

LA EXECIÓN EN EL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO DE LAS PARTICIPACIONES EN SOCIEDADES

José L. Muñoz del Castillo

Catedrático de Derecho Financiero y Tributario

Universidad de León

Miembro de la AEDAF

1. INTRODUCCIÓN

2. EVOLUCIÓN NORMATIVA Y RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE

3. REQUISITOS PARA GOZAR DE LA EXENCIÓN

A) Requisitos exigidos a la sociedad objeto de la participación

*B) Condiciones que debe reunir el sujeto pasivo titular
de la participación*

4. CUANTÍA DE LA EXENCIÓN

5. CONCLUSIONES

E S T U D I O S

1. INTRODUCCIÓN.

Como punto de partida es preciso indicar que en la normativa vigente del Impuesto sobre el Patrimonio se establecen determinadas exenciones que obedecen a distintas motivaciones (bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español, ayudar doméstico, derechos consolidados de los partícipes en planes de pensiones, etc). Una de ellas, que es la que aquí interesa, se refiere a las participaciones en determinadas entidades, previo cumplimiento de ciertos requisitos.

Antes de entrar en su análisis detallado es importante poner de manifiesto que esta exención no aparecía en el texto original de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio. Su creación fue obra de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo, que en su art. 3 introdujo un apartado 8 al art. 4 de la Ley antes citada, dedicado este último a regular las exenciones en el Impuesto; la entrada en vigor de dicha exención tuvo lugar el día 1 de enero de 1994.

Baste simplemente indicar en este apartado introductorio que estamos en presencia de una exención que no responde a criterios de justicia tributaria, sino que persigue claros fines de política económica. Trata de incentivar la inversión empresarial y a través de ella la creación de empleo. Esta circunstancia es importante fundamentalmente a efectos interpretativos de la normativa vigente.

También es de interés precisar que la Ley emplea el término "entidades" con lo que pueden acogerse a la misma, previo cumplimiento de los requisitos establecidos, no sólo los titulares de participaciones en sociedades, sino incluso quienes participen en cualquier otra forma asociativa que pueda ser titular de la actividad empresarial.

En las páginas que siguen trataré de concretar el alcance y contenido de esta exención, tarea no ciertamente sencilla por el cúmulo de condiciones y requisitos exigidos; sin embargo, me parece oportuno dedicar unas líneas a exponer su trayectoria ya que, en su escaso tiempo de vida, ha experimentado importantes alteraciones, con vigencia efímera, pero aplicables al período impositivo correspondiente.

2.- EVOLUCIÓN NORMATIVA Y RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE.

Como se ha dicho anteriormente, la exención que aquí se estudia se introdujo en el Impuesto sobre el Patrimonio por el art. 3 de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, que, con efectos del día 1 de enero de 1994, incorporó un nuevo apartado, el octavo, al art. 4 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio. En lo que aquí interesa, los números dos y tres de dicho precepto disponían:

"Dos. Las participaciones en entidades, siempre que concurren las condiciones siguientes:

- a) Que la entidad no tenga por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario.
- b) Que, cuando la entidad revista forma societaria, no concurren los supuestos establecidos en el artículo 52 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.
- c) Que la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad sea superior al 20 por 100.
- d) Que el sujeto pasivo ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad, percibiendo por ello una remuneración que represente más del 50 por 100 de la totalidad de sus rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal.

La exención sólo alcanzará el valor de las participaciones, determinado conforme a las reglas que se establecen en el art. 16. Uno, de esta Ley, en la parte que corresponda a la proporción existente entre los activos necesarios para el ejercicio de la actividad empresarial, minorados en el importe de las deudas derivadas de la misma, y el valor total del patrimonio neto de la entidad.

Tres. Reglamentariamente se determinarán:

-
- b) Las condiciones que han de reunir las participaciones en entidades".

Como se puede comprobar claramente, el número 3 del precepto transcrito remitía a un desarrollo reglamentario, imprescindible para la aplicación efectiva de la norma legal.

A pesar de la urgencia, lo cierto es que el reglamento no se aprobó hasta finales del ejercicio, en concreto mediante el Real Decreto 2481/1994, de 23 de diciembre, entrando en vigor al día siguiente de su publicación, es decir el día 29 de diciembre.

No me voy a detener en el análisis de esta disposición ya que constituye la norma reglamentaria vigente en la actualidad y, por tanto, será objeto de examen pormenorizado al estudiar los requisitos necesarios que se han de cumplir para gozar de la exención.

Sin embargo sí creo conveniente efectuar algunas consideraciones generales sobre el mismo que, sin duda, contribuirán a clarificar su posterior interpretación.

