

14 años de patrimonio protegido en 14 preguntas

En 2003 el Gobierno solicitó la colaboración del Notariado para redactar una ley que ofreciera beneficios fiscales a las personas con discapacidad.



La Ley 41/2003 reguló el patrimonio protegido de las personas con discapacidad y reformó varias instituciones del Código Civil, pero sobre todo cambió el trato jurídico a este colectivo al introducir la idea de que su integración debe ser no sólo social y laboral, sino jurídica, es decir, que deben poder participar en las decisiones de índole patrimonial en las mismas condiciones que cualquier persona.

LUIS MENÉNDEZ

✉ luis.menendez@yahoo.es

1 ¿Qué es? El 20 de noviembre de 2003 entró en vigor la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad, que introdujo el patrimonio protegido. Esta figura puede definirse como una “hucha” o conjunto de bienes que pueden destinarse a satisfacer las necesidades de la persona con discapacidad. Se trata de una donación, un mecanismo en la esfera privada que permite que los padres, los tíos o parientes hasta el tercer grado regalen unos determinados bienes a una persona con discapacidad.

2 ¿Quién puede ser beneficiario? Pueden serlo aquellas personas con discapacidad psíquica igual o superior al 33% o física o sensorial igual o superior al 65%. Este patrimonio, que es independiente del patrimonio de la persona con discapacidad, puede ser constituido por esta misma persona si posee capacidad de obrar suficiente o, a falta de esta, por los padres, tutores o curadores.

3 ¿Cómo se constituye? El patrimonio protegido debe hacerse en documento público o por resolución judicial y en él debe constar un inventario de los bienes y derechos que se aporten; las reglas que vayan a seguirse para administrarlo y, en su caso, fiscalizarlo, así como los procedimientos de designación de las personas que vayan a llevar a cabo esas funciones.

El 20 de noviembre de 2003 entró en vigor la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad, que introdujo el patrimonio protegido

4 ¿Puede administrarlo el propio beneficiario? Sí, si tiene capacidad suficiente, en cuyo caso la administración de dicho patrimonio estará sujeta a las reglas que se hayan establecido en el documento público de constitución.

5 ¿Cómo se extingue? El patrimonio protegido se extingue por la muerte o declaración de fallecimiento de su beneficiario o por dejar este de tener la condición de persona con discapacidad.

6 ¿Cómo nace la ley? En 2003, el Gobierno solicitó la colaboración del Consejo General del Notariado (CGN) para redactar una ley que ofreciera beneficios fiscales a las personas con una discapacidad. El equipo del Consejo, con su presidente Juan Bolás al frente, impulsó un borrador de ley que no solo reguló el patrimonio protegido sino que reformó el Código Civil (CC) creando una serie de instituciones jurídicas de gran utilidad en el día a día.

A tener en cuenta



La publicación *100 preguntas sobre derechos después de los cincuenta*, en la que ha colaborado la fundación *Æquitas*, aborda dudas relacionadas con el patrimonio protegido.

► <http://cort.as/--id2> 



En la web del Notariado encontrará información sobre herencias, testamentos, familia, etc.

► <http://cort.as/8H3P>



La Agencia Tributaria resume en esta web aspectos importantes de la Ley 41/2003, como los beneficiarios, el tratamiento fiscal o las reducciones por aportaciones al patrimonio protegido.

► <http://cort.as/--ifr>



7 ¿Qué vacíos llena? Dos diferentes, porque es una ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad y al tiempo una reforma sucesoria.

8 ¿Qué novedades introdujo? “Por primera vez se reconoce la autonomía de la voluntad de la persona con discapacidad, es decir, que esta persona es partícipe de importantes decisiones que afectan a su vida y no está al margen, como en el sistema de tutelas”, señala Almudena Castro-Girona, directora de la Fundación *Æquitas*.

Con esta ley cambia la consideración y el trato hacia las personas con discapacidad. Por primera vez se les pregunta si aceptan o no el patrimonio protegido y se les hace partícipes en el sistema de administración. Para los padres, que en la mayor parte de los casos son quienes constituyen el patrimonio protegido, es una forma de crear “un patrimonio separado que les permita generar un colchón para los hijos con discapacidad en el día de mañana, aderezándolo con algún beneficio fiscal y que tenga un poco más de flexibilidad en la regulación”, subraya la directora de *Æquitas* del Notariado.

La ley incorporó cambios en materia sucesoria, como la reforma de las causas de indignidad de suceder, recogidas en el artículo 756 del CC. Su introducción trataba de evitar situaciones reales como el caso de una mujer casada que quedó en coma tras sufrir un accidente. Su marido, tras hacerse cargo de ella durante un año, rehízo su vida, y fue la hermana de la mujer quien cuidó de ella hasta su muerte. Sin embargo, al no haber





La regulación del patrimonio protegido permite que los parientes hasta el tercer grado regalen unos determinados bienes a una persona con discapacidad

➔ podido modificar el testamento, toda la herencia la recibió el marido.

