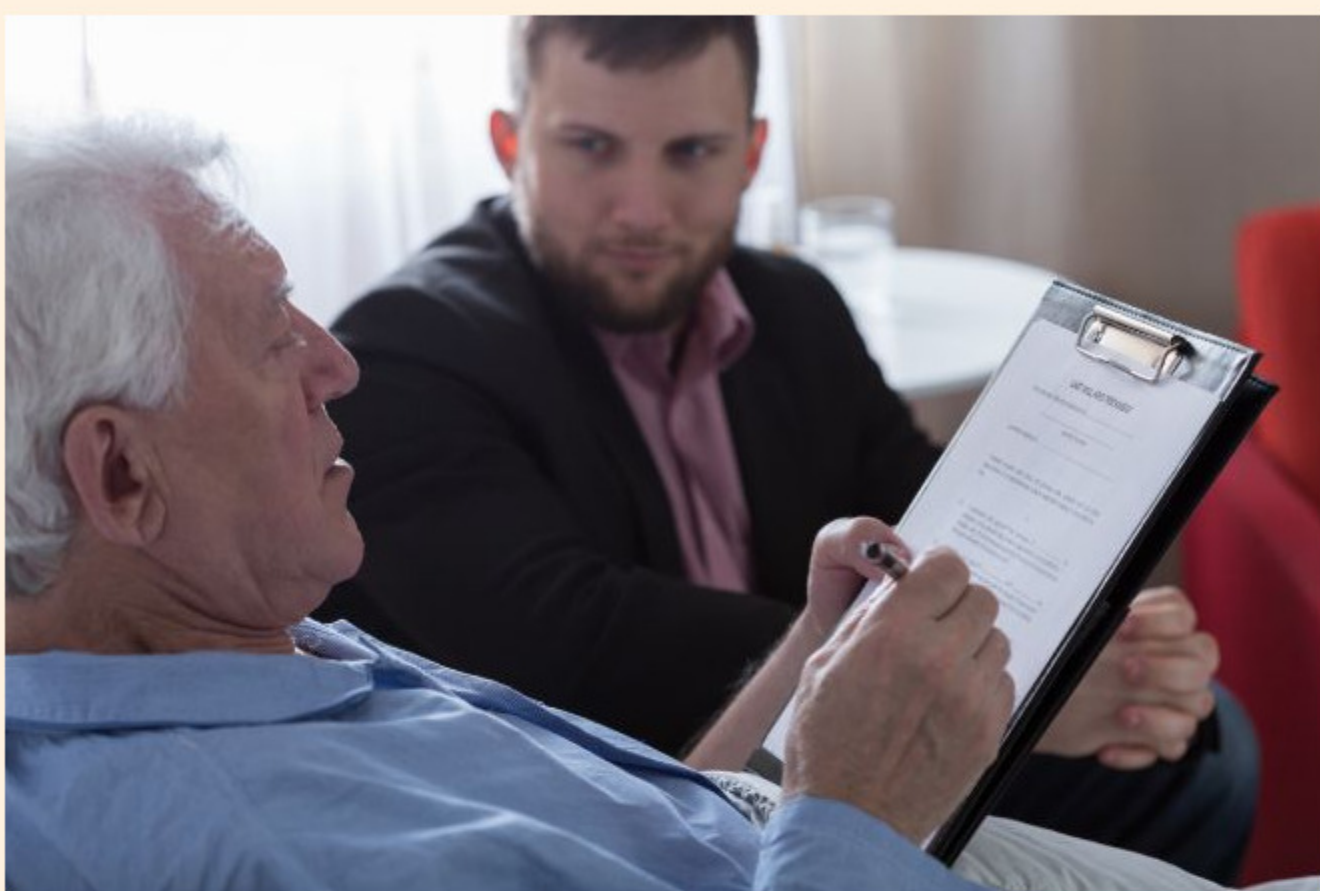


OPINIÓN

Los bienes afectos en la empresa familiar

ÁNGEL SÁEZ 9 JUN. 2020 - 12:53



DREAMSTIME EXPANSION

Los beneficios fiscales que se prevén en el Impuesto sobre el Patrimonio y en Sucesiones y Donaciones para las empresas familiares son objeto de interpretaciones por la DGT y el TEAC.

Conocidos son los beneficios fiscales que se prevén en la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio (IP) y en la Ley de Sucesiones y Donaciones (ISD) para las denominadas empresas familiares, tanto si la actividad se desarrolla directamente a título personal, como si se realiza a través de sociedades.

Dichos beneficios fiscales se introdujeron en nuestro sistema tributario a mediados de los años 90, motivados por la Recomendación de una Comisión de la CEE del año 1994, por la cual se invitaba a los Estados Miembros a adoptar medidas para facilitar la transmisión de las pequeñas y medianas empresas con el fin de garantizar la supervivencia y el mantenimiento de los puestos de trabajo correspondientes.

Desde aquellas fechas, a través de consultas tributarias realizadas a la Dirección General de Tributos (DGT), resoluciones de los Tribunales Administrativos y sentencias de las diferentes instancias judiciales, se han consolidado unos criterios interpretativos que han disipado, en gran medida, las dudas interpretativas que surgen en las múltiples casuísticas del mundo de la empresa para cumplir los requisitos que la normativa establece y gozar de dichos beneficios. No obstante, la problemática es compleja debido a la remisión que los dos impuestos indicados realizan entre ellos, así como a los impuestos directos, en especial el IRPF, junto con el hecho de que las comunidades autónomas tienen cedidas competencias normativas que pueden mejorar la normativa estatal, llamativo y de actualidad es el caso de la Comunidad de Madrid.