E S T U D I O S

La primera consiste en que en la exposición de motivos de esta disposición se reafirma la finalidad de política económica de la exención que aquí se examina. En Efecto, en ella puede leerse: "El objetivo de estas exenciones es, al igual que la mayoría de las medidas tributarias contenidas en la Ley 22/1993 citada, favorecer la inversión empresarial, especialmente en el área de las pequeñas y medianas empresas (PYMES).

Es en este sentido, por lo que sólo los empresarios individuales y las participaciones en PYMES resultan beneficiadas por la medida, pues en otras circunstancias se incurriría en un grave daño a la equidad tributaria".

En segundo lugar, también es necesario destacar que el citado Real Decreto fue objeto de un recurso contencioso-administrativo por parte de la Cámara de Comercio, Industria y Navegación de Barcelona con la doble pretensión de que se declara su nulidad de pleno derecho o, subsidiariamente, la de determinados preceptos del mismo. Este recurso ha sido desestimado, en todos sus extremos, por la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 1996, con lo que se revalida la legalidad del Real Decreto, al menos en los extremos objeto de controversia¹.

Finalmente, hay que tener presente que el Real Decreto al que nos referimos puede plantear problemas puntuales de vigencia ya que, el precepto legal al que desarrolla, ha sido objeto, como se verá a continuación, de importantes modificaciones, sobre todo recientemente. Ello requiere operar con cautela la interpretar el Real Decreto en concordancia con el texto legal vigente.

En efecto, pocos días después de la entrada en vigor del Real Decreto, la exención que aquí se analiza se modificó por el art. 7 de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, surtiendo efectos tal alteración a partir del día 1 de enero de 1995.

La reforma, en esta ocasión poco relevante, consistió en redactar de nuevo la letra c) del art. 4-8-2 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio que quedó en los términos siguientes: "c) Que la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad sea superior al 15 por 100".

Comparando el precepto con su redacción anterior se aprecia con claridad que la alteración se concretó en reducir en un 5 por 100 el importe de la participación.

¹ Aranz. 1996, núm. 4964. En la sentencia de 26 de junio de 1996 (Aranz. 1996, núm. 5822) se desestima, con los mismos argumentos, el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la misma norma por la Confederación Española de Organizaciones Empresariales. En ambas decisiones fue ponente el Excmo. Sr. D. Emilio Pujalte Clariana.

El proceso evolutivo del régimen jurídico de esta exención, de corta historia pero objeto de múltiples cambios, continúa con el art. 7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que dio nueva redacción a todo el apartado 8 del art. 4 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio. De acuerdo con la disposición final 9ª de la citada Ley, la modificación entró en vigor el día 1 de enero de 1997.

En lo que aquí afecta, el art. 4-8-2 y 3 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio quedó redactado de la forma siguiente:

“Dos.- Las participaciones en entidades, con o sin cotización en mercados organizados, siempre que concurren las condiciones siguientes:

- a) Que la entidad no tenga por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario. Se entenderá que una entidad no gestiona un patrimonio mobiliario o inmobiliario y que, por lo tanto, realiza una actividad empresarial cuando, por aplicación de lo establecido en el artículo 75 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, dicha entidad no reúna las condiciones para considerar que más de la mitad de su activo está constituido por valores o es de mera tenencia de bienes.
- b) Que, cuando la entidad revista forma societaria, no concurren los supuestos establecidos en el artículo 75 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.
- c) Que la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad sea al menos del 15 por ciento, computado de forma individual, o del 20 por ciento conjuntamente con su cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales de segundo grado, ya tenga su origen el parentesco en la consanguinidad, en la afinidad o en la adopción.
- d) Que el sujeto pasivo ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad, percibiendo por ello una remuneración que represente más del 50 por ciento de la totalidad de los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal.

Cuando la participación en la entidad sea conjunta con alguna o algunas personas a las que se refiere la letra anterior, las funciones de dirección y las remuneraciones derivadas de la misma deberán de cumplirse al menos en una de las personas del grupo de parentesco, sin perjuicio de que todas ellas tengan derecho a la exención.

La exención sólo alcanzará al valor de las participaciones, determinado conforme a las reglas que se establecen en el artículo 16.uno, de esta Ley, en la parte que corresponda a la proporción existente entre los activos necesarios para el ejercicio de la actividad empresarial, minorados en el importe de las deudas derivadas de la misma y el valor del patrimonio neto de la entidad.

E S T U D I O S

Tres.- Reglamentariamente se determinarán:

.....

b) Las condiciones que han de reunir las participaciones en entidades”.

