

El restablecimiento del Impuesto sobre el Patrimonio

Emigdio del Toro Fernández,
Abogado

Con el pretexto de asegurar «la estabilidad de nuestra economía» y ante «las circunstancias actuales y los efectos de la crisis económica», el Gobierno aprobó el pasado 16 de septiembre el Real Decreto-Ley 13/2011, por el que se restablece el Impuesto sobre el Patrimonio, con carácter temporal*, procurando que «quienes más tienen contribuyan en mayor medida a la salida de la crisis reforzando el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria». Todo ello, con arreglo a lo indicado en la Exposición de Motivos de la norma.

Sin embargo, los objetivos anteriores pueden verse frustrados, en gran parte, como consecuencia de dos cuestiones relevantes:

(a) De un lado, por el ejercicio de las competencias normativas que las Comunidades Autónomas han asumido, de conformidad con la Ley 22/2009, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

(b) De otro, porque la propia regulación estatal del Impuesto sobre el Patrimonio prevé determinados supuestos de exenciones, en atención a la naturaleza de los bienes y derechos titularidad del sujeto pasivo, que, en general, aprovecha «a quienes más tienen».

Alcance de la competencia autonómica

Respecto de la primera cuestión apuntada, la Ley 22/2009 regula la cesión a la Comunidad Autónoma del rendimiento del Impuesto sobre el Patrimonio

producido en su territorio, esto es, del rendimiento de los sujetos pasivos que tengan su residencia habitual en dicho territorio, cuestión que engarza directamente con la eficacia jurídica de las decisiones adoptadas o que pudieran adoptar tales sujetos, relativas al cambio de residencia, a efectos fiscales, a otras Comunidades Autónomas con tratamiento fiscal más favorable. Decisiones que no se circunscriben al ámbito del Impuesto sobre el Patrimonio, sino que la distinta regulación de las Comunidades Autónomas conlleva diferente carga fiscal también en el IRPF y en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

Residencia de las personas físicas

Atendiendo a lo expuesto, interesa analizar los criterios de determinación de la residencia fiscal de una persona física en el territorio de una Comunidad. En este sentido, la Ley 22/2009 establece dichos criterios, incluyendo cláusulas de cierre con la finalidad de evitar cambios artificiosos de residencia.



A la vista de los requisitos anteriores, cabe la posibilidad de reordenar el patrimonio familiar con arreglo a esquemas de titularidad que permiten la aplicación total o parcial de la exención de bienes y derechos, posibilidad que daría al traste con el objetivo de procurar mayor contribución a la salida de la crisis de quienes más tienen.

Se considera que una persona física, residente en territorio español, lo es en el territorio de una Comunidad Autónoma, con arreglo a los siguientes criterios:

(a) Cuando permanezca en su territorio durante un mayor número de días:

a. En el período impositivo, en el IRPF.

b. En el período de los cinco años inmediatos anteriores, de fecha a fecha, que finalice el día anterior al del devengo, en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

En el Impuesto sobre el Patrimonio, la residencia será la misma que corresponda para el IRPF a la fecha de devengarse aquél.

La permanencia en un territorio se determina en función de dónde radique la vivienda habitual, salvo prueba en contrario.

(b) Cuando no fuese posible determinar la permanencia, se considera que la persona reside en el

territorio de la Comunidad Autónoma donde tenga su principal centro de intereses, esto es, donde obtenga la mayor parte de la base imponible del IRPF, determinada por los siguientes componentes de renta:

a. Rendimientos de trabajo, que se entenderán obtenidos donde radique el centro de trabajo respectivo, si existe.

b. Rendimientos del capital inmobiliario y ganancias patrimoniales derivados de bienes inmuebles, que se entenderán obtenidos en el lugar en que radiquen éstos.

c. Rendimientos derivados de actividades económicas, ya sean empresariales o profesionales, que se entenderán obtenidos donde radique el centro de gestión de cada una de ellas.

(c) En defecto de los criterios anteriores, se acudirá a la última residencia declarada en el IRPF.

Pero, como hemos comentado, la ley regula determinadas cláusulas de cierre con el fin de evitar los cambios artificiosos de residencia. Y así, dispone (art. 28 apartado 4) que *«no producirán efecto los cambios de residencia que tengan por objeto principal*

lograr una menor tributación efectiva en los tributos total o parcialmente cedidos», presumiéndose, salvo que la nueva residencia se prolongue de manera continuada durante, al menos, tres años, que no ha existido cambio, en relación con el rendimiento cedido de IRPF e Impuesto sobre el Patrimonio, cuando concurren las siguientes circunstancias:

(a) Que en el año en el que se produce el cambio de residencia o en el siguiente, la base imponible del IRPF sea superior en, al menos, un 50%, a la del año anterior al cambio.

