de 1999, tal como se indica en el escrito de consulta, cabe concluir que la adquisición de las participaciones no se ha realizado con más de un año de antelación a su fecha de reembolso, por lo que la ganancia generada deberá ser objeto de integración en la parte general de la base imponible.

Todo lo cual, con el alcance previsto en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, según redacción dada por la Ley 25/1995, de 20 de julio, comunico a Vd. para su conocimiento.

28. Nº. CONSULTA 2347-97

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 13/11/1997

NORMATIVA Ley 18/1991, Art 44-4

DESCRIPCION

El consultante y su cónyuge van a cambiar el régimen económico matrimonial de gananciales a separación de bienes. Entre los bienes comunes existen participaciones en un fondo de inversión (FIAMM).

CUESTION

Al hacer la división del patrimonio, ¿se produce un incremento de patrimonio sujeto a gravamen?

CONTESTACION

El artículo 44, apartado cuatro de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, establece:

"Se estimará que no existe incremento o disminución de patrimonio:

(...)

b) En la disolución de la sociedad de gananciales..."

Por tanto, la adjudicación de los bienes gananciales o comunes en el momento de disolverse la sociedad de gananciales no genera incremento o disminución de patrimonio, siempre que se corresponda con su grado de participación en dichos bienes comunes.

Por otra parte, debe advertirse que este hecho no podrá dar lugar, en ningún caso, a la actualización de los valores de los bienes recibidos. En consecuencia, se conservará, respecto de los mismos, la antigüedad de los valores y el coste de adquisición originario.

Sin embargo, si se opta por la enajenación de las participaciones en el fondo de inversión comunes a ambos cónyuges y la posterior adquisición de participaciones a título individual, la citada enajenación sí daría lugar a un incremento o disminución de patrimonio.

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1.995, de 20 de julio.

29. Nº. CONSULTA 0362-04

ORGANO SG DE OPERACIONES FINANCIERAS

FECHA SALIDA 24/02/2004

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 11-3, 23-2, 24-1-a

DESCRIPCION

El consultante tiene un depósito en efectivo en una entidad financiera por el que percibe un interés elevado. Ha formalizado un crédito a cuatro años con garantía del depósito. Con el interés percibido del depósito paga el crédito.

CUESTION

1º.- Si el pago de intereses del crédito debe descontarlo de los intereses que se perciben del depósito. 2º.- Al estar casado y hacer declaración separada ¿deben tributar cada cónyuge al 50 por 100?

CONTESTACION

PRIMERA CUESTIÓN:

El artículo 23.2 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, califica como rendimientos del capital mobiliario los rendimientos obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios y al respecto señala:

“Tienen esta consideración las contraprestaciones de todo tipo, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, dinerarias o en especie, como los intereses y cualquier otra forma de retribución pactada como remuneración por tal cesión, así como las derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.”

Por su parte, el artículo 24.1 de la citada Ley establece que para determinar los rendimientos netos se deducirán de los rendimientos netos exclusivamente los siguientes gastos:

“a) Los gastos de administración y depósito de valores negociables.

(...)”

A la vista de lo anterior, se calificarán como rendimientos del capital mobiliario los intereses derivados del depósito bancario, sin que tales rendimientos puedan ser minorados en el importe de los intereses pagados correspondientes al crédito, por no tener estos últimos la consideración de gasto fiscalmente deducible.

SEGUNDA CUESTIÓN:

El artículo 11.2 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, dispone:

“3. Los rendimientos del capital se atribuirán a los contribuyentes que, según lo previsto en el artículo 7 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, sean titulares de los elementos patrimoniales, bienes o derechos, de que provengan dichos rendimientos.”

Para ello, habrá que atender a las normas de titularidad jurídica, en particular, a las previstas en las disposiciones reguladoras del régimen económico del matrimonio. Así, los rendimientos procedentes de bienes que sean comunes a ambos cónyuges corresponderán por mitad a cada uno de ellos. Por el contrario, los rendimientos procedentes de bienes privativos de uno de los cónyuges, corresponderán íntegramente a éste.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

30. Nº. CONSULTA 0262-01

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 13/02/2001

NORMATIVA Ley 40/1998 arts 23-2, 24-2; RD 214/1999 art 83

DESCRIPCION

La entidad consultante comercializa determinado instrumento financiero por el que la entidad recibe un dinero en depósito de sus clientes, asumiendo aquélla la obligación de reembolso consistente en la entrega de determinados valores cotizados. Dicha entrega se hará efectiva en función del valor de cotización de una acción vinculada al depósito, sin compromiso de reembolso íntegro del capital recibido.

El instrumento financiero se estructura en torno a los siguientes elementos:

- Un valor bursátil al que quedará vinculado el depósito.
- Garantía de un interés prefijado al comienzo de la operación y que se abonará al vencimiento con independencia de la evolución bursátil del valor seleccionado.
- Fijación de un valor de la acción en el momento inicial de la constitución del depósito.

Se pueden producir las siguientes situaciones en la fecha de vencimiento del contrato:

A) La cotización de la acción del valor al que se encuentra ligado el depósito sea igual o superior al precio inicial, en este supuesto al cliente se le entrega el capital depositado más el interés garantizado.

B) La cotización de la acción del valor al que se encuentra ligado el depósito sea inferior al precio fijado de forma inicial, en este supuesto al cliente se le entregará el interés garantizado y el número de acciones que resulte de efectuar la siguiente operación:

Nº. de acciones: Capital invertido / Precio inicial de la acción

A los efectos de abonar a los titulares la remuneración pactada, el emisor realiza dos operaciones de cobertura:

- 1) Una venta de opción de venta (put) sobre las acciones subyacentes por un importe nominal igual al importe del principal invertido. Parte del cupón fijo que se paga por el producto se obtiene de la cobertura realizada mediante la venta de la opción (put) por parte del emisor.
- 2) Inversión del principal: los intereses devengados por dicha inversión constituyen el otro componente del cupón pagado a vencimiento.

CUESTION

Tratamiento tributario que corresponde a los rendimientos que obtengan los suscriptores de los contratos financieros descritos.

CONTESTACION

La normativa financiera considera los depósitos atípicos descritos anteriormente como instrumentos financieros. Así se desprende de la nueva redacción dada al artículo 2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores, con la Ley 37/1998, de 16 de noviembre. Efectivamente la letra b) del párrafo segundo del artículo 2, ya citado, considera como instrumentos financieros los contratos financieros a plazo, cuando el objeto de tales contratos sean valores negociables, con independencia de la forma en que se liquiden y aunque no sean objeto de negociación en un mercado secundario, oficial o no.

Como consecuencia del desarrollo y expansión que se ha venido produciendo de este tipo de contratos y en aras de la protección del inversor, la Comisión Nacional del Mercado de Valores ha dictado la Circular 3/2000, de 30 de mayo, mediante la cual se pone al día la Circular 2/1999, por la que se aprueban determinados modelos de folletos de utilización en emisiones u ofertas públicas de valores, de 22 de abril, con el objeto de distinguir, en primer lugar, estos depósitos atípicos, respecto de los depósitos bancarios tradicionales, para concretar a continuación determinadas obligaciones que deberán cumplir con los diferentes inversores respecto de la comercialización de estos instrumentos financieros.

Se definen estos contratos financieros atípicos en la citada Circular como «aquellos contratos no negociados en mercados secundarios organizados por los que una entidad de crédito recibe dinero o valores, o ambas cosas, de su clientela asumiendo una obligación de reembolso consistente bien en la entrega de determinados valores cotizados, bien en el pago de una suma de dinero, o ambas cosas, en función de la evolución de la cotización de uno o varios valores, o de la evolución de un índice bursátil, sin compromiso de reembolso íntegro del principal recibido.»

