

Determinación del «valor» sobre el que se aplica la reducción por transmisión *mortis causa* de la empresa familiar

Pilar Álvarez Barbeito

Profesora titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de La Coruña

Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

1. Introducción

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20.2c de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, en los casos en los que en la base imponible de una adquisición *mortis causa* estuviese incluido el valor de una empresa individual, de un negocio profesional o participaciones en entidades, a las que sea de aplicación la exención regulada en el artículo 4.ocho de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, para obtener la base liquidable se aplicará en la imponible una reducción del 95 % del mencionado valor, siempre que la adquisición se mantenga durante los diez años siguientes al fallecimiento del causante, salvo que pereciese el adquirente dentro de este plazo. Por su parte, la exención regulada en el mencionado artículo 4.ocho, al que se remite expresamente el aludido precepto de la Ley del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, se refiere a los «bienes y derechos de las personas físicas necesarios para el desarrollo de su actividad empresarial o profesional, siempre que ésta se ejerza de forma habitual, personal y directa por el sujeto pasivo y constituya su principal fuente de renta».

Pues bien, la aplicación práctica del referido beneficio fiscal en el ámbito del impuesto sobre sucesiones ha planteado una nutrida problemática surgida en muchos casos de la diferente interpretación que los contribuyentes, de

una parte, y la Administración, de otra, han venido sosteniendo en torno a los requisitos exigidos para su aplicación. De algunos de ellos damos cuenta a continuación.

2. Cuestiones analizadas

2.1. *La reducción del 95 % prevista en el artículo 20.2c de la Ley del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones ¿se aplica sobre el valor de la empresa o sobre la parte proporcional de la base imponible correspondiente a la empresa?*

Atendiendo al tenor literal del artículo 20.2c de la Ley del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, en él se dispone que la aludida reducción se practicará sobre «el valor de una empresa individual, de un negocio profesional o participaciones en entidades».

Pues bien, han surgido diferentes interpretaciones en torno a la forma de computar dicho valor sobre el que, a la postre, se aplicará el referido porcentaje de reducción.

Así, de una parte, la Dirección General de Tributos entendió, a partir de su Resolución 2/1999 (BOE n.º 86, de 10 de abril de 1999), que tal valor se correspondía con el valor neto de la adquisición individual de cada causahabiente, esto es, el valor real o comprobado de la empresa, negocio

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

o participaciones menos las cargas que sobre ellos puedan existir y menos —y aquí es donde surgió la controversia— la parte proporcional que corresponda a cada causahabiente de las deudas y gastos que afecten a toda la masa hereditaria cuya deducción sirve para hallar el valor neto de los bienes transmitidos.

Pues bien, después de que el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC) secundase tal posición en diversas ocasiones, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 18 de marzo del 2009 (rec. n.º 6739/2004), resolvió la cuestión manifestándose de forma expresa en contra del aludido criterio interpretativo de la Dirección General de Tributos, entendiendo así que la reducción del 95 % debe aplicarse sobre el valor de la empresa, negocio o participaciones, tomado tal valor en sentido literal, sin que quepa minorarlo con cargas o deudas que sean ajenas a él. El mismo razonamiento se ha incluido en sentencias posteriores del Tribunal Supremo (p. ej., STS de 6 de febrero del 2014, rec. n.º 1451/2013), siendo asumido también a partir del 2009 por el Tribunal Económico-Administrativo Central. Así, en su Resolución de 6 de octubre del 2010 (n.º 1271/2010), señala que, «tratándose de participaciones sociales, el valor sobre el que debe practicarse la reducción es el consignado (o comprobado) de dichas participaciones, deduciéndose exclusivamente las deudas directamente relacionadas con las mismas, entendiéndose como tales, no las propias de la empresa, las cuales vienen recogidas en su balance habiéndose ya computado a efectos del valor de la misma, sino las que puedan entenderse relacionadas con las propias participaciones, como podría ser un préstamo contraído por el causante para la adquisición de las mismas, pero en ningún caso debe computarse la parte proporcional de las deudas generales de la herencia».

2.2. *Atendiendo a la jurisprudencia más reciente, ¿cómo ha de interpretarse la remisión que hace el artículo 20.2c de la Ley del*

Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones al artículo 4.ocho de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio?

Como acaba de señalarse, en el impuesto sobre sucesiones y donaciones la bonificación se aplica sobre el valor de una empresa individual, de un negocio profesional o de participaciones en entidades a las que sea de aplicación la exención regulada en el artículo 4.ocho de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, exención esta referida a los «bienes y derechos de las personas físicas necesarios para el desarrollo de su actividad empresarial o profesional, siempre que ésta se ejerza de forma habitual, personal y directa por el sujeto pasivo y constituya su principal fuente de renta».

