

TRIBUTACIÓN DE LA EMPRESA FAMILIAR

Francisco Adame

Catedrático de Derecho Financiero y Tributario
Universidad de Sevilla

Beneficios fiscales para la transmisión de la empresa familiar

- **Justificación:** empleo, iniciativa económica privada, diferencia de capacidad económica de estas empresas frente a las no familiares, protección de la familia, garantizar la continuidad del negocio, existencia de un régimen fiscal especial en países de nuestro entorno (FR, DE, UK)
- **Recomendaciones** desde las **instituciones europeas** (desde 1994) para mejorar el tratamiento fiscal de las transmisiones de empresas familiares
- **Resolución del Parlamento Europeo, sobre las empresas familiares en Europa, de 8 de septiembre de 2015**
- **Dictamen del Comité Económico y Social Europeo “La empresa familiar en Europa como fuente de un crecimiento renovado y mejores puestos de trabajo” (aprobado en Septiembre 2015 y publicado en DOUE de 15 de enero de 2016)**
- **Planificación fiscal de la sucesión en la empresa familiar: capitulaciones matrimoniales, testamento, Estatutos y Protocolo familiar**

Principales beneficios fiscales para la transmisión de la empresa familiar

- **Exención en el Impuesto sobre el Patrimonio para el patrimonio empresarial afecto a la actividad**
- **Reducciones en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones para las transmisiones inter vivos (donaciones) o mortis causa (herencias)**
- Problemas de **competencia fiscal** entre Comunidades Autónomas
- **Traslados de residencia habitual dentro de España** buscando una menor tributación

Comparativa por CCAA - Impuesto Patrimonio

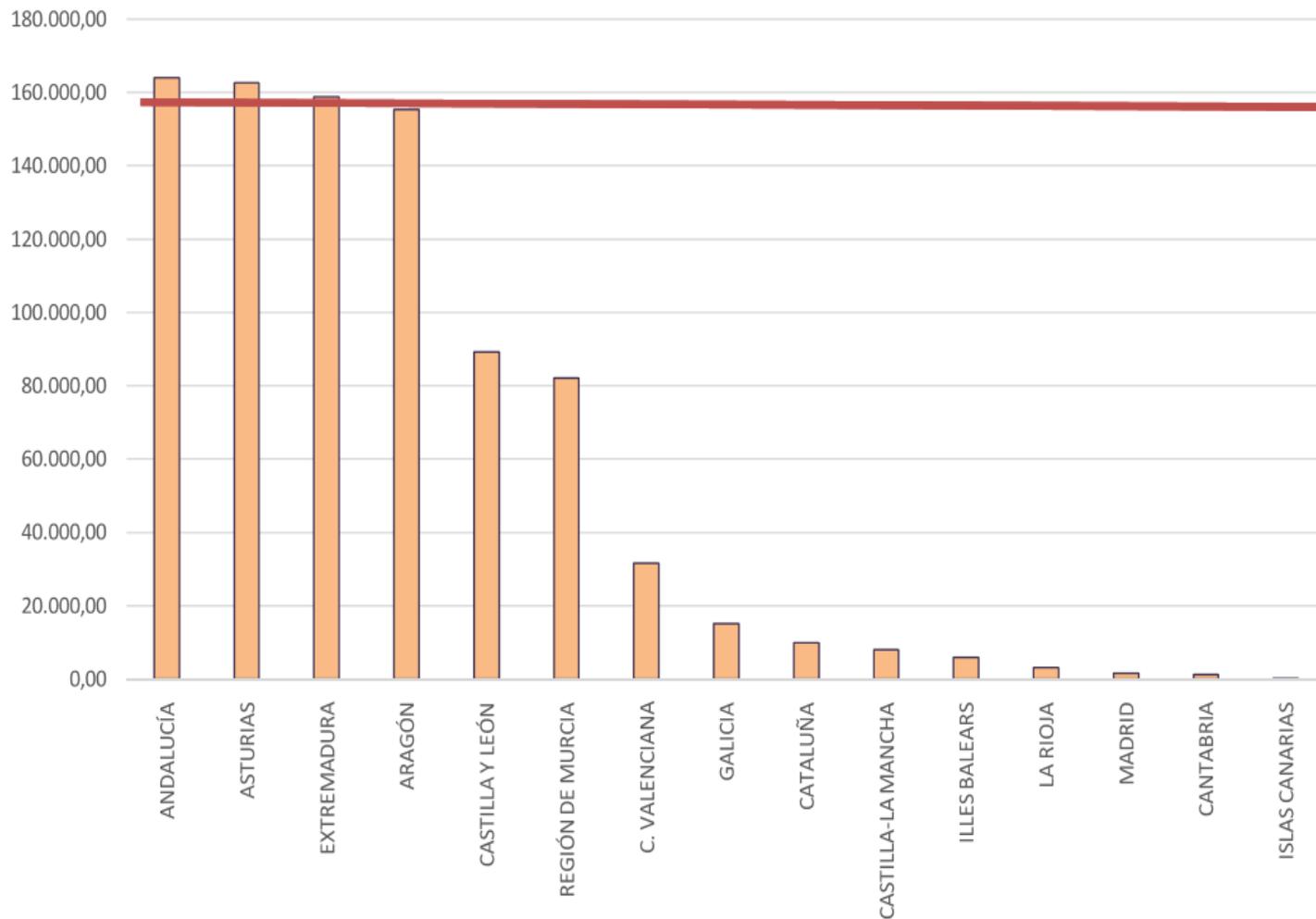
CC.AA	800.000,00	4.000.000,00	15.000.000,00
ANDALUCÍA	240,00	44.214,82	331.444,05
ARAGÓN	1.164,37	41.646,37	281.270,39
PRINCIPADO DE ASTURIAS	220,00	41.729,48	322.825,52
ILLES BALEARS	280,00	49.997,54	375.790,74
ISLAS CANARIAS	200,00	36.546,37	273.770,39
CANTABRIA	200,00	36.546,37	273.770,39
CASTILLA Y LEÓN	200,00	36.546,37	273.770,39
CASTILLA-LA MANCHA	200,00	36.546,37	273.770,39
CATALUÑA	769,51	41.943,70	297.463,93
EXTREMADURA	300,00	54.819,56	410.655,60
GALICIA	240,00	44.214,82	331.444,05
MADRID	0,00	0,00	0,00
REGIÓN DE MURCIA	240,00	43.855,64	328.524,47
LA RIOJA	100,00	18.273,18	136.885,19
C. VALENCIANA	539,44	47.646,32	344.626,35