Una vez analizado el producto en cuestión desde la perspectiva financiera, procede evaluar las consecuencias fiscales que pudieran derivarse de su suscripción:

1. Señala el artículo 23.2 de la Ley 40/1998, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que tienen la consideración de rendimientos del capital mobiliario obtenidos por la cesión de terceros de capitales propios «las contraprestaciones de todo tipo, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, dinerarias o en especie, como los intereses y cualquier otra forma de retribución pactada como remuneración por tal cesión, así como las derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.»

Por tanto, atendiendo al precepto transcrito, cualquier forma de retribución que pudiera obtener el potencial cliente como resultado de la constitución de un depósito, como se señala en el escrito de consulta, encaja en lo anteriormente señalado.

En consecuencia, tendrán la consideración de rendimientos del capital mobiliario derivados de la cesión a terceros de capitales propios los importes garantizados que pudieran percibirse por la contratación del depósito financiero a plazo que se describe en el escrito de consulta, con independencia de la forma o mecanismos de cobertura que la entidad financiera adopte para hacer efectivo el importe pactado con el cliente en el momento de la constitución del depósito.

En la medida que el plazo de generación de los rendimientos sea superior a dos años, el rendimiento obtenido se reducirá en un 30 por 100, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24.2.a) de la Ley 40/1998.

Los rendimientos que pudieran percibirse estarán sujetos a retención a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de acuerdo con lo señalado en el artículo 83 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, la retención a practicar sobre los rendimientos del capital mobiliario será el resultado de aplicar el 18 por 100 a la base de retención. En el caso de que resultase aplicable la reducción del artículo 24.2.a), la base de retención, que en principio está constituida por la contraprestación íntegra, se calculará aplicando sobre la cuantía íntegra de los rendimientos la reducción citada.

2. Adicionalmente, hay que tener en cuenta la circunstancia de que en el vencimiento del contrato se den las condiciones para la entrega de las acciones en lugar de la devolución del capital depositado inicialmente, como consecuencia de un menor valor de la acción subyacente respecto del valor fijado en el momento de la constitución del depósito; como resultado de lo anterior se producirá la adjudicación de un número concreto de acciones, predeterminado de manera inicial, y a los efectos de ulteriores transmisiones su precio de adquisición coincidirá con el importe del depósito inicial.

Lo que le comunico a Vd. para su conocimiento y efectos de acuerdo con lo previsto en el artículo 107.2 de la Ley General Tributaria, según redacción dada a dicho precepto por la Ley 25/1995, de 20 de julio.

Nº. CONSULTA 1452-01

ORGANO SG de Impuestos Patrimoniales, Tasas y Precios Públicos

FECHA SALIDA 12/07/2001

NORMATIVA Ley 29/1987

DESCRIPCION

Una persona residente en España ha suscrito por medio de una sucursal financiera radicada en España, acciones de una IIC radicada en Luxemburgo.

CUESTION

En caso de fallecimiento del titular de dichos valores, ¿debe tributar en España por el Impuesto sobre Sucesiones el causahabiente no residente en territorio español ?

CONTESTACION

Mientras la mayor parte de Legislaciones extranjeras en materia del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones adoptan como punto de conexión que les permite gravar un determinado hecho imponible el relativo a la residencia habitual del causante, la Legislación española adopta un criterio diferente consistente en la residencia habitual del o de los causahabientes.

La Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones en el Capítulo III declara obligados al pago del tributo los causahabientes con residencia habitual en España, determinándose ésta con arreglo a los criterios fijados en la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. No obstante, tratándose de causahabientes no residentes en territorio español también resulta posible exigir el Impuesto español –por obligación real- en el supuesto de adquisición de bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza, que estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en territorio español.

El Real Decreto 1629/1991, de 8 de noviembre, que aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, en el artículo 18.2 establece los criterios que permiten determinar que un bien se considera situado en territorio español, en concreto, tratándose de bienes inmuebles los radicados en España y tratándose de bienes muebles los afectados permanentemente a viviendas, fincas, explotaciones o establecimientos industriales situados en territorio español, y en general, los que habitualmente se encuentren en este territorio aunque en el momento del devengo del Impuesto estén fuera del mismo por circunstancias coyunturales o transitorias.

La cuestión planteada se reduce a determinar aquellos supuestos en que un bien, en este caso acciones de una Sociedad radicada en el extranjero, se considera situado en territorio español, puesto que tal determinación condiciona la tributación en España de la adquisición por un no residente.

No debe confundirse la “situación en territorio español” de una sociedad mercantil y de las acciones o participaciones representativas de su capital social. En el primer caso, el Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, señala en el artículo 5 que son sociedades españolas aquéllas que tengan su domicilio en territorio español, debiéndose éste fijar en el lugar en que se halle el centro de su efectiva administración y dirección, o en que radique su principal establecimiento o explotación.

En el caso de las acciones, el artículo 51 del Decreto Legislativo 1564/1989 señala que podrán estar representadas por medio de títulos o por medio de anotaciones en cuenta, teniendo en ambos casos la consideración de valores mobiliarios. En el supuesto de acciones admitidas a cotización en un mercado secundario oficial, la Disposición Adicional 1.5 de esta norma señala que “necesariamente habrán de representarse por medio de anotaciones en cuenta”, estableciendo el artículo 60 que las acciones representadas por medio de anotaciones en cuenta se registrarán por lo dispuesto en la normativa reguladora del mercado de valores.

La Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores señala en el artículo 6 que la representación de valores por medio de anotaciones en cuenta requiere el otorgamiento de escritura pública, debiendo ésta depositarse ante la entidad encargada del registro contable, ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores, y en el caso de valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial ante su organismo rector.

El artículo 8 señala que los valores representados por medio de anotaciones en cuenta se constituirán como tales en virtud de su inscripción en el registro contable, señalando el artículo 7 que en el caso de valores admitidos o negociados en Bolsas de Valores, la llevanza del

registro contable habrá de encomendarse necesariamente al Servicio de Compensación y Liquidación de Valores.

El artículo 11 establece que la persona legitimada en los asientos del registro contable – es decir, del Servicio de Compensación y Liquidación de Valores- se presume titular legítimo y el artículo 9 que la transmisión de los valores representados por medio de anotaciones en cuenta tiene lugar por transferencia contable, produciendo la inscripción de la transmisión a favor del adquirente los mismos efectos que la tradición de los títulos.

Asimismo, el artículo 35 del Real Decreto 116/1992, de 14 de febrero, de representación de valores por medio de anotaciones en cuenta y compensación y liquidación de operaciones señala que :

“1. El sistema de registro previsto en el presente capítulo se aplicará a los valores extranjeros admitidos a negociación en Bolsas de Valores españolas, sin que ello determine cambio en su sistema de representación y por consiguiente, con independencia de que los mismos permanezcan incorporados a títulos o desmaterializados de acuerdo con la legislación de origen respectiva.

2. La suma de los saldos de las cuentas de dichos valores extranjeros en el Servicio de Compensación y Liquidación de Valores deberá coincidir en todo momento con los que, afectos al mercado español, mantenga en depósito o registrados una Entidad extranjera habilitada a este efecto. Sin perjuicio de los deberes del Servicio, la Comisión Nacional del Mercado de Valores podrá imponer que una Entidad financiera suficientemente solvente se haga responsable del mantenimiento de esa correspondencia, añadiendo esta función, en su caso, a las de relación con la Entidad emisora que pueda desempeñar.”