El texto germinado por el Notariado también impulsó la modificación del artículo 782 del Código Civil —que regula la figura de la sustitución fideicomisaria— para permitir la modulación de la legítima, posibilitando que los padres pudieran destinar la legítima en beneficio de un hijo con discapacidad, aunque en este caso el legislador exigió que la persona con discapacidad estuviera incapacitada judicialmente.

Entre los cambios generados por la Ley de patrimonio protegido también figura la reforma del 831 del Código Civil, que prevé la posibilidad de que los cónyuges, ante el posible fallecimiento de uno de ellos, puedan otorgar al otro la facultad de distribuir la herencia en favor de sus hijos de la manera que le parezca más conveniente.

Otra figura estrella fueron los poderes preventivos, mediante los cuales una persona puede decidir quién gestionará sus asuntos en el futuro si llegara a faltarle o viera mermada considerablemente su capacidad.

9 ¿En qué fue pionera? En tener en cuenta la importancia de la nueva sensibilidad hacia de la discapacidad. Para Almudena Castro-Girona, con esta ley comienza a atisbarse la idea de que la integración social y laboral debe ir unida a la integración jurídica. “Es fundamental la participación de las personas con discapacidad en las mismas condiciones que cualquier persona y sin discriminación alguna, no solo en la vida social, laboral y educativa, sino también su intervención en las decisiones de tipo patrimonial que le afectan en su vida corriente.”

Años después, esta nueva sensibilidad hacia las personas con discapacidad quedó reflejada en la Convención de Naciones Unidas de los derechos de las personas con discapacidad, que entró en vigor en España en 2008.

10 ¿Cuál es el balance en estos 14 años? Muy satisfactorio, sobre todo en la vertiente sucesoria. Una de las principales conclusiones a las que llegan los expertos es precisamente que la aplicación de las novedades en la vida real ha sido mucho más intensa respecto a la parte de la ley que tiene que ver con la reforma sucesoria, que de la parte meramente patrimonial. En la primera hay instituciones jurídicas como los poderes preventivos que se aplican todos los días y que tienen un claro beneficio para todos los ciudadanos.

11 ¿Qué se le puede criticar? La parte referida al patrimonio tiene aplicación pero no con la frecuencia y el éxito deseado, principalmente porque el incentivo fiscal es muy pobre y sin embargo es de una gran complejidad fiscal. Además, en algunos casos la regulación del patrimonio no resulta eficiente.

12 ¿Qué debe mejorar? La fuerte complejidad fiscal requiere una reforma. Por aspectos como este, la fundación Æquitas tiene constituida una comisión de modificación para hacer propuestas. Para su directora, desde el punto de vista fiscal lo que se pretende “es que se cree un régimen sencillo que todo el mundo pueda entender con un poco de asesoramiento”. Y desde el punto de vista civil “pedimos flexibilidad a la hora de poder regular el sistema de administración y amplitud para determinar los constituyentes y los beneficiarios”.

13 ¿Por qué solo las familias? De cara a una posible revisión de la ley los expertos se preguntan por qué solo pueden hacer patrimonio protegido los parientes hasta el tercer grado, y abogan por establecer medios más eficientes para ayudar a las personas con una discapacidad cualquiera que sea la relación de parentesco.

14 ¿Solo para personas con discapacidad? Nadie está exento de sufrir un accidente o una enfermedad degenerativa. El tratamiento de las personas vulnerables es un tema universal.●



JUAN BOLÁS ALFONSO,
notario

✉ juanbolas@notariado.org

Reformas para potenciar la efectividad del patrimonio protegido

AFORTUNADAMENTE EN NUESTROS DÍAS la sensibilidad social, en lo que respecta a las personas que padecen algún grado de discapacidad, ha experimentado una notable y plausible evolución. Pero el logro de la igualdad exige la actuación en dos planos: el jurídico y el económico.

En el plano jurídico, junto a la norma constitucional y demás leyes que la han desarrollado en este punto, debe destacarse, y celebrarse, la aprobación de La Convención de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 13 de diciembre de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad. La convención fue ratificada por España en 2007 y desde entonces forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y ha abierto un nuevo camino para promover, proteger y garantizar el pleno goce y en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad.

En este plano jurídico, tras la convención, se habla de la nueva dimensión de la discapacidad por cuanto que el principio general es el de la presunción de capacidad de todas las personas, y en el caso de que existan limitaciones hay que tratar de superarlas con medidas de apoyo cuya intensidad variará de una persona a otra dada la diversidad de discapacidades.