 CC.AA donde más se paga

 CC.AA donde menos se paga

Comparativa por CCAA – Impuesto Sucesiones

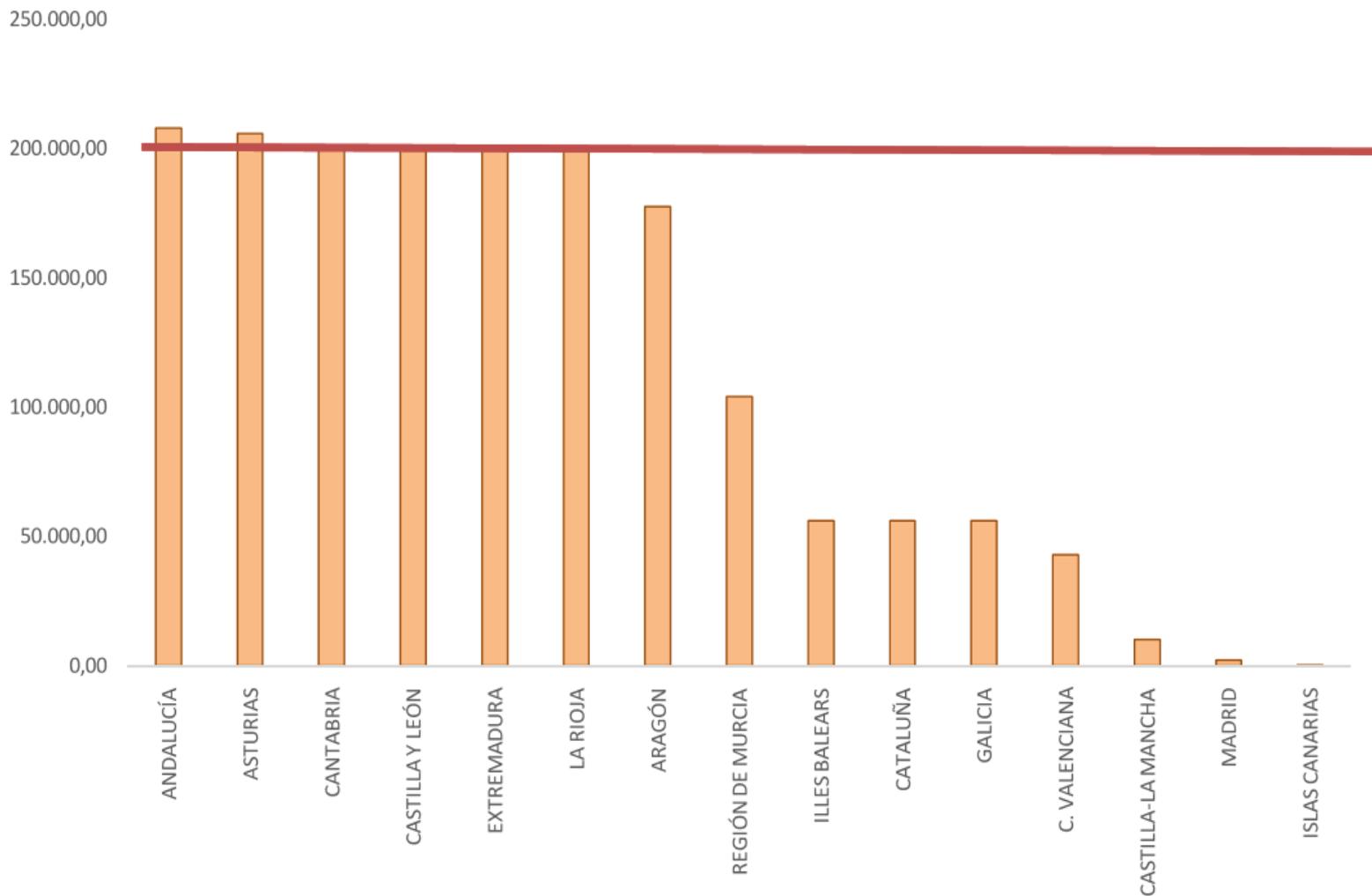
Soltero de 30 años hereda bienes por 800.000€