Por lo tanto, debe entenderse “situados en territorio español” a los efectos previstos en el artículo 7 de la Ley 29/1991, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, aquellos valores cuya inscripción se haya practicado en el registro contable previsto en el artículo 6 de la Ley 24/1998 y el artículo 35 del Real Decreto 116/1992.

Tratándose de valores extranjeros no registrados en el Servicio de Compensación y Liquidación de Valores español, no deben entenderse “situados en territorio español” a los efectos de su integración en la base imponible de los sujetos pasivos sometidos por obligación real.

En el supuesto en que las acciones estuviesen representadas por medios de títulos, no produciéndose la cotización de las mismas en un mercado secundario oficial, debieran considerarse situadas en territorio español, con arreglo a lo establecido en el artículo 18.2 del Real Decreto 1629/1991, de 8 de noviembre, las representativas del capital social de sociedades residentes en territorio español, con independencia del lugar donde se encuentren depositadas.

Cuando se trate de la adquisición mortis causa por un causahabiente no residente en territorio español de unas acciones de una sociedad extranjera admitidas a cotización en un mercado secundario oficial, la tributación en España por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones se produce en el supuesto en que tales valores estén inscritos en el registro contable español a que se refiere el artículo 6 de la Ley 24/1988 y el artículo 35 del Real Decreto 116/1992.

Todo lo cual, con el alcance previsto en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, según redacción dada por la Ley 25/1995, de 20 de julio, comunico a Vd. para su conocimiento.

Nº. CONSULTA 1343-02

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 18/09/2002

NORMATIVA

Circular 1/1994 Circular 3/2000 Ley 24/1988, art. 2 Ley 40/1998 art. 23-2 Ley 41/1998, arts. 13-1-b, 13-1-e, 30-4

DESCRIPCION

La entidad consultante comercializa productos financieros en cuya virtud el cliente entrega un capital y al vencimiento percibe el 100 por 100 del capital más una rentabilidad ligada a la evolución de un subyacente determinado (renta fija, renta variable, índices...). Estos productos no son objeto de negociación en ningún mercado y, dado que existe compromiso de reembolso íntegro del principal recibido, no precisan folleto ni autorización de la CNMV.

CUESTION

Régimen fiscal aplicable a los rendimientos de dichos productos financieros cuando el titular es un no residente sin establecimiento permanente.

CONTESTACION

La Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, en su artículo 2 modificado por la Ley 37/1988, de 16 de noviembre, considera como instrumentos financieros "los contratos financieros a plazo ... siempre que sus objetos sean valores negociables, índices, divisas, tipos de interés, o cualquier otro tipo de subyacente de naturaleza financiera, con independencia de la forma en que se liquiden y aunque no sean objeto de negociación en un mercado secundario, oficial o no".

Ahora bien, la ley no establece ningún régimen jurídico específico. Sin embargo, como consecuencia del desarrollo y expansión que se venía produciendo de diversidad de contratos financieros, la Comisión Nacional del Mercado de Valores consideró oportuno dictar la Circular 3/2000, de 30 de mayo, que modifica la Circular 2/1999, de 22 de abril, por la que se aprueban determinados modelos de folletos de utilización en emisiones u ofertas públicas de valores, con el objeto de distinguir los depósitos bancarios tradicionales de los contratos financieros atípicos y concretar determinadas obligaciones relativas al folleto informativo de estos últimos.

Así, la Circular 3/2000 realiza tal distinción en los siguientes términos:

"No obstante en los últimos tiempos se ha apreciado que las entidades de crédito celebran con los inversores contratos financieros cuyas características económicas y jurídicas son diversas. Dentro de estos pueden distinguirse dos grandes categorías: En primer lugar, aquellos contratos bancarios en los que se asegura por la entidad tomadora la devolución del principal: estos contratos pueden considerarse como depósitos -contratos típicos de la actividad de las entidades de crédito- que no requieren trámite alguno ante la Comisión Nacional del Mercado de Valores, aunque el tipo de interés esté referenciado a la evolución de un valor cotizado o un índice. Existen otros sin embargo, que deben ser incluidos dentro del concepto de instrumento financiero a que se refiere el artículo 2 de la Ley del Mercado de Valores: son aquellos contratos en los que la entidad de crédito no se compromete a la devolución íntegra e incondicionada del principal, quedando su restitución vinculada a la evolución de uno o más valores cotizados o de un índice."

De lo anterior se desprende que los depósitos bancarios que aseguran la devolución total del principal se califican como depósitos típicos de las entidades de crédito.

En cuanto al régimen fiscal de los mismos cuando el titular es un no residente sin establecimiento permanente, debe señalarse que la Ley 41/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de no Residentes y Normas Tributarias, en su artículo 13.1 declara exentas las siguientes rentas:

" (...)

b) Los intereses y demás rendimientos obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios a que se refiere el artículo 23.2 de la Ley 40/1998, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, así como las ganancias patrimoniales derivadas de bienes muebles, obtenidos sin mediación de establecimiento permanente, por residentes en otro Estado miembro de la Unión Europea.

(...)

e) Los rendimientos de las cuentas de no residentes, que se satisfagan a contribuyentes por este impuesto, salvo que el pago se realice a un establecimiento permanente situado en

territorio español, por el Banco de España, o por las entidades registradas a que se refiere la normativa de transacciones económicas con el exterior.

(...)"

El mencionado artículo 23.2 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, establece:

"Rendimientos obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios.

Tienen esta consideración las contraprestaciones de todo tipo, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, dinerarias o en especie, como los intereses y cualquier otra forma de retribución pactada como remuneración por tal cesión, así como las derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.

En particular, tendrán esta consideración:

(...)

2.º La contraprestación, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, derivada de cuentas en toda clase de instituciones financieras, incluyendo las basadas en operaciones sobre activos financieros.

(...)"

Como puede observarse, la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes distingue dos tipos de exenciones para los rendimientos derivados de la cesión a terceros de capitales propios: por una parte, concede una exención general para aquellos rendimientos que tengan la consideración de procedentes de "cuentas de no residentes" (art. 13.1.e); por otra, concede una exención para el resto de intereses y rendimientos, pero sólo cuando sean obtenidos por residentes en otro Estado miembro de la Unión Europea (art. 13.1.b).

Por tanto, parece necesario analizar qué se entiende incluido en el concepto de "cuenta bancaria" que es lo que abarcaría la exención del artículo 13.1.e) de la Ley 41/1998.

El Banco de España, al referirse a las cuentas bancarias, menciona siempre las cuentas a la vista, cuentas de ahorro y cuentas a plazo. Así, la Circular 1/1994 del Banco de España, de 25 de febrero de 1994, sobre cuentas de no residentes abiertas en España, en su norma primera dispone que "las entidades registradas podrán abrir cuentas a la vista, de ahorro o a plazo, denominadas en pesetas o en divisas, a nombre de personas físicas o jurídicas no residentes ..."

De acuerdo con todo lo anterior puede concluirse que si el producto financiero objeto de consulta tiene la naturaleza de cuenta bancaria, sería aplicable la exención establecida en el artículo 13.1.e).

Ahora bien, en el caso de que no sea así y, por tanto, no se considere cuenta bancaria, no podría ser de aplicación la exención anterior, sino la prevista en el artículo 13.1.b), que sólo opera para residentes en la Unión Europea.