Pero la igualdad de derechos quedaría en una mera aspiración, puramente teórica, si no se contara con los recursos económicos necesarios para hacerla viable.

Así las cosas, la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad, se aprobó con el objeto de regular un nuevo mecanismo de protección de carácter patrimonial: el patrimonio protegido.

Sin duda es el Estado el que debe ordenar los medios necesarios para que la igualdad entre todas las personas, con o sin discapacidad, sea efectiva. Pero la realidad demuestra que el ámbito de la discapacidad en los últimos tiempos se ha ampliado notablemente. Por ello la acción del Estado, que ha de ser la primordial, no es evidentemente la única sino que debe facilitarse que la asistencia económica al discapacitado no se haga solo con cargo al Estado sino también con cargo al patrimonio de familiares, del propio discapacitado y de terceros.

Transcurridos casi catorce años desde la creación de la figura del patrimonio protegido, que puede constituirse por resolución judicial pero que en la mayoría de los casos se constituye en escritura pública, los notarios debemos reflexionar sobre la acogida, mayor o menor, que el patrimonio protegido ha tenido y las posibles reformas que pudieran incentivar y facilitar su aplicación práctica.

Hay un dato objetivo. El Capítulo II de la Ley introdujo diversas modificaciones en el articulado del Código Civil, regulando ex novo los poderes preventivos, la autotutela, el contrato de alimentos, la partición por el cónyuge fiduciario-distribuidor, etc. Pues bien, estas nuevas figuras han tenido y tienen una notable aplicación, muy superior a la del patrimonio protegido que se utiliza, pero en menor medida de lo que era de esperar. ¿Cuál es la razón de ello?

En mi opinión, en síntesis, las causas son dos: la falta de flexibilidad de la regulación sustantiva, y la insuficiencia del incentivo fiscal.

Respecto de la regulación contenida en el Capítulo I de la Ley 41/2003, el artículo 3º enumera las personas que pueden constituir un patrimonio protegido. Y aparte del caso de constitución por el propio beneficiario con capacidad suficiente, llama la atención el distinto régimen aplicable según que la ayuda económica a una persona con discapacidad proceda de sus padres, tutores, curadores y guardador de hecho, o de otras personas. En este último caso, la persona que desee constituir un patrimonio protegido tiene que contar con el consentimiento de padres, tutores o curadores. Y en caso de negativa injustificada el solicitante podrá acudir al fiscal quien instará al juez lo que proceda.

En el ejercicio profesional he tropezado con casos en los que las personas que deseaban constituir un patrimonio protegido han desistido de ello al saber que tenían que obtener el consentimiento de los padres o, en su defecto, acudir al fiscal.

Se podrán forzar interpretaciones que conduzcan a distintas soluciones, pero lo que yo me pregunto es por qué no se atiende por encima de todo al interés de la persona discapacitada y se permite que cualquier persona dispuesta a ayudar económicamente al discapacitado y que desee constituir un patrimonio protegido, sea por afecto, sea por generosa solidaridad, pueda hacerlo con independencia de su grado de parentesco o, incluso, aunque no sea pariente, con las garantías que supone el control de la legalidad al tiempo del otorgamiento de la escritura constitutiva y pudiendo acogerse al mismo tratamiento fiscal que si fuera pariente, lo que hoy no es así, como veremos.

El Capítulo III de la ley contiene la modificación de la normativa tributaria. No entro en detalle; baste apuntar que el tratamiento fiscal es complejo, insuficiente y de difícil comprensión para los potenciales aportantes.

Para el contribuyente discapacitado las aportaciones por contribuyentes del IRPF o del Impuesto de Sociedades, tendrán la consideración de rendimientos del trabajo hasta el tope que marca la ley. El aportante gozará de una reducción en el IRPF hasta el máximo de 10.000 euros (antes 8.000). Pero esta reducción solo se reconoce en caso de que el aportante sea pariente en línea directa o colateral hasta el tercer grado inclusive, o cónyuge del discapacitado. Las ganancias patrimoniales estarán exentas.

En caso de disposición en el período impositivo o en los cuatro siguientes, se pierde la reducción. La ley no distinguía el tipo de aportación. Afortunadamente hoy solo se aplica a la aportación no dineraria, pero aun así, no parece justificada esta medida, pues hay que partir de la idea de que el patrimonio protegido se constituye para atender a las necesidades económicas del discapacitado y pudiera ser necesario a estos efectos disponer de algo de lo aportado.

En suma, esperemos que, cuando el ambiente político lo permita, se introduzcan las necesarias reformas para potenciar, con claridad y sencillez, la efectividad de la figura del patrimonio protegido.

«El tratamiento fiscal del patrimonio protegido es complejo, insuficiente y de difícil comprensión para los potenciales aportantes»