— Lo que se pagaría según norma estatal

Comparativa por CCAA – Impuesto Donaciones

Hijo de 30 años recibe 800.000€ de su padre en metálico

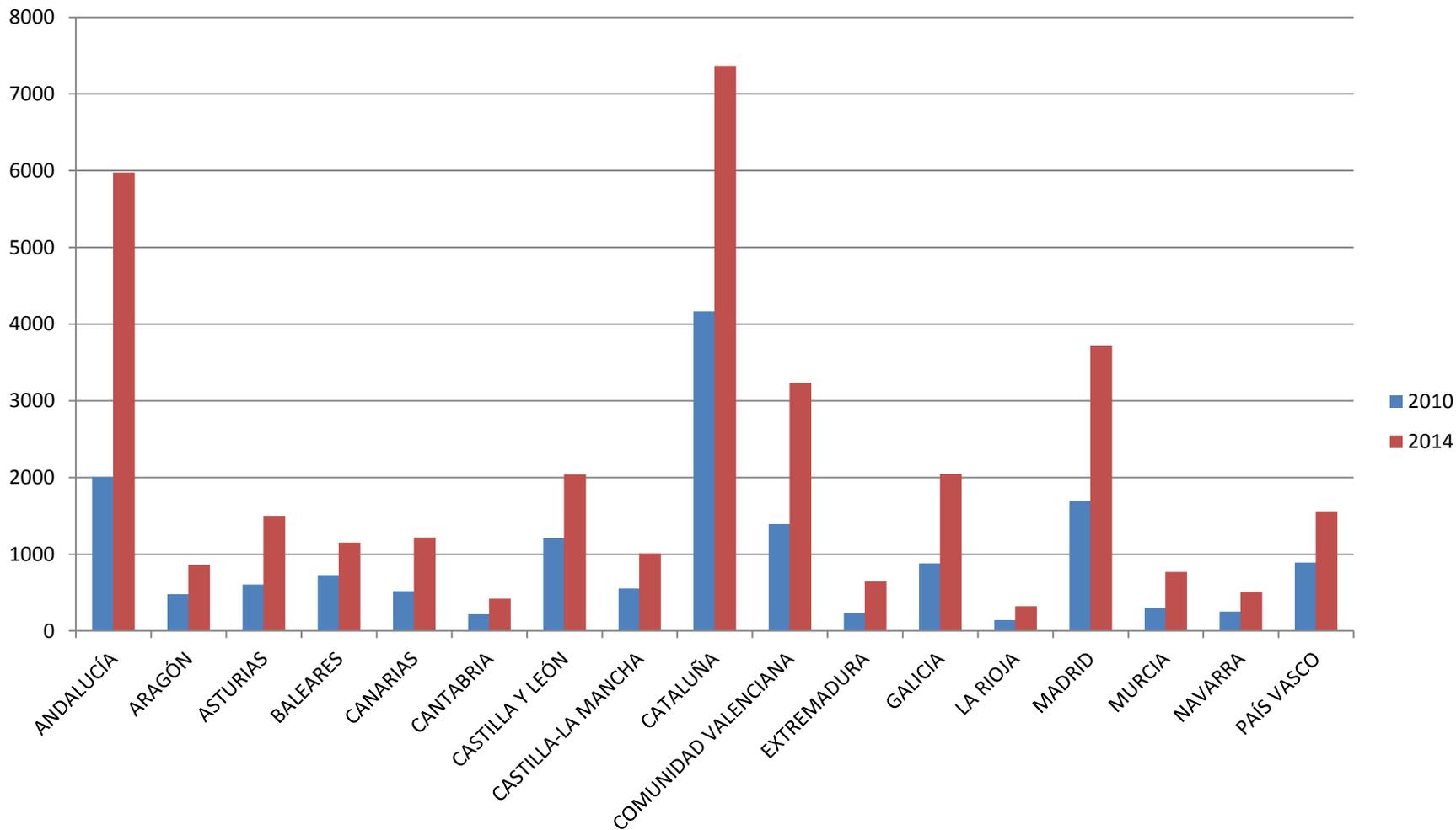


— Lo que se pagaría según norma estatal

Incremento de las renunciaciones a herencias

CCAA	2010	2011	2012	2013	2014
ANDALUCÍA	2005	2443	3452	4809	5978
ARAGÓN	480	505	635	725	863
ASTURIAS	605	713	894	1090	1501
BALEARES	728	728	819	884	1152
CANARIAS	518	645	718	881	1218
CANTABRIA	218	210	297	393	420
CASTILLA Y LEÓN	1209	1358	1584	1717	2042
CASTILLA-LA MANCHA	553	592	656	825	1014
CATALUÑA	4167	4815	5843	6897	7367
COMUNIDAD VALENCIANA	1394	1615	1955	2489	3232
EXTREMADURA	235	311	401	519	645
GALICIA	881	1051	1288	1683	2049
MADRID	1697	2050	2371	3092	3715
MURCIA	301	390	579	708	768
NAVARRA	251	207	295	453	506
PAÍS VASCO	889	1103	1142	1317	1548
LA RIOJA	141	197	306	301	322