Por último, y por lo que se refiere a la sujeción a retención de los rendimientos del producto financiero analizado, debe tenerse en cuenta el artículo 30.4 de la citada Ley 41/1998, de 9 de diciembre, que establece:

"No procederá practicar retención o ingreso a cuenta, sin perjuicio de la obligación de declarar prevista en el apartado 5 de este artículo, cuando las rentas estén exentas en virtud de lo dispuesto en el artículo 13 de esta Ley o en un convenio para evitar la doble imposición que resulte aplicable."

La aplicación de esta excepción a la obligación de retener está condicionada a la acreditación de la condición de contribuyente del Impuesto sobre la Renta de No Residentes, regulada en la Orden de 9 de diciembre de 1999.

Todo ello sin perjuicio de la tributación que pudiera corresponder cuando se trate de contratos financieros atípicos, en los que no existe compromiso de reembolso íntegro del principal recibido.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

31. Nº. CONSULTA 0233-03

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 20/02/2003

NORMATIVA

Ley 29/1987 art. 3-1-c Ley 40/1998 arts. 6-4, 23-3, 24-2 RD 214/1999 arts. 19-1, 83

DESCRIPCION

La entidad consultante tiene previsto comercializar dos seguros de vida con las siguientes características:

A) **SEGURO RURAL RENTA 5** Se trata de un seguro de vida con percepciones mixtas ya que combinan una renta temporal inmediata con la percepción de un cobro en forma de capital: Se satisfará una renta temporal inmediata mientras viva el asegurado y como máximo hasta determinada fecha fijada en la póliza. Si el asegurado vive en dicha fecha, percibirá adicionalmente un capital. Para el caso de fallecimiento del asegurado antes de la fecha referida, se abonará, al beneficiario por este designado, un capital.

B) **SEGURO RURAL MIXTO 2005**

Se trata realmente de dos seguros que se contratan de forma conjunta e inseparable. Por un lado un seguro de renta temporal inmediata y adicionalmente un seguro por el que se percibe un capital de supervivencia o de fallecimiento en su caso.

a) **Seguro RURAL MIXTO 2005**

Se satisfará en una fecha determinada, si el asegurado vive un capital. Para el caso de fallecimiento del asegurado antes de la fecha referida, se abonará, al beneficiario por este designado, un capital.

b) **Seguro RURAL RENTA 2005**

Se satisfará una renta temporal inmediata mientras viva el asegurado y como máximo hasta determinada fecha fijada en la póliza.

CUESTION

Calificación y tratamiento tributario de las prestaciones derivadas de los productos descritos.

CONTESTACION

En cuanto al tratamiento tributario del contrato de seguro consultado, en primer lugar resulta necesario delimitar el impuesto que resulta aplicable a cada rendimiento generado.

El artículo 3.1.c) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, establece que constituye el hecho imponible del impuesto:

"c) La percepción de cantidades por los beneficiarios de contratos de seguros sobre la vida, cuando el contratante sea persona distinta del beneficiario, salvo los supuestos expresamente regulados en el artículo 16.2 a) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias."

Por su parte, el apartado 4 del artículo 6 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, establece:

"4. No estará sujeta a este impuesto la renta que se encuentre sujeta al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones."

De los preceptos transcritos cabe deducir que, cuando contratante y beneficiario coincidan en la misma persona, las cantidades derivadas del seguro estarán sujetas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Cuando contratante y beneficiario sean personas distintas, las cantidades derivadas del seguro estarán sujetas al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

En el supuesto de que el beneficiario sea el cónyuge supérstite, cuando las primas se hubiesen satisfecho con cargo a la sociedad de gananciales, se tributará parcialmente por ambos supuestos.

A efectos de la presente contestación, según se desprende de la documentación remitida, se equiparan las figuras de tomador y contratante, que coinciden con la del asegurado.

Así se pueden considerar diferentes situaciones:

A) SEGURO RURAL RENTA 5

1º.- Renta temporal inmediata

Si el tomador y titular de la renta coinciden mientras perciba la renta no se producirá hecho imponible en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, ya que existe coincidencia entre beneficiario y contratante y la renta que recibe es contraprestación de la prima pagada. Tributará en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del perceptor.

En el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, los contratos de seguro de renta temporal inmediata generan para su perceptor, cuando este coincide con el contratante del seguro, rendimientos del capital mobiliario, según se deduce del artículo 23.3 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias.

La integración en la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de los rendimientos generados se realiza aplicando las reglas contenidas en el apartado c) del citado artículo 23.3 que establece:

"c) Si se trata de rentas temporales inmediatas, que no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio, se considerará rendimiento del capital mobiliario el resultado de aplicar a cada anualidad los porcentajes siguientes:

- . 15 por 100, cuando la renta tenga una duración inferior o igual a cinco años.
- . 25 por 100, cuando la renta tenga una duración superior a cinco e inferior o igual a diez años.
- . 35 por 100, cuando la renta tenga una duración superior a diez e inferior o igual a quince años.
- . 42 por 100, cuando la renta tenga una duración superior a quince años."

Las rentas inmediatas se constituyen en el mismo momento de su contratación.

Respecto al supuesto de rescate de los contratos de seguro, resulta aplicable el apartado e) del artículo 23.3 de la Ley 40/1998 que señala:

"e) En el caso de extinción de las rentas temporales o vitalicias, que no hayan sido adquiridas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio, cuando la extinción de la renta tenga su origen en el ejercicio del derecho de rescate, el rendimiento del capital mobiliario será el resultado de sumar al importe del rescate las rentas satisfechas hasta dicho momento y de restar las primas satisfechas y las cuantías que, de acuerdo con las letras anteriores de este apartado, hayan tributado como rendimientos del capital mobiliario.(...)"

Por su parte, el artículo 19.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, según la redacción dada por el Real Decreto 27/2003, de 10 de enero, aclara que:

"1. Las reducciones previstas en el artículo 76 bis.2, a) y b) de la Ley del Impuesto resultarán aplicables a las prestaciones en forma de capital consistentes en una percepción de pago único.

En particular, en el caso de percepciones derivadas del ejercicio del derecho de rescate parcial de la póliza, sólo serán aplicables las reducciones señaladas en el párrafo anterior a los rendimientos derivados de la primera de cada año natural. Esta reducción será compatible con la que proceda como consecuencia de la extinción del contrato.

En el caso de percepciones mixtas, que combinen rentas de cualquier tipo con un único cobro en forma de capital, las reducciones referidas sólo resultarán aplicables al cobro efectuado en forma de capital. En particular, cuando una vez comenzado el cobro de las prestaciones en forma de renta se recupere la renta anticipadamente, el rendimiento obtenido será objeto de reducción por aplicación de los porcentajes que correspondan en función de la antigüedad que tuviera cada prima en el momento de la constitución de la renta."

Por lo tanto, en el supuesto objeto de consulta, dado que estamos ante rentas inmediatas, que se constituyen en el momento de pago de la prima, no procederá aplicar las reducciones previstas en el artículo 76 bis.2 de la Ley 40/1998, según la redacción dada por la Ley 46/2002, de 18 de diciembre, de reforma parcial del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y por la que se modifican la Leyes de los Impuestos sobre Sociedades y sobre la Renta de no Residentes, a los rescates que se efectúen. No obstante, hay que resaltar que lo antedicho no

deriva de la Ley 46/2002, ya que la modificación llevada a cabo no incide en el tratamiento de las rentas inmediatas.

La entidad aseguradora deberá practicar la correspondiente retención que, por aplicación del artículo 83 de la Ley del Impuesto según la redacción dada por la Ley 46/2002, se fija, a partir de uno de enero de 2003, en el 15 por 100.

2º.- Percepción del capital de supervivencia.