Si nos centramos en las participaciones en sociedades familiares, a los efectos de determinar la exención en el IP o la bonificación en las herencias o donaciones, es conocido que el primer test a superar, el denominado de "acceso", implica que durante más de 90 días del ejercicio social más de la mitad del activo no puede estar constituido por valores o bienes no afectos a actividades económicas. Partiendo del requisito expreso que tanto el valor del activo como el de los elementos patrimoniales no afectos es el que se deduzca de la contabilidad, que como se sabe se basa en el principio de coste histórico de adquisición. Es decir, muchas empresas tienen los activos afectos por unos valores muy bajos, en especial las empresas longevas. De ahí que la normativa desde un inicio ya recogió expresamente que no computan como valores ni como elementos no afectos aquellos cuyo precio de adquisición no supere el importe de los beneficios no distribuidos por la entidad, siempre que dichos beneficios provengan de la realización de actividades económicas. Se establece, como límite, el importe de los beneficios obtenidos tanto en el propio año como en los últimos diez años anteriores.

Esta previsión claramente tiene por finalidad que la contabilización, en el activo, de los bienes correspondientes a esos beneficios aun cuando no se afecten a la actividad durante dicho periodo no restrinjan "el acceso" a los beneficios fiscales.

El segundo test, denominado "de alcance", como también es conocido persigue que la exención o bonificación sólo se aplique a la proporción existente en el activo de los bienes afectos. Por tanto, si los beneficios están materializados en bienes no afectos, por supuesto que a estos no se aplica. Los activos afectos o necesarios para la actividad, se han de analizar en cada caso concreto y su adecuación y proporcionalidad dependerá del tipo de actividad que se desarrolla, del volumen de operaciones y demás parámetros económicos y financieros de la entidad y circunstancias y, me atrevo a indicar, del tipo de gestión del empresario en cuanto a mayor o menor endeudamiento para las inversiones a realizar.

Esta situación conocida y consolidada puede verse alterada por dos consultas de la DGT del pasado año, así como por una resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central también del 2019, en relación al primer test de acceso.

La metodología para valorar si se cumple el requisito "de acceso", como la propia DGT recoge en respuesta a consultas del 2005 y 2007, confirmadas por resolución del TEAC es la de aplicar un simple algoritmo:

Del total activo del balance de la sociedad (digamos A), restar en primer lugar los elementos afectos a actividades económicas (B) y en segundo lugar los valores y demás elementos no afectos cuyo precio de adquisición no supere el importe de los beneficios no distribuidos indicados anteriormente (C). El resultado de dichas operaciones (D) se deberá comparar con el activo total (A) a los efectos de determinar el porcentaje, y si éste no supera el 50% del total activo, se cumple el acceso.

Las consultas de la DGT del 2019, vienen a poner en duda que los "depósitos líquidos en cuentas bancarias" puedan estar en el apartado (C) antes indicado; entendemos que debido a que, en teoría, no tienen un "precio de adquisición", a juicio de la DGT. Es decir, si los depósitos se invierten en productos financieros si cuentan pero si se mantienen en cuenta corriente o en depósitos bancarios no. Esa interpretación literal no se corresponde con la finalista de los beneficios fiscales que el propio Tribunal Supremo hace suya en sentencia del 2016.

Pero aún es más grave la interpretación que el propio TEAC hace respecto a este tema y por referencia a una sentencia del Supremo del 2017, que simplemente hizo un mero argumento, sin ser la cuestión de debate. El TEAC viene a decir que, en todo caso, no pueden incluirse en esa partida (C) los elementos señalados en el artículo 27.1.c) de la Ley del IRPF, entre los que se incluyen "la cesión de capitales a terceros y los activos representativos de la participación en fondos propios de una entidad" es decir, los inmovilizados financieros y las inversiones financieras y tesorería procedente de sociedades, basándose en que dicho artículo los excluye de forma taxativa e incondicional como bienes afectos.

Con todo el respeto, creemos que el TEAC confunde la metodología del cálculo para realizar el test de "acceso", ya que los elementos que se señalan en el apartado (C) no se computan como afectos, sino que no se computan como no afectos. Lo que no es lo mismo.

No se entendería que se pudieran invertir los referidos beneficios en un inmueble u otro bien material no afecto a la actividad y estar incluidos en el apartado (C) y no estar por el hecho de invertirlos durante el periodo transitorio en un producto financiero o tesorería.

La norma que determina los bienes señalados en el apartado (C) tiene por finalidad no excluir del acceso a sociedades familiares que transitoriamente remansen beneficios de actividades económicas invertidos en bienes no afectos durante un periodo limitado, sin distinguir el tipo de bienes, ya que no existe argumento finalista alguno para diferenciarlas. Así lo reconoció el propio TEAC en el 2012 para el caso de una sociedad operativa que enajenó todo el negocio manteniendo activos financieros principalmente y resolvió indicando que no era patrimonial. En este caso extremo, se habría superado el primer test de acceso, pero el alcance de la exención o bonificación sería cero.

Entendemos que los bienes del apartado (C) precisamente son bienes no afectos pero que no computan, lo que no es contradictorio con lo previsto en el artículo 27.1.c) a que hace referencia la Resolución del TEAC y que sólo hay que tenerlos en cuenta en el test de alcance de la exención o bonificación.

Ángel Sáez. Economista. Director Ros Petit.

Comentar

ÚLTIMA HORA

13:01 Hesperia abrirá un tercio de sus hoteles entre julio y agosto

12:58 Unipost demanda a Correos por 300 millones por prácticas anticompetitivas

12:39 Indra participará en Rail Báltica, el mayor proyecto ferroviario en marcha en Europa