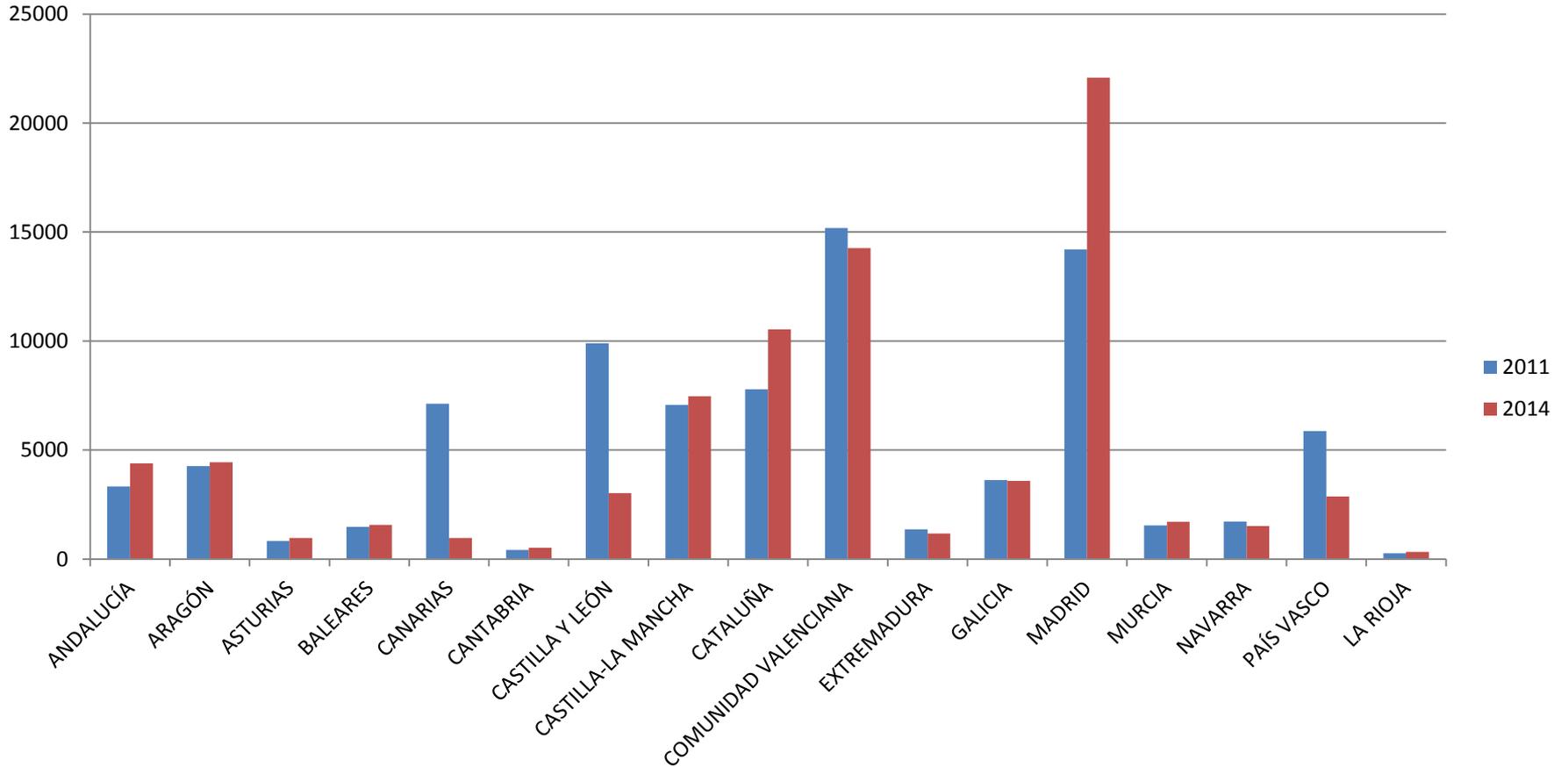
Variación en términos absolutos - Renuncias



Donaciones y transmisiones inter vivos

COMUNIDAD AUTONOMA	2011	2012	2013	2014
ANDALUCÍA	3333	3505	3849	4395
ARAGÓN	4271	4338	4119	4438
ASTURIAS	835	967	902	973
BALEARES	1484	1495	1264	1571
CANARIAS	7124	8067	961	974
CANTABRIA	426	509	432	525
CASTILLA Y LEÓN	9896	15164	2694	3025
CASTILLA-LA MANCHA	7074	7222	6220	7468
CATALUÑA	7786	9783	10234	10533
COMUNIDAD VALENCIANA	15190	18051	14284	14264
EXTREMADURA	1366	1231	1048	1175
GALICIA	3626	3395	3582	3588
MADRID	14201	16485	15417	22082
MURCIA	1547	1659	1601	1716
NAVARRA	1726	1630	1376	1518
PAÍS VASCO	5876	3554	2942	2874
LA RIOJA	271	291	257	335