La percepción del capital de supervivencia por el asegurado, y por las mismas razones (identidad beneficiario-contratante), no estará sujeta al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones y sí al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Las cantidades percibidas en forma de capital generarán igualmente para su perceptor, cuando este coincide con el contratante del seguro, rendimientos del capital mobiliario, según se deduce del artículo 23.3 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias.

Al tratarse de prestaciones mixtas, tal como las califica el artículo 19.1 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ya que combinan rentas temporales con la percepción de un único cobro en forma de capital, las reducciones previstas en los artículos 24.2.b) y 76 bis.2 de la Ley 40/1998, según la redacción dada por la Ley 46/2002, sólo resultarán aplicables al cobro efectuado en forma de capital.

Consecuentemente, el rendimiento se calculará por la diferencia entre el capital percibido y la parte de la prima única destinada a la cobertura de dicho capital y la integración en la base imponible se realizará teniendo en cuenta las reducciones previstas en el artículo 76 bis que establece:

“2. A los rendimientos derivados de las prestaciones percibidas en forma de capital, establecidas en el artículo 16.2.a).5ª de esta Ley cuando las aportaciones efectuadas por los empresarios hayan sido imputadas a las personas a quienes se vinculen las prestaciones, y a los rendimientos derivados de percepciones en forma de capital de los contratos de seguro a que se refiere el artículo 23.3 de esta Ley, les resultarán de aplicación los siguientes porcentajes de reducción:

a) El 40 por 100, para los rendimientos que correspondan a primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciban, y para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez a las que no resulte de aplicación lo previsto en el párrafo b) siguiente.

b) El 75 por 100 para los rendimientos que correspondan a primas satisfechas con más de cinco años de antelación a la fecha en que se perciban, y para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez, en los términos y grados que reglamentariamente se determinen.

Este mismo porcentaje resultará de aplicación al rendimiento total derivado de prestaciones de estos contratos que se perciban en forma de capital, cuando hayan transcurrido más de ocho años desde el pago de la primera prima, siempre que las primas satisfechas a lo largo de la duración del contrato guarden una periodicidad y regularidad suficientes, en los términos que reglamentariamente se establezcan.

32. Nº. CONSULTA 0329-02

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 04/03/2002

NORMATIVA Ley 40/1998 art. 23-3 y 24-2-b)

DESCRIPCION

El consultante es titular de un contrato de seguro de vida, incluido entre los denominados habitualmente "unit linked".

CUESTION

La inclusión de los rendimientos negativos generados por el seguro en su base imponible del impuesto sobre la renta.

CONTESTACION

El artículo 23.3 de la Ley 40/1998, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, califica de rendimientos del capital mobiliario a los rendimientos dinerarios o en especie procedentes de contratos de seguro de vida, excepto que se trate de contratos de seguro colectivo generadores de rendimientos del trabajo en virtud de lo previsto en el artículo 16.2.a) de la Ley 40/1998.

Con respecto a la cuantificación del rendimiento de capital mobiliario, la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas diferencia según que las percepciones derivadas del seguro se perciban en forma de capital o de renta.

En el primer caso, el rendimiento del capital mobiliario vendrá determinado por diferencia entre el capital percibido y el importe de las primas satisfechas.

La determinación del rendimiento neto a integrar en la base imponible se realizará aplicando las reducciones previstas en el artículo 24.2.b) de la Ley:

"b) Los rendimientos derivados de percepciones de contratos de seguro de vida recibidas en forma de capital se reducirán en los siguientes términos:

- Los que correspondan a primas satisfechas con más de dos años de antelación a la fecha en que se perciban, en un 30 por 100.
- Los que correspondan a primas satisfechas con más de cinco años de antelación a la fecha en que se perciban, en un 65 por 100.
- Los que correspondan a primas satisfechas con más de ocho años de antelación a la fecha en que se perciban, en un 75 por 100.

Esta última reducción resultará asimismo aplicable al rendimiento total derivado de percepciones de contratos de seguro de vida, que se reciban en forma de capital, transcurridos más de doce años desde el pago de la primera prima, siempre que las primas satisfechas a lo largo de la duración del contrato guarden una periodicidad y regularidad suficientes, en los términos que reglamentariamente se establezcan."

De acuerdo con el criterio establecido en consultas anteriores, los coeficientes reductores que se recogen en el artículo 24.2,b) se aplicarán sobre los rendimientos, tanto positivos como negativos, que cumplan los requisitos establecidos para su aplicación.

Por tanto, si como se plantea en la consulta, la prima se ha satisfecho con menos de dos años de antigüedad, se podrá integrar la totalidad del rendimiento negativo en la base imponible.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

33. Nº. CONSULTA 1554-04

ORGANO SG de Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas

FECHA SALIDA 04/08/2004

NORMATIVA RIRPF (RD 214/1999), Art. 7; TRLIRP, Arts. 31, 32, 33, 38, 39, 40;

DESCRIPCION

Operación con warrants de venta.

CUESTION

- a) Cómo se calcula la ganancia o pérdida patrimonial en warrants de venta ("put").
- b) Posibilidad de compensar pérdidas entre warrants de la misma empresa recomprados en periodos inferiores a dos meses.
- c) Posibilidad de compensar pérdidas en warrants con ganancias en la recompra del producto subyacente en un periodo inferior a dos meses.

CONTESTACION

Los warrants son valores negociables que pueden ser adquiridos por los inversores al precio de cotización que en cada momento tengan en el mercado. Dichos valores confieren a sus titulares un derecho de opción sobre la compra o sobre la venta de una determinada acción cotizada en un mercado organizado o de un índice bursátil, a un precio de ejercicio prefijado en el valor, ejercitable durante el plazo de vencimiento de los mismos, si bien, dado que la liquidación como consecuencia del ejercicio se realiza por diferencias, no existirá compraventa efectiva del subyacente, sino el pago al titular de un importe dinerario.

El objeto del warrant está, por tanto, constituido por la propia acción o índice subyacente, de forma que las diferencias que se produzcan entre el valor del subyacente, calculado conforme al precio o nivel que este tenga en el correspondiente mercado, y el precio al que el suscriptor tiene derecho a comprarlo o venderlo, son las que determinan, en cada momento, el importe de la liquidación a su titular y justifican el derecho de ejercer o no la opción conferida por el valor.

En consecuencia, en la determinación de la cuantía a liquidar por diferencias que pudiera derivarse del ejercicio, ya se produzca durante la vida del valor o a su vencimiento, sólo intervienen los precios de ejercicio y de liquidación del activo subyacente, sin que se tome en consideración a tal efecto el precio satisfecho por el warrant.

Con carácter general y teniendo en cuenta que la liquidación se produce únicamente por diferencias, los warrants en los que, llegado su vencimiento, no se origine una liquidación positiva para su titular, como consecuencia de una evolución desfavorable del precio de mercado o valor del subyacente en relación con su precio de ejercicio, se habrán extinguido perdiendo todo su valor, por haber transcurrido su período de vigencia.

En este último supuesto el titular del valor no obtendrá ingreso alguno derivado del warrant por cuya adquisición satisfizo el precio correspondiente.

Por tanto, el importe que abone el adquirente en el mercado por la adquisición del warrant, considerando además que dicho valor no produce para su titular ningún rendimiento explícito, tiene la naturaleza de precio satisfecho por el derecho de opción que el valor otorga a su titular; derecho de duración limitada que, en función de la evolución del subyacente y de que, en consecuencia, resulte o no ejercitado, producirá para aquél un beneficio, independiente del importe pagado, o se extinguirá con pérdida de su valor.