(b) Que en el año en el que se produce el cambio de residencia, su tributación efectiva por el IRPF sea inferior a la que hubiese correspondido de acuerdo con la normativa aplicable en la Comunidad Autónoma en la que residía con anterioridad al cambio.

(c) Que en el año siguiente al del cambio de residencia, o en el siguiente, vuelva a tener su residencia

habitual en el territorio de la Comunidad Autónoma en la que residió con anterioridad al cambio.

En todo caso, la residencia fiscal es una cuestión fáctica que habrá de decidirse apreciando y valorando conjuntamente las pruebas que concurran (lugar habitual de otorgamiento de documentos públicos/privados, localización de cuentas bancarias, mayores consumos de suministros, lugar de uso habitual de tarjetas de créditos, entre otros).

Bienes y derechos exentos

Respecto de la segunda cuestión apuntada, el legislador incorporó a la Ley del Impuesto la exención de la titularidad de determinados bienes y derechos con el objeto de no penalizar los activos empresariales productivos. En particular, se estableció la exención de:

(a) Los bienes y derechos necesarios para el desarrollo de una 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. A efectos del cálculo de la principal fuente de renta, no se computarán ni las remuneraciones de las funciones de dirección que se ejerzan en las entidades descritas en la letra siguiente, ni cualesquiera otras remuneraciones que traigan su causa de la participación en dichas entidades.

(b) La plena propiedad, la nuda propiedad y el derecho de usufructo vitalicio sobre las participaciones en entidades, siempre que concurran las condiciones siguientes:

a) Que la entidad no tenga por actividad principal la gestión de un patrimonio mobiliario o inmobiliario, estableciéndose los supuestos en los que se entiende que no hay actividad económica en una sociedad o en los que ésta sea titular de activos no destinados al proceso productivo, en cuyo caso, la exención no alcanzaría al valor de las participaciones indicadas que corresponda a tales activos.

Especial relevancia tiene esta norma en la ordenación y gestión de los patrimonios familiares inmobiliarios.

b) Que la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad sea al menos del 5% computado de forma individual, o del 20% 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.

c) 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 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.

Requisito que está generando recientes controversias con las Administraciones autonómicas, por la prueba del ejercicio de funciones de dirección y la retribución derivada de dicho ejercicio.


A la vista de los requisitos anteriores, cabe la posibilidad de reordenar el patrimonio familiar con arreglo a esquemas de titularidad que permiten la aplicación total o parcial de la exención de bienes y derechos, posibilidad que daría al traste con el objetivo de procurar mayor contribución a la salida de la crisis de quienes más tienen.

Ejercicio de la competencia normativa de la Comunidad Autónoma de Andalucía

La distinta carga fiscal en las Comunidades Autónomas tiene su origen en la diferente regulación promovida por cada una de ellas, en el ejercicio de la competencia normativa que la ley les atribuye. En particular, en el Impuesto sobre el Patrimonio la competencia normativa alcanza a la determinación de los siguientes elementos del tributo: mínimo exento, tipo de gravamen y deducciones y bonificaciones de la cuota.

Hasta la fecha, la Comunidad Autónoma de Andalucía solo había ejercido la competencia normativa para incrementar, a sujetos pasivos discapacitados, el mínimo exento establecido con carácter general.

Tras la publicación del Real Decreto Ley 13/2011 de restablecimiento del Impuesto, se ha anunciado por la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas de la Junta de Andalucía la inclusión en el Anteproyecto de Ley de Presupuestos para 2012, con efectos recaudatorios por tanto en 2013, de un incremento del tipo impositivo del 10% en cada uno de los tramos.

La importancia de una adecuada planificación no se limita a este impuesto, sino que la exención de determinados bienes y derechos (afectos a actividades económicas, participaciones en entidades) es presupuesto previo de la aplicación de reducciones muy relevantes en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, impuesto notoriamente más gravoso para los sujetos pasivos. 

* Convalidado por Resolución de 22 de septiembre de 2011, del Congreso de los Diputados (BOE 29/09/2011)