Pues bien, la lectura conjunta de ambos preceptos ha llevado a sostener dos opiniones diferentes respecto del valor de la empresa, negocio o participaciones sobre el que debe aplicarse la reducción del 95 % en el ámbito del impuesto sobre sucesiones y donaciones y, por tanto, sobre la extensión o alcance con la que debe entenderse realizada la remisión del artículo 20.2c de la Ley del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones al artículo 4.ocho de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio.

Esto es, a efectos de este último, la exención alcanza únicamente a los bienes o derechos «necesarios para el desarrollo» de la actividad empresarial o profesional de que se trate. Así pues, de entre todos los elementos que puedan formar parte del «valor» de una empresa, sólo los que reúnan tal característica estarán cubiertos por la exención en el ámbito del impuesto sobre el patrimonio, quedando el resto al margen del beneficio fiscal.

Pues bien, la duda que se ha planteado es si la reducción del 95 %, que según el citado artículo 20.2c se aplica a aquellas empresas, negocios o participaciones a los que sea de aplicación la exención prevista a efectos del impuesto sobre el

patrimonio, se practica sobre el valor neto de aquéllas en su totalidad o si, por el contrario, también a efectos del impuesto sobre sucesiones rige la misma regla de proporcionalidad que opera en el ámbito del impuesto sobre el patrimonio, limitándose de ese modo la exención a los elementos patrimoniales de la empresa «necesarios» para el desarrollo de su actividad.

Ciertamente, del tenor literal del referido artículo 20.2c no se infiere que haya de aplicarse tal limitación, toda vez que la remisión al citado artículo 4.ocho se hace en referencia a las «empresas, negocios o participaciones» a las que sea de aplicación tal exención, pero en ningún momento se dice que la reducción haya de aplicarse únicamente sobre la proporción del valor de aquéllas que se halle exento a efectos de dicho impuesto.

Precisamente, la apreciación anterior condujo en el pasado al Tribunal Económico Administrativo Central a entender que, si la normativa reguladora del impuesto sobre sucesiones y donaciones no introduce ninguna matización similar a la prevista a efectos del impuesto sobre el patrimonio, ésta no debería tenerse en cuenta para la determinación de la cuantía del beneficio fiscal, considerando así que la referencia que la Ley del Impuesto sobre Sucesiones hace a la normativa del impuesto sobre patrimonio se limitaba a señalar las sociedades a las que era aplicable el beneficio, sin extenderse a la determinación del importe de la reducción. Sin embargo, el propio Tribunal Central ha advertido del cambio de criterio que, sobre esta cuestión, ha motivado la interpretación finalista de la exención prevista a efectos del impuesto sobre el patrimonio y de la reducción prevista en el ámbito del impuesto sobre sucesiones y donaciones, estimando ajustado a derecho el criterio en virtud del cual ha de considerarse que la reducción del 95 % debe aplicarse sobre el valor de la empresa, negocio o participaciones transmitidas, pero considerando la limitación de la proporción en que los

activos de la entidad cuyas participaciones son transmitidas estén afectos a la actividad empresarial que desarrolle aquélla (Resolución del TEAC de 31 de enero del 2011, n.º 7912/2008).

Pues bien, ésta es también ahora la interpretación acogida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 16 de julio del 2015 (rec. n.º 171/2014), en la que analiza un supuesto en el que los herederos practicaron en la base imponible del impuesto sobre sucesiones la reducción del 95 % sobre el valor de las participaciones de la sociedad de la que era titular el causante. Por su parte, la Administración entendió que en este caso no procedía aplicar dicho beneficio fiscal sobre el valor total de las participaciones, sino únicamente sobre un determinado porcentaje que habría de fijarse teniendo en cuenta la proporción de activos necesarios para el ejercicio de la actividad, entendiendo por tales los activos que tengan la consideración de afectos a la actividad. Partiendo de esa interpretación, la Administración, tomando como referencia lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de 1998, calificó de activos no afectos tanto la participación de la entidad en una SICAV como las inversiones financieras temporales efectuadas por aquélla, al estimarse en ambos casos que no se cumplía el requisito «necesidad» para el ejercicio de la actividad.

Planteado el debate en esos términos, el Tribunal Supremo ha resuelto el recurso de casación para la unificación de doctrina favoreciendo la interpretación de la Administración y en línea con lo que ya había señalado la Dirección General de Tributos (*vid.* la consulta V2162-13, de 2 de junio). Para ello, el tribunal emite la siguiente interpretación de la normativa vigente:

- En primer lugar apunta que, para que tenga lugar la bonificación en el impuesto sobre sociedades, es necesario que en su base imponible se incluyan las participaciones en entidades a las

que sea de aplicación la exención regulada en el artículo 4.ocho de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio.