Las novedades más notables que la Ley transcrita introduce en la exención que se estudia son tres. En primer lugar, se establece que las participaciones en entidades pueden cotizarse o no en mercados organizados; el art. 4 del Real Decreto de 23 de diciembre de 1994 excluía de la exención las participaciones en entidades que se negociaran en mercados organizados. En segundo término, para determinar si la entidad tiene o no como actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario, se remite al art. 75 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades. Finalmente, se requiere que la participación del sujeto pasivo en el capital sea al menos del 15 por 100, o del 20 por 100 cuando se computen las participaciones del cónyuge y parientes; en la regulación anterior se exigía que la participación del sujeto pasivo en la entidad fuera superior al 15 por 100.

La evolución normativa concluye, por el momento, con el art. 3 de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que redacta nuevamente el apartado 8º del art. 4 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio. Según la disposición final 7ª esta modificación entró en vigor el día 1 de enero de 1998.

La parte del precepto que aquí interesa ha quedado configurada como sigue²:

“Dos. Las participaciones en entidades, con o sin cotización en mercados organizados, siempre que concurren las condiciones siguientes:

a) Que la entidad no tenga por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario. Se entenderá que una entidad no gestiona un patrimonio mobiliario o inmobiliario y que, por lo tanto, realiza una actividad empresarial cuando, por aplicación de lo establecido en el artículo 75 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, dicha entidad no reúna las condiciones para considerar que más de la mitad de su activo está constituido por valores o es de mera tenencia de bienes.

b) Que, cuando la entidad revista forma societaria, no concurren los supuestos establecidos en el artículo 75 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, *salvo el recogido en la letra b) del número 1 de dicho artículo.*

² En cursiva se destacan los cambios introducidos.

3.3.3. Requisitos de la exención

c) Que la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad sea al menos del 15 por 100, computado de forma individual, o del 20 por 100 conjuntamente con su cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales de segundo grado, ya tenga su origen el parentesco en la consanguinidad, en la afinidad o en la adopción.

d) Que el sujeto pasivo ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad, percibiendo por ello una remuneración que represente más del 50 por 100 de la totalidad de los rendimientos empresariales, profesionales, y trabajo personal.

A efectos del cálculo anterior, no se computarán entre los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal, los rendimientos de la actividad empresarial a que se refiere el número 1 de este apartado.

Cuando la participación en la entidad sea conjunta con alguna o algunas de las personas a las que se refiere la letra anterior, las funciones de dirección y las remuneraciones derivadas de la misma deberán de cumplirse al menos en una de las personas del grupo de parentesco, sin perjuicio de que todas ellas tengan derecho a la exención.

La exención sólo alcanzará al valor de las participaciones, determinado conforme a las reglas que se establecen en el artículo 16. uno de esta Ley, en la parte que corresponda a la proporción existente entre los activos necesarios para el ejercicio de la actividad empresarial *o profesional*, minorados en el importe de las deudas derivada de la misma, y el valor del patrimonio neto de la entidad.

Tres. Reglamentariamente se determinarán:

.....

b) Las condiciones que han de reunir las participaciones en entidades.”

Las innovaciones serán estudiadas con mayor detenimiento al tratar los requisitos que la normativa vigente exige para disfrutar de la exención. No obstante se debe advertir que las modificaciones más relevantes no se debieron a la iniciativa del Gobierno ya que no figuraban en el Proyecto de Ley respectivo. En efecto, las mismas tuvieron su origen en la enmienda núm. 268, presentada en el Senado por el Grupo Parlamentario Catalán de Convergència i Unió, en ella se proponía una nueva redacción de todo el apartado octavo del art. 4 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio. A la mencionada enmienda se adjuntaba la justificación siguiente:

“Evitar la discriminación de las actividades profesionales frente a las empresariales en el Impuesto sobre Patrimonio y posibilitar que los usufructuarios tengan los mismos beneficios fiscales que los propietarios de las acciones de empresas familiares.

E S T U D I O S

No discriminar asimismo el tratamiento de las actividades empresariales respecto de la participación en entidades cuando un mismo sujeto pasivo realiza una actividad empresarial a título personal y posee participaciones que pueden estar exentas del impuesto. De no igualar los requisitos de la exención en ambos casos, nos encontraríamos con la contradicción de que en este supuesto siempre el titular tendría que cobrar más del 50% de sus ingresos de la sociedad para que la actividad empresarial a título personal pudiese estar exenta.”³.

Como puede comprobarse, la mayor parte del contenido de la enmienda prosperó y aparece recogido en la Ley vigente en la actualidad.