Donaciones por CCAA



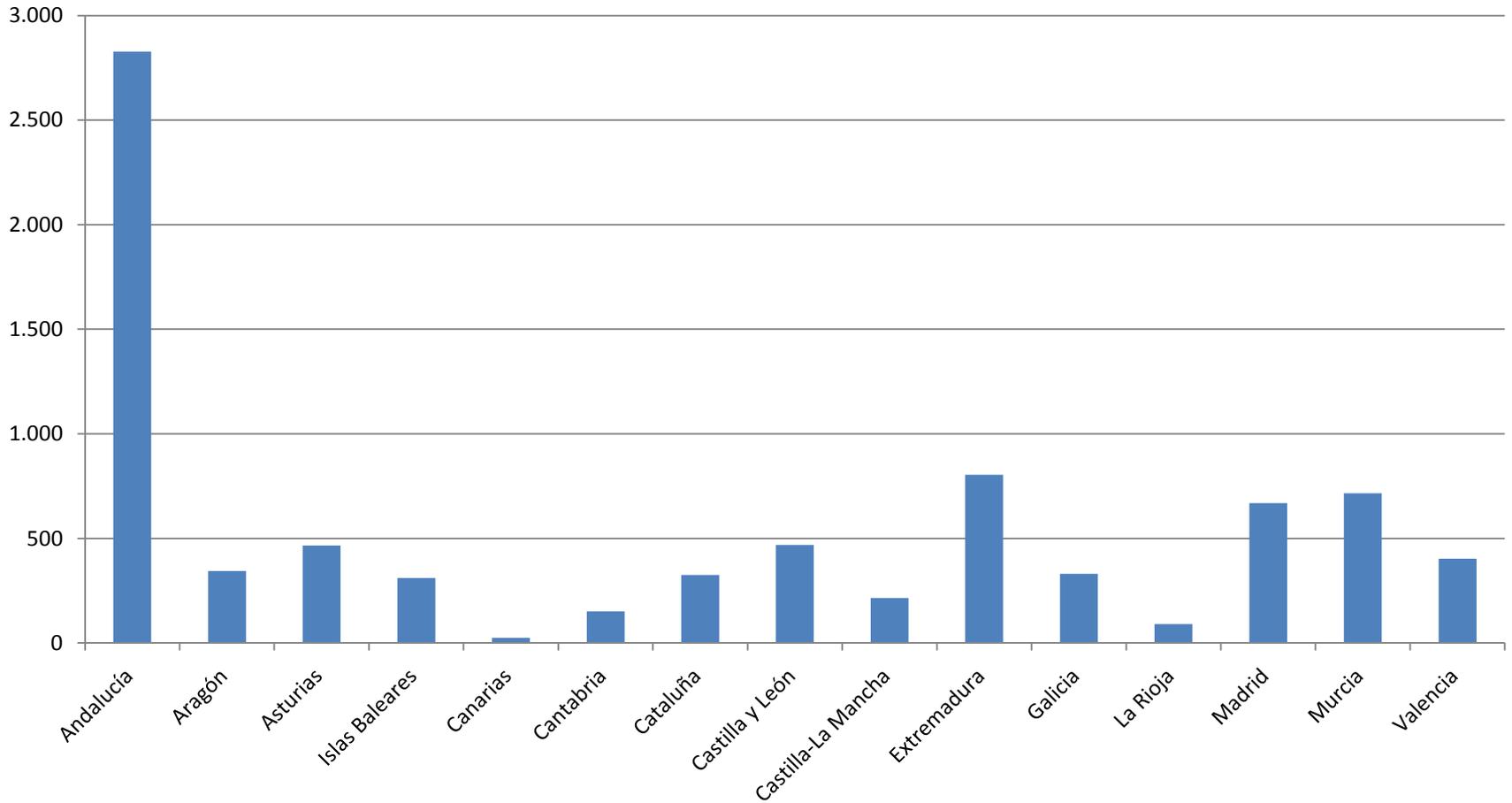
Comparativa CCAA - Actas de inspección (2013-2014)

Comunidad Autónoma	N.º Actas incoadas 2013					N.º Actas incoadas 2014				
	ISD	ITPAJD	IP	Tasa sobre el juego	Total	ISD	ITPAJD	IP	Tasa sobre el juego	Total
Andalucía	1.735	1.641	121	0	3.497	1.905	876	46	0	2.827
Aragón	198	97	2	0	297	213	129	0	2	344
Asturias	364	121	3	0	488	423	33	10	0	466
I. Baleares	64	243	2	1	310	49	272	3	0	310
Canarias	4	69	2	0	75	1	24	0	0	25
Cantabria	79	8	10	0	97	80	24	46	0	150
Cataluña	291	42	1	0	334	263	62	0	0	325
Castilla y León	124	256	132	0	512	180	147	141	0	468
Castilla-La Mancha	56	143	12	0	211	64	150	1	0	215
Extremadura	872	16	0	0	888	796	7	1	0	804
Galicia	184	188	2	0	374	149	173	8	0	330
La Rioja	17	59	0	0	76	16	74	0	0	90
Madrid	516	308	29	0	853	390	276	2	0	668
Murcia	207	410	20	0	637	177	520	19	0	716
Valencia	107	176	8	0	291	209	194	0	0	403