En cuanto a la calificación y tratamiento en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las rentas derivadas de los mencionados valores, debe tenerse en cuenta que el artículo 31.1 de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, cuyo texto refundido se ha aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2004, de 5 de marzo (B.O.E. del 10 de marzo), establece:

«1. Son ganancias y pérdidas patrimoniales las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquél, salvo que por esta Ley se califiquen como rendimientos.»

Por su parte, el artículo 23 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (igualmente el artículo 23 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, vigente en el momento de plantear la consulta) califica como rendimientos del capital mobiliario los obtenidos por la cesión a terceros de capitales propios, entre los que se encuentran las contraprestaciones derivadas de la transmisión, reembolso, amortización, canje o conversión de cualquier clase de activos representativos de la captación y utilización de capitales ajenos.

Las características de los valores descritos permiten concluir que, tal como se ha expuesto, nos encontramos en presencia de la adquisición de un derecho de opción por el que se satisface un precio, sin que en la determinación del importe a percibir, en caso de que resulte ejercido, intervenga el precio pagado, sino tan sólo los precios del activo subyacente, por lo que el mismo no tiene consideración de una cesión a terceros a de capitales propios, correspondiendo, por tanto, otorgar a las rentas derivadas de dichos warrants el tratamiento previsto para las ganancias y pérdidas de patrimonio, debiendo, en consecuencia, cuantificarse dicha renta conforme a las reglas establecidas en los artículos 32 y 33 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (artículos 32 y 33 de la Ley 40/1998). En el supuesto de ejercicio del warrant, ya se realice durante la vida del valor o al vencimiento, la alteración patrimonial para su titular vendrá determinada por la diferencia entre el importe obtenido por su liquidación como consecuencia del ejercicio y el importe por el que hubiera realizado su adquisición en el mercado secundario y, en su caso, los gastos específicos de adquisición.

En el caso de que se produzca la transmisión del warrant en el mercado secundario antes de su vencimiento, la ganancia o pérdida patrimonial se calculará por diferencia entre su valor de adquisición y su valor de enajenación, determinados ambos conforme a lo dispuesto en el mencionado artículo 33 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (artículo 33 de la Ley 40/1998).

Los warrants que no se hubieran ejercitado y, llegado su vencimiento, se extingan sin originar liquidación alguna a favor de su titular, darán lugar en la fecha de vencimiento a una pérdida patrimonial por el importe del valor de adquisición del warrant.

Las ganancias y pérdidas derivadas de dichos valores serán objeto de integración y compensación de acuerdo con las reglas contenidas en los artículos 38, 39 y 40 del citado texto refundido (artículos 38, 38 bis y 39 de la Ley 40/1998), debiendo tenerse en cuenta que al tratarse de valores negociados en un mercado secundario oficial de valores de los definidos en la Directiva 92/22/CEE, podrá resultar, en su caso, de aplicación la previsión contenida en el artículo 31.5, letra f) de dicho texto legal, relativa al cómputo e integración de pérdidas derivadas de las transmisiones, cuando en los dos meses anteriores o posteriores, se hubieran realizado adquisiciones de valores homogéneos.

A estos efectos, la definición de valor homogéneo se contiene en el artículo 7 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero (B.O.E. de 9 de febrero), que remite, a su vez, al artículo 4 del Real Decreto 291/1992, de 27 de marzo sobre emisiones y ofertas públicas de venta de valores.

Por tanto, en el supuesto de que hubiera una recompra de warrants con el mismo valor o índice subyacente en los dos meses anteriores o posteriores, no se podría integrar en la renta del período impositivo la pérdida patrimonial, en tanto que los valores recomprados permanezcan en el patrimonio del contribuyente.

Asimismo, resultará de aplicación la norma anteriormente citada cuando se trate de operaciones realizadas con warrants y valores del mismo subyacente, dadas las características de los propios warrants.

Lo que comunico a Vd. con los efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria, de acuerdo con lo establecido en el apartado 1 de la disposición transitoria segunda de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

34. Nº. CONSULTA 1632-03

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 14/10/2003

NORMATIVA Ley 40/1998 art. 31-1

DESCRIPCION

El consultante posee varios warrants de compra o "call" sobre diferentes acciones integrantes del índice bursátil IBEX 35, emitidos por una determinada entidad financiera, cuyo vencimiento se producirá en el mes de diciembre de 2003. Dichos warrants se encuentran admitidos a negociación en la Bolsa de Madrid, si bien el consultante no ha podido transmitirlos, ya que los valores de cotización de las acciones subyacentes sobre las que recaen son inferiores, en la actualidad, a los precios de ejercicio de tales warrants, por lo que, según comunicación de la entidad financiera, actualmente su valor es "cero".

CUESTION

Si puede considerarse producida una pérdida patrimonial en el momento en que los warrants hayan perdido su valor, sin necesidad de esperar a que llegue la fecha de vencimiento.

CONTESTACION

En primer lugar, debe señalarse que con fecha 29 de mayo de 2001 este Centro Directivo se pronunció en contestación (número 1038-01) a una consulta sobre el tratamiento que correspondía otorgar en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas a los productos financieros a que se refiere la descripción de hechos de la presente consulta.

En la citada contestación se indica en relación con los mencionados warrants lo siguiente:

"Como se ha expuesto, las características de los valores descritos permiten concluir que no suponen una cesión a terceros de capitales propios, por lo que, con carácter general, corresponde otorgar a las rentas derivadas de dichos warrants el tratamiento previsto para las ganancias y pérdidas de patrimonio, debiendo, en consecuencia, cuantificarse conforme a las reglas establecidas en los artículos 32 y 33 de la Ley 40/1998.

En el supuesto de ejercicio del warrant, ya se realice durante la vida del valor o a vencimiento, la alteración patrimonial para su titular vendrá determinada por la diferencia entre el importe obtenido por su liquidación como consecuencia del ejercicio y la prima satisfecha en la suscripción o el importe por el que hubiera realizado su adquisición en el mercado secundario y, en su caso, los gastos específicos de adquisición.

En el caso de que se produzca la transmisión del warrant en el mercado secundario antes de su vencimiento, la ganancia o pérdida patrimonial se calculará por diferencia entre su valor de adquisición y su valor de enajenación, determinados ambos conforme a lo dispuesto en el mencionado artículo 33 de la Ley 40/1998.

Los warrants que no se hubieran ejercitado y, llegado su vencimiento, se extingan sin originar liquidación alguna a favor de su titular, darán lugar en la fecha de vencimiento a una pérdida patrimonial por el importe del valor de adquisición del warrant.

Las ganancias y pérdidas derivadas de dichos valores serán objeto de integración y compensación en la base imponible del contribuyente de acuerdo a las reglas contenidas en los artículos 38 y 39 de la citada Ley 40/1998, debiendo tenerse en cuenta que al tratarse de valores negociados en un mercado secundario oficial español, podrá resultar, en su caso, de aplicación la previsión contenida en el artículo 31.5, letra f) de dicha Ley, relativa al cómputo e integración de pérdidas derivadas de las transmisiones, cuando en los dos meses anteriores o posteriores se hubieran realizado adquisiciones de valores homogéneos.

Por último, debe señalarse que las rentas positivas derivadas de dichos valores, al tener la consideración de ganancias patrimoniales, no quedarán sometidas a retención o ingreso a cuenta."

De acuerdo con el criterio expuesto, las rentas derivadas de los citados warrants siguen a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas el régimen aplicable a las ganancias y pérdidas patrimoniales, las cuales se definen en el artículo 31 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, reguladora del mencionado Impuesto, con carácter general, como "las

variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquel (...)