Así pues, la norma reproducida, juntamente con el Real Decreto 2481/1994, de 23 de diciembre, contiene el régimen jurídico vigente de la exención que nos ocupa, por lo que será la normativa que se analice en las páginas que siguen; sin embargo conviene recordar que para ejercicios precedentes debe aplicarse la legislación expuesta con anterioridad. También es de interés recalcar que el desarrollo reglamentario llevado a cabo por el citado Real Decreto ha perdido gran parte de su operatividad por los copiosos y significativos cambios legislativos que se han producido en la exención que nos ocupa.

3.- REQUISITOS PARA GOZAR DE LA EXENCIÓN.

La regulación actualmente vigente de la exención establece unos rígidos requisitos para poder disfrutar de ella, a pesar de que las sucesivas regulaciones en cierta medida se han ido flexibilizando.

A efectos de facilitar su exposición y comprensión, podemos clasificar tales condiciones en dos grupos: las que afectan a la entidad participada y las que se refieren al sujeto pasivo del Impuesto sobre el Patrimonio titular de la participación.

Antes de pasar a su estudio detallado es imprescindible advertir que se trata de requisitos acumulativos de manera que para la aplicación de la exención es preciso que concurren todos y cada uno de ellos. El incumplimiento de cualquiera determina la imposibilidad de disfrutar de la exención.

Veamos, pues, tales condiciones ordenadas en las categorías indicadas.

³ “Boletín Oficial de las Cortes Generales. Senado”, 9 de diciembre de 1997, núm. 65 (c), pág. 201.

A) Requisitos exigidos a la sociedad objeto de la participación.

a) En primer lugar el art. 4-8-2-a) de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio exige que la entidad realice una auténtica actividad empresarial y no tenga por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario.

A continuación aclara la citada Ley que la entidad no gestiona un patrimonio mobiliario o inmobiliario cuando, de acuerdo con el art. 75 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, no reúne las condiciones para considerar que más de la mitad de su activo está constituido por valores o es de mera tenencia de bienes. Ambos extremos se concretan en el apartado 1-a) del mencionado precepto.

Particular interés para el caso que nos ocupa reviste la respuesta evacuada por la Dirección General de Tributos, de 23 de febrero de 1995, a una consulta que se le formula. La cuestión planteada se concreta en si en relación a esta exención una entidad cuya actividad exclusiva es el alquiler con carácter nacional de locales comerciales de su propiedad contando con establecimiento y oficinas, trabajadores, etc., realiza de manera efectiva una actividad empresarial.

La Dirección General de Tributos concluye lo siguiente: "En definitiva, siempre que la actividad de arrendamiento de inmuebles se realice en los términos expuestos, es decir requiriendo para ello de una organización empresarial, se considera que se trata de una actividad empresarial que da lugar a la exención en el Impuesto sobre el Patrimonio, siempre que por lo demás se cumplan todos y cada uno de los requisitos de la normativa vigente."⁴.

b) Un segundo requisito que la Ley impone a la entidad es el de que, cuando revista forma societaria, como es el caso que nos ocupa, no concurran los supuestos establecidos en el art. 75 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

Dicho en términos más sencillos, que la sociedad en la que se participa no esté sometida al régimen de transparencia fiscal.

El precepto, tal como ha quedado redactado por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, excepciona el supuesto recogido en el art. 75-1-b) de la Ley del Impuesto sobre Sociedades⁵.

⁴ "Impuestos sobre el Patrimonio y Sucesiones y Donaciones. Doctrina de la Dirección General de Tributos", Secretaría General Técnica, Madrid, 1996, págs. 19 y ss.

⁵ Esta norma considera sociedades transparentes a aquellas "en que más del 75 por 100 de sus ingresos del ejercicio procedan de actividades profesionales, cuando los profesionales, personas físicas, que, directa o indirectamente, estén vinculados al desarrollo de dichas actividades, tengan derecho a participar, por sí solos o conjuntamente con sus familiares hasta el cuarto grado inclusive en, al menos, el 50 por 100 de los beneficios de aquéllas".

E S T U D I O S

B.- Condiciones que debe reunir el sujeto pasivo titular de la participación.

El art. 4-8-2 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio establece las tres siguientes:

a) Que la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad sea al menos del 15 por 100, computado de forma individual, o del 20 por 100 conjuntamente con su cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales de segundo grado, ya tenga su origen el parentesco en la consanguinidad, en la afinidad o en la adopción.