Comparativa CCAA - Actas de inspección (2014)

Comunidad Autónoma	N.º de actas incoadas					Deuda tributaria Miles de euros				
	ISD	ITPAJD	IP	Tasa sobre el juego	Total	ISD	ITPAJD	IP	Tasa sobre el juego	Total
Andalucía	1.905	876	46	0	2.827	61.010	10.933	1.842	0	73.845
Aragón	213	129	0	2	344	51.770	5.998	0	1.762	59.530
Asturias	423	33	10	0	466	24.195	634	35	0	24.864
Islas Baleares	49	272	3	0	310	1.421	10.578	516	0	12.515
Canarias	1	24	0	0	25	15	2.815	0	0	2.830
Cantabria	80	24	46	0	150	909	147	320	0	1.376
Cataluña	263	62	0	0	325	30.091	4.073	0	0	34.164
Castilla y León	180	147	141	0	468	3.737	3.740	711	0	8.188
Castilla-La Mancha	64	150	1	0	215	15.366	3.866	163	0	19.395
Extremadura	796	7	1	0	804	5.790	418	3	0	6.211
Galicia	149	173	8	0	330	3.467	18.140	34	0	21.461
La Rioja	16	74	0	0	90	323	960	0	0	1.283
Madrid	390	276	2	0	668	60.821	37.014	79	0	97.914
Murcia	177	520	19	0	716	1.104	2.326	66	0	3.496
Valencia	209	194	0	0	403	8.751	6.537	0	0	15.288

Total Actas de inspección (2014)



Clasificación de CCAA -Deuda media por acta

COMUNIDAD AUTÓNOMA	2014 DEUDA MEDIA POR ACTA
ARAGÓN	173.052
MADRID	146.577
CATALUÑA	105.120
CANARIAS	113.200
CASTILLA-LA MANCHA	90.209
GALICIA	65.033
CASTILLA Y LEÓN	58.070
ASTURIAS	53.356
BALEARES	40.370
COMUNIDAD VALENCIANA	37.935
ANDALUCÍA	26.121
LA RIOJA	14.255
CANTABRIA	9.173
EXTREMADURA	7.725
MURCIA	4.882

Exención en el Impuesto sobre el Patrimonio

- **Propuesta número 54 Informe Lagares: supresión formal y definitiva del IP**
- **No cumple las funciones** que menciona la Exposición de motivos de la Ley 19/1991
- No tiene sentido mantenerlo por su **función de apoyo censal** al IRPF
- **Grava** la titularidad de **patrimonios cuya adquisición ya se ha gravado por otros tributos**
- Manifiesta **incapacidad para someter a tributación las grandes fortunas**
- **Escasa relevancia recaudatoria**
- **Alejamiento de la inversión extranjera de España**
- **Penaliza el ahorro** y puede llegar a ser **confiscatorio**

Exención en Impuesto sobre el Patrimonio: bienes afectos a la actividad del empresario individual

- Requisitos

- Que los **bienes** sean **necesarios para la actividad**
- Que el sujeto lleve a cabo la **actividad de forma habitual, personal y directa**
- Los rendimientos procedentes de la actividad han de constituir la **principal fuente de renta** del empresario o profesional
 - Esto ocurrirá cuando «**al menos el 50% del importe de la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas provenga de rendimientos netos de las actividades económicas** de que se trate»: deberán computarse los rendimientos de cualquier tipo para verificar que el 50% del importe de la base imponible del IRPF provenga de RNAE

La afectación de cuentas corrientes del empresario

- **Ley 18/1991: permitía considerar como afectas a las cuentas corrientes** siempre que fueran necesarias para el desarrollo de la misma y que estuviesen debidamente reflejadas en la contabilidad
- **Ley 35/2006: imposibilidad de considerar como afectos a los activos representativos de la participación en fondos propios de una entidad** y de la cesión de capitales a terceros
- La LIP declara **exentos los bienes y derechos que sean necesarios** para el desarrollo de la actividad (concepto diferente al de afectación)
- La cuenta corriente abierta para la gestión de su negocio en una entidad bancaria es una cuenta de gestión de tesorería y activo circulante de la misma y por tanto es necesaria para el desarrollo normal de la actividad
- La cuenta corriente es necesaria para la actividad porque el artículo 7 de la Ley 7/2012 prohíbe la realización de pagos en efectivo superiores a 2.500€

La afectación de cuentas corrientes del empresario

- **Resolución TEAC de 12 marzo 2015**
- No puede concluirse que todas las cuentas corrientes bancarias han de quedar excluidas de la posibilidad de considerarse elementos patrimoniales afectos a una actividad económica.
- A efectos de analizar la afectación de las cuentas corrientes, lo relevante es determinar si se trata de **elementos patrimoniales realmente necesarios** para el ejercicio de la actividad, es decir comprobar si el saldo y movimientos de las cuentas corrientes corresponden con las vicisitudes propias del ejercicio periódico de aquélla y si sirven para sus fines (la necesidad de tesorería es algo consustancial y necesario para el desarrollo de una actividad empresarial).
- La exclusión del dinerario por considerarse que no es un elemento afecto a la actividad empresarial, exigiría analizar la **proporcionalidad entre el saldo medio existente en dicha cuenta bancaria con las necesidades de circulante**, teniendo en cuenta el movimiento bancario de ingresos y pagos producido en un ejercicio.
- **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.