Consecuentemente, el hecho de que los warrant pierdan valor o este sea cero en algún momento durante su período de duración no implica por si mismo que se haya producido una alteración en la composición del patrimonio del contribuyente, ya que los mencionados valores siguen existiendo hasta la fecha de su vencimiento.

Por tanto, sólo en el momento de la transmisión, del ejercicio, en su caso, o del vencimiento de dichos valores, podrá entenderse producida la alteración en el patrimonio del contribuyente y, por consiguiente, será en dicho momento cuando se obtenga la ganancia o pérdida derivada de los warrants que resulte de la citada alteración patrimonial. Por el contrario, mientras los warrants permanezcan en el patrimonio del contribuyente no podrá considerarse producida pérdida patrimonial alguna como consecuencia de la disminución o de la pérdida del valor de los mismos.

Todo lo cual, con el alcance previsto en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, según redacción dada por la Ley 25/1995, de 20 de julio, comunico a Vd. para su conocimiento.

35. Nº. CONSULTA 2184-03

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 12/12/2003

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 16-2-a-3, 16-2-a-6º, 17-2-b

DESCRIPCION

La entidad consultante, que agrupa a las entidades aseguradoras que operan en el mercado español, plantea la compatibilidad de la aplicación del coeficiente reductor del 40 por 100 previsto en el artículo 17.2.b) de la Ley 40/1998 sobre las prestaciones en forma de capital percibidas por un mismo beneficiario derivadas de planes de previsión asegurados y de planes de pensiones.

CUESTION

Compatibilidad de la aplicación del coeficiente reductor del 40 por 100 previsto en el artículo 17.2.b) de la Ley 40/1998 sobre las prestaciones en forma de capital percibidas por un mismo beneficiario derivadas de planes de previsión asegurados y de planes de pensiones.

CONTESTACION

El artículo 16 bis del Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto 1307/1988, de 30 de septiembre, regula las formas de cobro de las prestaciones de planes de pensiones, entre las que se encuentra la prestación en forma de capital consistente en una percepción de pago único, si bien se podrá obtener una única prestación de esta modalidad de cada plan de pensiones.

Por su parte, los planes de previsión asegurados se definen en el artículo 48.3 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, según la redacción dada por la Ley 46/2002, de 18 de diciembre, de reforma parcial del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y por la que se modifican las Leyes de los Impuestos sobre Sociedades y sobre la Renta de no Residentes, en vigor desde el 1 de enero de 2003. Estos planes de previsión asegurados son contratos de seguros que deberán cumplir determinados requisitos, entre los que se destaca que las contingencias cubiertas serán únicamente las previstas en el artículo 8.6 del 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, y que tendrán obligatoriamente que ofrecer una garantía de interés y utilizar técnicas actuariales. Por tanto, como contratos de seguros, de cada uno de ellos se podrá percibir la prestación en forma de capital.

La Ley 40/1998 establece en el artículo 16.2.a) determinadas prestaciones percibidas por los contribuyentes que se consideran rendimientos íntegros del trabajo. Entre éstas se incluyen en el apartado 3º "las prestaciones percibidas por los beneficiarios de planes de pensiones", y en apartado 6º "las prestaciones percibidas por los beneficiarios de los planes de previsión asegurados."

Así mismo, el artículo 17.2.b) de la Ley 40/1998, según la redacción dada por la Ley 46/2002, regula la siguiente reducción:

"b) El 40 por 100 de reducción en el caso de las prestaciones establecidas en el artículo 16.2.a) de esta Ley, excluidas las previstas en el apartado 5º, que se perciban en forma de capital, siempre que hayan transcurrido más de dos años desde la primera aportación. El plazo de dos años no resultará exigible en el caso de prestaciones por invalidez."

En consecuencia, aunque financieramente se pueden obtener tantos capitales como planes de pensiones se tengan, desde el punto de vista fiscal, el tratamiento que la Ley 40/1998 otorga a las prestaciones en forma de capital derivadas de planes de pensiones se refiere al conjunto de planes de pensiones suscritos por un mismo partícipe y respecto a la misma contingencia. Así, con independencia del número de planes de pensiones que tenga suscritos una persona, el tratamiento fiscal de las prestaciones en forma de capital, con la posible aplicación de una reducción del 40 por 100, solamente se podrá aplicar a las cantidades percibidas en un único año y ello siempre que hayan transcurrido más de dos años desde la primera aportación, salvo en el caso de invalidez, que constituye una excepción a la exigencia del plazo de dos años

para la aplicación del porcentaje de reducción mencionado. De igual forma, esta interpretación es aplicable a los planes de previsión asegurados.

Y en el supuesto de percibir prestaciones en forma de capital por un mismo beneficiario de varios planes de pensiones y de varios planes de previsión asegurados en un único ejercicio, respectivamente, la aplicación del 40 por 100 del citado artículo 17.2.b) de la Ley 40/1998 se referirá a los planes de pensiones y a los planes de previsión asegurados considerados de forma independiente.

Adicionalmente, se consulta si en el supuesto que se perciban en distintos ejercicios prestaciones en forma de capital derivadas de distintos planes de previsión asegurados el contribuyente puede elegir el ejercicio en el que se aplicará la referida reducción.

A este respecto, debe señalarse que la normativa fiscal no impone ninguna restricción al respecto, por lo que el contribuyente podrá elegir el ejercicio en el que aplique la reducción a la prestación percibida en forma de capital.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

36. Nº. CONSULTA 0407-02

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 12/03/2002

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 16-2-a-3, 17-2-b, 17-2-e RD 1589/1999 art. 16-bis

DESCRIPCION

El consultante se ha jubilado el 19 de febrero de 2002; es titular de varios planes de pensiones individuales y va a optar por cobrar la prestación en forma de capital.

CUESTION

1.- Momento en que puede cobrar la prestación por jubilación derivada de planes de pensiones, en forma de capital. 2.- Modificación de la fecha de cobro de la prestación. 3.- Tratamiento fiscal correspondiente a la prestación.

CONTESTACION

PRIMERA CUESTIÓN:

El artículo 16.bis.3 del Reglamento de planes y fondos de pensiones (precepto incorporado por el Real Decreto 1589/1999, de 15 de octubre) establece:

«El beneficiario del plan de pensiones o su representante legal, conforme a lo previsto en las especificaciones del plan, deberá comunicar el acaecimiento de la contingencia, señalando en su caso la forma elegida para el cobro de la prestación, y presentar la documentación acreditativa que proceda, según lo previsto en las especificaciones.

El plazo previsto en aquéllas no podrá ser superior a seis meses desde que se hubiera producido la contingencia o desde su reconocimiento por la autoridad u organismo correspondiente. (...)».

Por tanto, una vez acaecida la contingencia de jubilación, el partícipe del plan de pensiones debe comunicar a la entidad gestora la forma elegida para el cobro de la prestación dentro de las modalidades establecidas en la normativa reguladora de los planes de pensiones y siempre dentro de las especificaciones propias del plan.

Las formas de cobro de las prestaciones de planes de pensiones se encuentran reguladas en el artículo 16.bis del Reglamento de planes y fondos de pensiones (precepto incorporado por el Real Decreto 1589/1999, de 15 de octubre), que textualmente establece:

«1. De acuerdo a lo previsto en cada plan de pensiones las prestaciones podrán ser:

a) Prestación en forma de capital, consistente en una percepción de pago único. El pago de esta prestación podrá ser inmediato a la fecha de la contingencia o diferido a un momento posterior.

(...)

2. Las especificaciones deberán concretar la forma de las prestaciones, sus modalidades, y las normas para determinar su cuantía y vencimientos con carácter general u opcional para el beneficiario, indicando si son o no revalorizables y, en su caso, la forma de revalorización, sus posibles reversiones y el grado de aseguramiento o garantía.»