Como se ha dicho anteriormente, tanto el montante de la participación, como la posibilidad de computar la del cónyuge y los parientes, se ha flexibilizado en la Ley 13/1996, de 30 de diciembre. La nueva lo mantiene en los mismos términos.

b) La segunda condición consiste en que el sujeto pasivo ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad.

A este respecto el art. 5-1-d) del Real Decreto de 23 de diciembre de 1994 aclara que se considerarán funciones de dirección los cargos de: presidente, director general, gerente, administrador, directores de departamento, consejeros y miembros del consejo de administración u órgano de administración equivalente.

El precepto reglamentario exige que esta circunstancia deberá acreditarse fehacientemente mediante el correspondiente contrato o nombramiento.

Este requisito ha sido objeto de diversas consultas a la Dirección General de Tributos. En la contestación evacuada el 3 de febrero de 1995 el mencionado Centro Directivo afirma: "Por otra parte, es de notar que, al igual que sucede con la exención prevista en el apartado Octavo-Uno del artículo 4 -bienes y derechos afectos a la actividad empresarial-, la Ley atiende no sólo al tipo de actividad de la entidad y a su forma jurídica sino que pretende que el titular de las participaciones ejerza efectivamente funciones de dirección y que, al tiempo que el sujeto pasivo está implicado directamente en la gestión, perciba una remuneración por el desempeño de tales funciones que constituya su modo de vida, su mayoritaria fuente de rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal."⁶

En la de 23 de febrero de 1995 se dice: "Del contraste de las circunstancias fácticas que expone el escrito de consulta con los preceptos transcritos resulta

⁶ "Impuestos sobre el Patrimonio y Sucesiones y Donaciones. Doctrina de la Dirección General de Tributos", ob. cit., pág. 22.

que, si bien el contribuyente presta servicios profesionales a sociedades en las que ostenta la mayoría de capital, percibiendo por ellos los correspondientes rendimientos, sin embargo por sus funciones de dirección propiamente dichas –las de administrador de ambas entidades– no percibe remuneración alguna, por lo que no concurriendo el requisito... no procederá el disfrute de la exención”⁷.

c) La tercera circunstancia que debe cumplir el sujeto pasivo titular de la participación consiste en que por el ejercicio de las funciones de dirección perciba una remuneración que se represente más del 50 por 100 de la totalidad de los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal.

El precepto, en su redacción vigente, añade que a efectos de ese cálculo, no se computarán entre los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal, los rendimientos de la actividad empresarial a que se refiere el número 1 de este apartado.

Agrega la Ley que cuando la participación en la entidad sea conjunta con el cónyuge o con personas unidas por vínculos de parentesco, las funciones de dirección y las correspondientes remuneraciones deberán cumplirse al menos en una de las personas del grupo familiar, sin perjuicio de que todas ellas tengan derecho a la exención.

Con esta norma parece que el legislador pretende que en las sociedades familiares los requisitos se cumplan, no en relación con una persona concreta, sino con el grupo familiar lo que, aplicado al presente caso, llevaría a defender la tesis de que, cumpliendo los demás requisitos, están exentas las participaciones del socio mayoritario y las de los hijos.

El requisito expuesto responde a la finalidad de que el titular de la participación esté integrado realmente en la gestión de la sociedad hasta el extremo de que de ella obtenga su principal fuente de ingresos. En palabras de la propia Dirección General de Tributos, en la contestación, ya citada, de 3 de febrero de 1995: “... la Ley atiende no sólo al tipo de actividad de la entidad y a su forma jurídica sino que pretende que el titular de las participaciones ejerza efectivamente funciones de dirección y que, al tiempo que el sujeto pasivo está implicado directamente en la gestión, perciba una remuneración en el desempeño de tales funciones que constituya su modo de vida, su mayoritaria fuente de rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal”.

El art. 5-2 del Real Decreto 2481/1994, de 23 de diciembre, contempla la posibilidad, no infrecuente en la práctica y desde luego plenamente aplicable

⁷ “ibidem”, pág. 23.

E N T R E V I S T A S

al supuesto que aquí se estudia, de que el sujeto pasivo sea titular de participaciones en diversas sociedades. La citada norma reglamentaria establece el criterio para determinar el porcentaje de la remuneración en los términos siguientes:

“Cuando una misma persona sea directamente titular de participaciones en varias entidades que no se negocien en mercados organizados y en las cuales concurren las condiciones enumeradas en los párrafos a) a d) del apartado anterior, el cómputo del porcentaje a que se refiere el párrafo e) del mismo apartado se efectuará de forma separada para cada una de dichas entidades.