Principal fuente de renta

- **Tesis tradicional:** se perdería la exención si hay **ganancias patrimoniales esporádicas** superiores al rendimiento empresarial o profesional
- **Tesis novedosa TEARA Sala de Sevilla:** **no deben incluirse las rentas que no tengan carácter permanente como las ganancias patrimoniales** «cuya producción aleatoria y esporádica alejan la idea de principal fuente de renta».
- **TEARA Sala de Granada** dice lo contrario: anula sanción pero da la razón a la inspección de la Junta
- **Problemas** de aplicación de la norma en **actividades con pérdidas o en caso de fallecimiento antes de recoger la cosecha** (nos quedamos sin elementos para la comparación entre los rend. y la BI)

Principal fuente de renta

- **TEARA 27-2-2007:** falleció el 13 marzo y como la cosecha no se recogía hasta junio debía tomarse el año anterior como ejercicio de referencia
- **TEARA 30-10-2008** (explotación agrícola con pérdidas en el año de fallecimiento). Murió el 5 de octubre. Hay que tomar los dos años anteriores
- **TEARA 26-2-2009** (negocio de hostelería). Fallecimiento el 29 de enero. Hay que tomar el año anterior porque del 1 al 29 de enero es un exiguo período
- **TEARA 29-2-2012.** Fallecimiento el 5 de enero. Hay que tomar los dos años anteriores (los recurrentes pretendían que se tomase sólo del 1 al 5 de enero)

Principal fuente de renta

- **STSJ Sevilla, Sala Sevilla de 9 de julio 2015** (recurso n. 42/2015): la base imponible del IRPF a tomar en consideración corresponde a un único ejercicio impositivo, concretamente a aquél en que se produjo la muerte del causante (Sentencia de esta Sala y Sección de 27 de Junio de 2014 dictada en autos 729/11 y Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2012 y 16 de diciembre de 2013)
- **STSJ Andalucía, Sala Granada de 28 septiembre 2015**, (recurso n. 1754/2010): *“Cuando la Ley habla de ejercicio habitual y directo de la profesión o actividad empresarial **no debe referirse solo al último año, al igual que la renta, sino a una serie de años previos. Que en el último año, el causante obtuviese rentas derivadas de ganancia patrimonial por enajenación de bienes no enerva el dato claro e inequívoco de que en años anteriores la casi totalidad de los rendimientos declarados procede de la actividad agrícola”***

Exención en Impuesto sobre el Patrimonio: acciones/participaciones en entidades

- **Requisitos**
- Que la entidad ejerza una **actividad empresarial** (no tenga por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario)
- Que la **participación** del sujeto sea al menos del **5%** computado de forma individual o del **20%** conjuntamente con su grupo familiar (cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad).
- Que el sujeto, **ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad** percibiendo por ello una remuneración que represente más del 50% del total de sus rendimientos del trabajo y de actividades económicas (no tiene que ser comparada con la totalidad de la base imponible)

Ejercicio de funciones de dirección

- ¿Qué se entiende por **funciones de dirección**? Art.5 RD 1704/1999: el desempeño de cualquier cargo que determine una **efectiva intervención en las decisiones de la empresa** (p.ej. Presidente, Director general, Gerente, Administrador, Directores de Departamento, Consejeros y miembros del Consejo de Administración u órgano de administración equivalente). Deberá acreditarse mediante el correspondiente contrato o nombramiento
- Consultas DGT : El ejercicio de funciones directivas implica no tanto la **toma de decisiones** a largo plazo o de planificación de la política general de la empresa sino el día a día gerencial

Ejercicio de funciones de dirección

• STS de 31/03/2014 (rec. 4203/2010)

- Lo decisivo es, según el Impuesto sobre el Patrimonio, que haya un ejercicio efectivo de las funciones de dirección y que se perciban retribuciones por ellas.

• SSTs de 18/01/2016 (Rec. 2316/2015 y Rec. 2319/2015)

- Cualquiera que sea la denominación empleada para calificar las funciones de dirección desempeñadas en una entidad mercantil, lo realmente decisivo a efectos de la exención derivada de la titularidad de la actividad en el Impuesto sobre el Patrimonio y de la reducción que depende de la misma en los Impuestos sobre Sucesiones y Donaciones es que tales funciones impliquen la administración, gestión, dirección, coordinación y funcionamiento de la correspondiente organización, no la denominación de las mismas