- En segundo término señala que «en la medida en que la exención en el impuesto sobre el patrimonio se reconoce a los bienes y derechos necesarios para el ejercicio de una actividad empresarial o profesional, con aplicación del principio de proporcionalidad —este particular se da por supuesto en la sentencia de contraste—, es claro que debe aplicarse en el impuesto de sucesiones la misma regla y criterio».
- Por otro lado, considera que «más que fijarse en la finalidad de los impuestos sobre el patrimonio y sobre sucesiones y donaciones, lo que ha de hacerse es tener en cuenta el objetivo perseguido por el legislador al atribuir el beneficio fiscal de la exención o bonificación y éste no es otro que el de favorecer a los bienes y derechos que estén afectos a una actividad económica y la continuidad de dicha situación».

Dichas apreciaciones han conducido al Tribunal Supremo a apoyar el criterio de la Administración avalando así el argumento del abogado del Estado cuando, en su escrito de oposición, apunta que la finalidad de la reducción «no es otra que beneficiar la continuidad de la empresa en funcionamiento, no privilegiar a quienes son empresarios para que bajo el paraguas de la empresa eviten pagar el impuesto sobre sucesiones que correspondería por la adquisición de bienes que nada tienen que ver con la actividad empresarial».

Así pues, el Tribunal Supremo unifica el criterio que ha de mantenerse al respecto, ya que, mientras algunas comunidades autónomas ya habían previsto la aplicación del criterio de proporcionalidad establecido a efectos del impuesto sobre el patrimonio en el ámbito de sucesiones, en otras seguía defendiéndose una posición que, ahora, debe entenderse superada. En ese sentido, algunos

Tribunales Superiores de Justicia, como el de Madrid, deberán modificar el criterio en virtud del cual consideraron que la reducción del 95 % del valor de las empresas familiares o participaciones en entidades debería aplicarse sobre la totalidad de su valor, aunque la exención en el ámbito del impuesto sobre el patrimonio fuese parcial, entendiendo que el artículo 20.2c de la Ley del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones no limita la reducción a los bienes afectos al ejercicio de la actividad empresarial (*vid.* Sentencias del TSJ de Madrid de 15 de noviembre del 2013, rec. n.º 1673/2020, y de 25 de septiembre del 2014, rec. n.º 404/2012).

2.3. *¿Debe interpretarse que los elementos «necesarios» para el desarrollo de la actividad son únicamente los que tengan la consideración de «afectos» según lo previsto en la normativa reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas? (Especial referencia a los saldos de las cuentas bancarias.)*

Todo lo expuesto parece apuntar a la conclusión de que la referencia que hace el artículo 4.ocho la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio para aplicar la exención en ese ámbito sobre los elementos patrimoniales que sean «necesarios para el desarrollo de su actividad empresarial o profesional» se ha interpretado como sinónimo de bienes «afectos» a la actividad. Sin embargo, lo cierto es que ese precepto no hace referencia al término «afectación», cuya concreción ha venido realizándose por remisión a lo dispuesto a esos efectos en la normativa reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

Ciertamente, el que los bienes sean necesarios para el desarrollo de una actividad económica es una de las características que han de reunir los bienes afectos a aquélla, pero no la única, por lo que no debería hacerse una asimilación sin matices entre ambos conceptos.

De esta opinión parece haberse hecho eco el Tribunal Económico-Administrativo Central, en su Resolución de 12 de marzo

del 2015 (02155/2012). En ese caso el debate se centró en la posibilidad de considerar o no «necesarios» los saldos de las cuentas corrientes utilizadas por la empresa del causante para su desarrollo, y ello a efectos de su integración en el «valor de la empresa» sobre el que aplicar la reducción del 95 %. El debate podría entenderse zanjado si la cuestión hubiera de resolverse atendiendo únicamente a lo dispuesto en relación con el impuesto sobre la renta de las personas físicas en torno a los elementos patrimoniales que pueden considerarse afectos, toda vez que en ella se establece que «en ningún caso» tendrán la consideración de afectos «los activos representativos de la participación en fondos propios de una entidad y de la cesión de capitales propios a terceros». Sin embargo, el Tribunal Central optó por dilucidar la cuestión analizando si tales cuentas corrientes eran o no «necesarias» para el desarrollo de la actividad, extremo que, en su opinión, exigiría comprobar si su saldo y movimientos se correspondían con las vicisitudes propias del ejercicio periódico de aquella y si

servían para sus fines, como argumentaba el sujeto pasivo. En nuestra opinión resulta verdaderamente difícil pensar que una entidad pueda operar en el mercado sin una cuenta bancaria, cuando la empresa tiene limitados los pagos en efectivo a 2500 euros.

Pues bien, sobre la base de tales consideraciones el tribunal, huyendo de una interpretación rígida y restrictiva del requisito de la «necesidad», ha entendido que, incluso en el caso de las cuentas bancarias —expresamente excluidas de su consideración de bienes afectos en la normativa reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas—, puede apreciarse su carácter de elementos «necesarios» para el desarrollo de la actividad, lo que le llevó a concluir que «sólo en la medida que el saldo medio bancario supere las necesidades de circulante cabe hablar de la existencia de una tesorería ociosa o no necesaria para dicha actividad y, por tanto, excluible a efectos del cálculo del beneficio fiscal».