A tal efecto, para la determinación del porcentaje que representa la remuneración por las funciones de dirección ejercidas en cada entidad respecto de la totalidad de los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal del sujeto pasivo, no se incluirán entre estos últimos los rendimientos derivados de las funciones de dirección en las otras entidades”.

A modo de inciso, es importante recordar que el requisito de que no se negocien las participaciones en mercados organizados ha quedado derogado, con efectos 1 de enero de 1997, por el art. 7 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social que, como ya se ha dicho, dio nueva redacción al art. 4-8 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio.

En definitiva, cuando el sujeto pasivo sea titular de participaciones en varias entidades, para determinar si se cumple el requisito de que por las funciones de dirección percibe más del 50 por 100 respecto de los restantes rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal, el precepto reglamentario ordena que se opere de forma separada para cada entidad y que no se computen entre los rendimientos los derivados de las funciones de dirección en otras entidades.

Este problema ha sido planteado a la Dirección General de Tributos en los términos siguientes: “Posibilidad de considerar exentas en el Impuesto sobre el Patrimonio las participaciones accionariales que el sujeto pasivo tiene en varias entidades, teniendo en cuenta que en todas ellas realiza funciones de dirección percibiendo por ello una remuneración”.

Dada la evidente similitud con el supuesto que nos ocupa, transcribimos las conclusiones que ofrece el Centro Directivo en la contestación de 10 de enero de 1995: “En definitiva, el Real Decreto trata de dar solución a un supuesto que puede resultar frecuente en la práctica, como es que un sujeto pasivo resulte titular de participaciones en varias entidades con actividades claramente empresariales, en lugar de tener todas sus participaciones concentradas en una sola entidad.

Pues bien, en estos casos la solución viene por entender que, para el cálculo de la proporción que representen las funciones de dirección respecto del total de los rendimientos específicos empresariales, profesionales y del trabajo personal, se deberá proceder empresa por empresa sin que se incluyan los rendimientos derivados de las funciones de dirección en las otras entidades⁸.

Se concluye la exposición de las condiciones para que sea aplicable la exención recordando que todas ellas deben concurrir necesariamente y que, de acuerdo con el art. 7 del Real Decreto de 23 de diciembre de 1994, tal coincidencia debe referirse al momento en que se produzca el devengo del Impuesto sobre el Patrimonio, evento que, según el art. 29 de la Ley del Impuesto, se produce el 31 de diciembre de cada año. Así lo ha reconocido la Dirección General de Tributos en la contestación de 12 de enero de 1996 a una consulta formulada⁹.

Por último, el art. 8 del citado Real Decreto impone a los sujetos pasivos el deber de consignar en la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio las participaciones exentas así como el valor de las mismas que queda exento. Entiendo que el incumplimiento de este deber no puede conllevar la pérdida de la exención; cumpliendo el resto de los requisitos constituiría, a lo sumo, una infracción simple.

4.- CUANTÍA DE LA EXENCIÓN

Una vez cumplidos los requisitos expuestos en el epígrafe anterior, es preciso proceder a concretar el importe de la exención ya que la misma no alcanza al valor total de las participaciones, sino sólo a aquella parte de los activos de la entidad que sean necesarios para el ejercicio de la actividad empresarial; es decir, se excluyen de la exención los valores correspondientes a los activos que no se encuentren afectos al desarrollo de la actividad empresarial.

No es otra finalidad que persigue el último párrafo del art. 4-8-2 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio, con redacción ciertamente farragosa, al disponer: "La exención sólo alcanzará al valor de las participaciones, determinado conforme a las reglas que se establecen en el art. 16-1, de esta Ley, en la parte que corresponda a la proporción existente entre los activos necesarios para el ejercicio de la actividad empresarial o profesional, minorados en el importe de las deudas derivadas de la misma y el valor del patrimonio neto de la entidad".

⁸ "Ibidem", pág. 21.

⁹ "ibidem". pág. 26.