Reducción en ISD por adquisición mortis causa de empresa familiar

- **Reducción del 99%** (se exige **domicilio fiscal/social en Andalucía** y debe mantenerse durante 5 años)
- **Requisitos** (Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre)
 - Los **beneficiarios** deben ser el cónyuge, descendientes o adoptados y en su defecto ascendientes, adoptantes o colaterales hasta tercer grado
 - Los bienes heredados deben tener consolidada la **exención en IP**
 - **Mantenimiento del valor de lo adquirido** durante 5 años. No realización de actos de disposición que minoren el valor de adquisición
 - **No se exige mantenimiento de la exención en el IP** (a diferencia de lo que ocurre en las donaciones de empresas)

Donación de empresas individuales y acciones/participaciones

- **Reducción del 99%** (se exige **domicilio fiscal/social en Andalucía** y debe mantenerse durante 5 años)
- Los **beneficiarios** de la donación de la empresa individual, negocio profesional o de las participaciones en entidades deben ser el **cónyuge, descendientes** (por consanguinidad o afinidad) o adoptados hasta el tercer grado
- Los bienes y derechos afectos o las participaciones en entidades que se donen **deben tener derecho a la exención en el Impuesto sobre el Patrimonio** del donante el día de la realización de la donación
- **Mantenimiento por el donatario del valor de lo adquirido y de la exención en IP durante los cinco años siguientes** a la fecha de la donación, salvo que fallecieran
- El **donante** debe **tener sesenta y cinco años o más** o encontrarse en situación de **incapacidad permanente**, en grado de **absoluta o gran invalidez**

Donación de empresas individuales y acciones/participaciones

- Que el **donante deje de ejercer funciones de dirección** y de cobrar por ello desde el momento en que realice la donación (la mera pertenencia al Consejo de Administración de una sociedad no implica el ejercicio de tales funciones). (TEARA desestimación, donación del 49% de oficina de farmacia en Sevilla, ejercicio de funciones de dirección al quedarse con el 51%)
- El donatario **no podrá realizar actos de disposición** u operaciones societarias sobre los bienes o derechos adquiridos que, directa o indirectamente, **puedan dar lugar a una minoración sustancial del valor** de adquisición de los bienes.
- DGT: No se pueden fijar a priori reglas generales sobre qué operaciones pueden suponer o no una minoración sustancial del valor de adquisición: análisis caso por caso

Reducción por adquisición mortis causa o por Donación de empresas por personas sin parentesco

- **Reducción del 99% en la BI** cuando el adquirente:
- Tenga un **contrato laboral o de prestación de servicios** dentro de la empresa o negocio profesional del transmitente que esté vigente a la fecha del fallecimiento de este o, en su caso, de la donación, y acredite una **antigüedad mínima de 10 años** en la empresa o negocio.
- Tenga encomendadas **tareas de responsabilidad en la gestión o dirección de la empresa o negocio** a la fecha del fallecimiento del causante o, en su caso, de la donación, y con una **antigüedad mínima** en el ejercicio de estas de **5 años**.
(Se entenderá que lo cumplen si acreditan la categoría laboral correspondiente a los grupos 1 y 2 de cotización del Régimen General de la Seguridad Social o si el transmitente les hubiera otorgado un apoderamiento especial para llevar a cabo las actuaciones habituales de gestión de la empresa.)

Reducción por donación de dinero a parientes para la constitución o ampliación de una empresa o negocio

- **Reducción del 99% en la BI** del donatario (pariente hasta tercer grado) sobre una **base máxima de 120.000/180.000 euros** cuando:
- El **importe íntegro** se destine a la **constitución o ampliación** de una empresa individual o de un negocio profesional.
- Que la empresa individual o el negocio tengan su **domicilio social/fiscal en Andalucía**.
- Que la constitución o ampliación se produzca en el **plazo de seis meses**.
- Que la donación se formalice en **documento público** y se haga constar de manera expresa que el dinero donado se destina a este fin.
- Que la empresa individual o negocio profesional **no tengan por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario**.
-
- Que la empresa individual o negocio profesional, constituidos o ampliados como consecuencia de la donación, **se mantengan durante los cinco años siguientes** a la fecha de la escritura pública de donación, salvo que el donatario falleciera dentro de este plazo.

Gestión aplazamientos y fraccionamientos

- Aplazamiento máximo un año** si no existe dinero ni bienes de fácil venta (solicitud en período voluntario de pago y genera intereses de demora) (art.82 RISD)
- Aplazamiento** en caso de **transmisión de empresa familiar** durante **cinco años** (con garantía y sin intereses de demora -- art.39.1 LISD). Transcurrido ese plazo posibilidad de **fraccionamiento** del pago en **diez plazos semestrales** (con abono del interés legal del dinero -art.39.2 LISD).

Repercusiones en el IRPF

- Repercusión de los **valores declarados en ISD** a efectos de **futuras transmisiones en IRPF** (art.36 LIRPF: se tomará por importe real los valores que resulten de la aplicación de las normas del ISD, sin que estos puedan exceder el valor normal de mercado)
- **Baja valoración en ISD**: menor cuota en ISD, **mayor cuota** en el futuro en **IRPF**
- **Alta valoración en ISD**: mayor cuota en ISD, **menor cuota** en el futuro en **IRPF**
- En IRPF la **disolución de la sociedad de gananciales no puede dar lugar a una actualización de los valores**

**Muchas gracias por vuestra
atención**