Como puede observarse, la norma contempla la forma de cobro de la prestación tanto inmediata a la fecha de la contingencia, como diferida a un momento posterior. Todo ello, sin perjuicio de las especificaciones propias del plan de pensiones.

SEGUNDA CUESTIÓN:

El artículo 16.bis.5 del Reglamento de planes y fondos de pensiones (precepto incorporado por el Real Decreto 1589/1999, de 15 de octubre), establece:

«Si las especificaciones lo prevén, con las condiciones que éstas establezcan, y en la medida en que lo permitan las condiciones de garantía de las prestaciones, el beneficiario de una prestación diferida o en curso de pago podrá solicitar la anticipación de vencimientos y cuantías inicialmente previstas. Estas modificaciones sólo podrán autorizarse al beneficiario una vez en cada ejercicio.»

En este sentido, parece adecuado transcribir el criterio de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones en relación con las posibles modificaciones que pueden efectuarse

respecto de las formas de cobro de las prestaciones de planes de pensiones cuando se haya optado por una prestación en forma de capital.

«De acuerdo con la normativa de referencia, la modificación de las formas de cobro de las prestaciones de planes de pensiones únicamente cabría responder, conforme a lo establecido en el artículo 16.bis del Reglamento de planes y fondos de pensiones, a las siguientes posibilidades:

(...)

2) Prestación en forma de capital diferido.

Cuando se haya optado por percibir la totalidad de la prestación en forma de capital diferido se podrá anticipar el vencimiento del capital en su totalidad pero en ningún caso podrá modificarse la forma de percibir la prestación, esto es, no podría sustituirse por una prestación en forma de renta o mixta.

(...).»

TERCERA CUESTIÓN:

El artículo 16.2.a) 3ª de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, califica como rendimientos el trabajo:

«Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de planes de pensiones.»

Por otra parte, el artículo 17.2, letras b) y e) de la citada Ley 40/1998, de 9 de diciembre, establece:

“2. Como regla general, los rendimientos íntegros se computarán en su totalidad, excepto que les sea de aplicación alguna de las reducciones siguientes:

(...)

b) El 40 por 100 de reducción, en el caso de las prestaciones establecidas en el artículo 16.2.a) de esta Ley, excluidas las previstas en el número 5ª, que se perciban en forma de capital, siempre que hayan transcurrido más de dos años desde la primera aportación. El plazo de dos años no resultará exigible en el caso de prestaciones por invalidez.

(...)

e) Las reducciones previstas en este apartado no se aplicarán a las prestaciones a que se refiere el artículo 16.2. a) de esta Ley, cuando se perciban en forma de renta (...).”

De los preceptos anteriores se desprende que las prestaciones de planes de pensiones tributan, en todo caso, en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del percceptor, con la consideración de rendimientos del trabajo. Además, si la prestación es en forma de capital, el importe percibido se integra en la base imponible general del beneficiario, con una reducción del 40 por 100 siempre que hayan transcurrido más de dos años entre la primera aportación y el acaecimiento de la contingencia que origina la prestación.

En cuanto a la aplicación de la reducción del 40 por 100 cuando se tengan suscritos varios planes de pensiones, hay que señalar que el artículo 16.bis del Reglamento de planes y fondos de pensiones (incorporado por el Real Decreto 1589/1999) establece las posibles formas de cobro de las prestaciones de los planes de pensiones, entre las que se encuentra, como se ha señalado anteriormente, la prestación en forma de capital consistente en una percepción de pago único, si bien podrá obtenerse de cada plan de pensiones una única prestación de esta modalidad. Por tanto, desde el punto de vista financiero, podrán obtenerse tantos capitales como planes de pensiones se tengan.

Ahora bien, desde el punto de vista fiscal, el tratamiento tributario que la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, otorga a las prestaciones en forma de capital derivadas de planes de pensiones se refiere a conjunto de planes de pensiones suscritos por un mismo partícipe y respecto de la misma contingencia.

Así, con independencia del número de planes de pensiones que tenga suscritos una persona, el tratamiento fiscal de las prestaciones en forma de capital, con la posible aplicación de una reducción del 40 por 100, sólo podrá otorgarse a las cantidades percibidas en un único año y ello siempre que hayan transcurrido más de dos años desde la primera aportación hasta el momento del acaecimiento de la contingencia. El resto de las cantidades percibidas del conjunto de planes de pensiones de que sea titular el contribuyente, tendrá el tratamiento de las prestaciones en forma de renta, por lo que tributará en su totalidad, sin reducción alguna.

Todo lo cual, con el alcance previsto en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria, según redacción dada por la Ley 25/1995, de 20 de julio, comunico a Vd. para su conocimiento.

Nº. CONSULTA 0013-04

ORGANO SG de Operaciones Financieras

FECHA SALIDA 09/01/2004

NORMATIVA Ley 40/1998 arts. 16-2-a-3, 17-2-b RD 1589/1999 art. 16-bis RDLG 1/2002 art. 8-6

DESCRIPCION

El consultante es titular de varios planes de pensiones suscritos en diferentes fechas. Se ha jubilado en enero de 2003 y ha comunicado a las entidades gestoras su deseo de cobrar la prestación en forma de capital en diferentes años.

CUESTION

Si la reducción del 40 por 100 se aplica al primer plan de pensiones que se reembolse o al que elija el contribuyente.

CONTESTACION

El artículo 8.6 del Texto Refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, y el artículo 16.bis del Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones (precepto incorporado por el Real Decreto 1589/1999) establecen las posibles formas de cobro de las prestaciones de planes de pensiones, entre las que se encuentra la prestación en forma de capital consistente en una percepción de pago único, si bien podrá obtenerse de cada plan de pensiones una única prestación de esta modalidad.

No obstante, aunque desde el punto de vista financiero puedan obtenerse tantos capitales como planes de pensiones se tengan, desde el punto de vista fiscal, el tratamiento tributario que la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, otorga a las prestaciones en forma de capital derivadas de planes de pensiones se refiere al conjunto de planes de pensiones suscritos por un mismo partícipe y respecto a la misma contingencia.

En este sentido, los artículos 16 y 17 de la citada Ley 40/1998 determinan que las prestaciones de planes de pensiones tributan como rendimientos del trabajo. Ahora bien, con independencia del número de planes de pensiones que tenga suscritos una persona, el tratamiento fiscal de las prestaciones en forma de capital, con la posible aplicación de una reducción del 40 por 100, sólo podrá otorgarse a las cantidades percibidas en un único año y ello siempre que hayan transcurrido más de dos años desde la primera aportación hasta el momento de la jubilación, no siendo obligatorio aplicar tal reducción al primer capital financiero percibido. El resto de las cantidades percibidas del conjunto de planes de pensiones de los que sea titular el contribuyente tendrá el tratamiento de las prestaciones en forma de renta, por lo que tributará en su totalidad, sin reducción alguna.

A efectos del cómputo del tiempo que debe transcurrir para aplicar la reducción del 40 por 100 establecida en el artículo 17.2.b) de la Ley 40/1998, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- Como fecha inicial se tomará el momento en que se haya realizado la primera aportación al conjunto de planes de pensiones que cubran la contingencia por la cual se cobra la prestación.
- Como fecha final se tomará el momento en que acaece la contingencia que da lugar a la prestación, con independencia del momento en que se cobre la prestación.

Lo que comunico a Vd. con el alcance y efectos previstos en el apartado 2 del artículo 107 de la Ley General Tributaria.