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100
101
102
103
104
105
106
107
108
109
110
111
112
113
114
115
116
117
118
119
120
121
122
123
124
125
126
127
128
129
130
131
132
133
134
135
136
137
138
139
140
141
142
143
144
145
146
147
148
149
150
151
152
153
154
155
156
157
158
159
160
161
162
163
164
165
166
167
168
169
170
171
172
173
174
175
176
177
178
179
180
181
182
183
184
185
186
187
188
189
190
191
192
193
194
195
196
197
198
199
200
201
202
203
204
205
206
207
208
209
210
211
212
213
214
215
216
217
218
219
220
221
222
223
224
225
226
227
228
229
230
231
232
233
234
235
236
237
238
239
240
241
242
243
244
245
246
247
248
249
250
251
252
253
254
255
256
257
258
259
260
261
262
263
264
265
266
267
268
269
270
271
272
273
274
275
276
277
278
279
280
281
282
283
284
285
286
287
288
289
290
291
292
293
294
295
296
297
298
299
300
301
302
303
304
305
306
307
308
309
310
311
312
313
314
315
316
317
318
319
320
321
322
323
324
325
326
327
328
329
330
331
332
333
334
335
336
337
338
339
340
341
342
343
344
345
346
347
348
349
350
351
352
353
354
355
356
357
358
359
360
361
362
363
364
365
366
367
368
369
370
371
372
373
374
375
376
377
378
379
380
381
382
383
384
385
386
387
388
389
390
391
392
393
394
395
396
397
398
399
400
401
402
403
404
405
406
407
408
409
410
411
412
413
414
415
416
417
418
419
420
421
422
423
424
425
426
427
428
429
430
431
432
433
434
435
436
437
438
439
440
441
442
443
444
445
446
447
448
449
450
451
452
453
454
455
456
457
458
459
460
461
462
463
464
465
466
467
468
469
470
471
472
473
474
475
476
477
478
479
480
481
482
483
484
485
486
487
488
489
490
491
492
493
494
495
496
497
498
499
500
501
502
503
504
505
506
507
508
509
510
511
512
513
514
515
516
517
518
519
520
521
522
523
524
525
526
527
528
529
530
531
532
533
534
535
536
537
538
539
540
541
542
543
544
545
546
547
548
549
550
551
552
553
554
555
556
557
558
559
560
561
562
563
564
565
566
567
568
569
570
571
572
573
574
575
576
577
578
579
580
581
582
583
584
585
586
587
588
589
590
591
592
593
594
595
596
597
598
599
600
601
602
603
604
605
606
607
608
609
610
611
612
613
614
615
616
617
618
619
620
621
622
623
624
625
626
627
628
629
630
631
632
633
634
635
636
637
638
639
640
641
642
643
644
645
646
647
648
649
650
651
652
653
654
655
656
657
658
659
660
661
662
663
664
665
666
667
668
669
670
671
672
673
674
675
676
677
678
679
680
681
682
683
684
685
686
687
688
689
690
691
692
693
694
695
696
697
698
699
700
701
702
703
704
705
706
707
708
709
710
711
712
713
714
715
716
717
718
719
720
721
722
723
724
725
726
727
728
729
730
731
732
733
734
735
736
737
738
739
740
741
742
743
744
745
746
747
748
749
750
751
752
753
754
755
756
757
758
759
760
761
762
763
764
765
766
767
768
769
770
771
772
773
774
775
776
777
778
779
780
781
782
783
784
785
786
787
788
789
790
791
792
793
794
795
796
797
798
799
800
801
802
803
804
805
806
807
808
809
810
811
812
813
814
815
816
817
818
819
820
821
822
823
824
825
826
827
828
829
830
831
832
833
834
835
836
837
838
839
840
841
842
843
844
845
846
847
848
849
850
851
852
853
854
855
856
857
858
859
860
861
862
863
864
865
866
867
868
869
870
871
872
873
874
875
876
877
878
879
880
881
882
883
884
885
886
887
888
889
890
891
892
893
894
895
896
897
898
899
900
901
902
903
904
905
906
907
908
909
910
911
912
913
914
915
916
917
918
919
920
921
922
923
924
925
926
927
928
929
930
931
932
933
934
935
936
937
938
939
940
941
942
943
944
945
946
947
948
949
950
951
952
953
954
955
956
957
958
959
960
961
962
963
964
965
966
967
968
969
970
971
972
973
974
975
976
977
978
979
980
981
982
983
984
985
986
987
988
989
990
991
992
993
994
995
996
997
998
999
1000

1.3.3. Valoración de los activos afectos

Así pues, para determinar el importe de la exención es preciso efectuar dos operaciones previas: calcular el valor de las participaciones y concretar los activos afectos al ejercicio de la actividad empresarial o profesional, así como su valoración.

En lo que concierne a la valoración de las participaciones se efectúa una remisión a los criterios de valoración establecidos en el art. 16-1 de la misma Ley. Según este precepto la valoración de las acciones y participaciones se realizará por el valor teórico resultante del último balance aprobado, siempre que haya sido auditado.

En el caso de que el balance no haya sido debidamente auditado, la valoración se realizará por el mayor valor de los tres siguientes: el valor nominal, el valor teórico resultante del último balance aprobado o el que resulte de capitalizar al tipo del 12,5 por 100 el promedio de los beneficios de los tres ejercicios sociales cerrados con anterioridad a la fecha del devengo del Impuesto.

En cuanto a la concreción de los elementos patrimoniales afectos o no al ejercicio de la actividad empresarial, el art. 6-3 del Real Decreto de 23, de diciembre de 1994 se remite a la normativa del Impuesto sobre Sociedades; sin embargo debe entenderse que, al no regular el Impuesto sobre Sociedades vigente la afectación de los elementos patrimoniales, el reenvío lo será al art. 6 de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y al art. 1 del Reglamento del mismo Impuesto.

Sin embargo el propio art. 6 del Real Decreto de 1994 contiene algunas reglas para la determinación o no de la afectación. Son las siguientes:

- Se entenderán elementos afectos los bienes cuyo uso o disfrute se ceda de modo habitual, siempre que su gestión requiera una organización empresarial.
- Cuando se trate de elementos patrimoniales que parcialmente sirvan al objeto de una actividad empresarial, la afectación se entenderá limitada a aquella parte que realmente se utilice en la actividad de que se trate.
- No se considerarán elementos afectos a actividades empresariales los que estén cedidos a personas o entidades vinculadas directa o indirectamente a la entidad de que se trate, ni los destinados exclusivamente al uso particular del sujeto pasivo.

Una vez determinados los activos afectos al ejercicio de la actividad empresarial o profesional, tanto su valoración, como la de las deudas derivadas de la misma, será la que se deduzca de la contabilidad, siempre que refleje fielmente la verdadera situación patrimonial de la entidad.

Doctrina

En definitiva, la cuantía de la exención se obtiene multiplicando el valor teórico de las participaciones resultante del último balance aprobado por el coeficiente que resulte de dividir el valor neto de los activos afectos a la actividad empresarial o profesional entre el valor total del patrimonio neto de la entidad.

Ni que decir tiene, par concluir, que si todos los elementos patrimoniales de la entidad están afectos al ejercicio de la actividad empresarial o profesional, la exención alcanzará al valor neto total de las participaciones.

5.- CONCLUSIONES

En base a las consideraciones efectuadas se pueden extraer las conclusiones siguientes:

Primera.- La exención en el Impuesto sobre el Patrimonio de las participaciones en entidades se creó por la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, entrando en vigor el día 1 de enero de 1994.

El beneficio no responde a criterios de justicia tributaria, sino que persigue la consecución de objetivos de política económica: incentivar la inversión empresarial y con ella la creación de empleo.

Segunda.- Las condiciones que determinan la aplicación de la exención son rigurosas en exceso aunque paulatinamente se han ido flexibilizando, por lo que puede entenderse que el beneficio ha perdido su justificación original.

Con arreglo a la normativa vigente, a la entidad objeto de la participación se le exige fundamentalmente que desarrolle una auténtica actividad empresarial y que, cuando se trate de una sociedad, no esté sujeta al régimen de transparencia fiscal en los términos expuestos.

Los requisitos que afectan al sujeto pasivo titular de la participación son: participar al menos en el 15 por 100 del capital social o en el 20 por 100 si se computan las participaciones del cónyuge y parientes, ejercer funciones de dirección en la entidad y que por esas funciones perciba una remuneración que represente más del 50 por 100 de la totalidad de los rendimientos de actividades empresariales, profesionales y de trabajo personal.

Tercera.- En el supuesto de sociedades familiares, la Ley vigente permite que los requisitos de participación, funciones de dirección y remuneración se cumplan, no por una persona, sino por todo el grupo familiar, aplicándole la exención a todas las participaciones familiares.

Con fundamento en esta posibilidad se podría defender también la exención en el Impuesto sobre el Patrimonio de las participaciones minoritarias de los hijos.

E S T U D I O S

Cuarta.- La cuantía de la exención se determina multiplicando el valor teórico de las participaciones resultante del último balance aprobado y debidamente auditado, por el coeficiente que resulte de dividir el valor neto de los activos afectos a la actividad empresarial o profesional entre el valor total del patrimonio neto de la sociedad.

Quinta.- En el caso de que todos los elementos patrimoniales de la sociedad estén afectos al ejercicio de la actividad empresarial o profesional, la cuantía de la exención coincidirá con el valor neto total de las participaciones.

Sexta.- En definitiva, las pretensiones que tanto la Cámara de Comercio, Industria y Navegación de Barcelona como la Confederación Española de Organizaciones Empresariales, no consiguieron en la vía jurisdiccional, se han alcanzado a través de las sucesivas modificaciones normativas.

