

# Anteproyecto de Norma Foral por el que se aprueban medidas tributarias

## Una nueva vuelta de tuerca a la patrimonialidad sobrevenida

El recién conocido Anteproyecto de Norma Foral de Medidas Tributarias para 2024, con entrada en vigor 1 de enero de este mismo año, contiene, entre otras medidas de profundo calado en lo que respecta a la imposición directa, una nueva vuelta de tuerca a la patrimonialidad sobrevenida (“**PS**”).

Así, el régimen de sociedades patrimoniales, (“**RFESP**”), que como régimen fiscal especial constituye una especialidad foral, (en Territorio Común no existe un régimen especial como tal sino unas especialidades que se anudan al concepto de entidad patrimonial), boqueaba diez años después de su último diseño normativo.

Estábamos, por tanto, ante un régimen que, si bien había cumplido su objetivo, que no era otro que disociar la tributación en el Impuesto sobre Sociedades, (“**IS**”), de las rentas pasivas obtenidas en la esfera de los particulares respecto de aquellas derivadas de la asunción de un riesgo empresarial, había revelado su insuficiencia para dar adecuada respuesta a distintas situaciones surgidas de la práctica diaria (esta cuestión fue ya abordará en un trabajo anterior).

Una de las que podíamos considerar mollar, al generar una disfunción tributaria consistente en travestir de patrimonialidad a una entidad que sólo obtenía rentas de origen netamente empresarial, era la de la tributación de las sociedades *subholdings*.

Así, cuando una sociedad participada por personas físicas obtenía dividendos y plusvalías de cartera de origen netamente empresarial, podía verse abocada a tributar por el RFESP por el mero hecho de que las rentas percibidas por la misma hicieran escala en una sociedad *holding*.

Y ello, incluso en supuestos tan incoherentes como, por ejemplo, cuando esa escala fuera instantánea (piénsese en supuestos en los que el apalancamiento se residenciaba en sede de la *subholding* por lo que la *holding* centrifugaba hacia la primera los importes abonados nada más recibirlos) o cuando todas las sociedades de la cadena (*subholding/holding* y operativa) pertenecían a un mismo grupo fiscal (que se podía llegar a extinguir por esta misma causa).

Especialmente es esta, aun no siendo la única, la problemática que trata de abordar la Norma Foral de Medidas. Veamos la novedosa redacción que se atribuye a los apartados b) (modificación), c) (modificación de su primer párrafo) y e) (nuevo apartado) del artículo 14.2 de la NFIS para escrutar con posterioridad su trascendencia:

*b) No se computarán como valores ni como elementos no afectos a actividades económicas, considerándose, por lo tanto, como afectos a actividades económicas aquellos cuyo precio de adquisición no supere el importe de los beneficios no distribuidos obtenidos por la entidad, siempre que dichos beneficios provengan de la realización de actividades económicas, con el límite del importe de los beneficios obtenidos tanto en el propio año como en los últimos 10 años anteriores.*

*No resultará de aplicación lo señalado en el párrafo anterior cuando la entidad cese en su actividad y devenga inactiva. A estos efectos, no se considerará que una entidad es inactiva cuando, al menos, el 15% de su activo se encuentre invertido o, en su caso, se reinvierta, en proyectos empresariales en los términos previstos en la letra e) siguiente.*

*A estos efectos, se asimilan a los beneficios procedentes de actividades económicas los dividendos que procedan de los valores a que se refiere el último inciso de la letra a) de este apartado, así como las plusvalías de cartera obtenidas en la transmisión de estas participaciones, cuando los ingresos obtenidos por la entidad participada procedan, al menos en el 80%, de la realización de actividades económicas, entre los que se entenderán incluidos los regulados en este párrafo.*

*No obstante, en los casos en los que los dividendos y las plusvalías de cartera a los que se refiere el párrafo anterior deriven de participaciones en entidades cuyos ingresos procedan en más de un 50% de dividendos y plusvalías de cartera, el plazo establecido en el primer párrafo de esta letra aplicable a los mismos se reducirá al propio año y a los tres años anteriores.*

*Tampoco se computarán como valores ni como elementos no afectos a actividades económicas las acciones y participaciones en entidades respecto de las que el contribuyente cumpliera los requisitos establecidos en el artículo 66 bis de esta Norma Foral para aplicar la deducción por inversión en microempresas, pequeñas o medianas empresas de nueva o reciente creación, innovadoras o vinculadas con la economía plateada, sin que se tenga en cuenta a estos efectos lo dispuesto en el apartado 3 del mencionado precepto.*

*Lo dispuesto en el párrafo anterior alcanzará igualmente a la parte del valor de las acciones o participaciones que se corresponda con acciones o participaciones en entidades respecto de las que el contribuyente cumpliera los requisitos establecidos en el artículo 66 bis de esta Norma Foral para aplicar la deducción por inversión en microempresas, pequeñas o medianas empresas de nueva o reciente creación, innovadoras o vinculadas con la economía plateada, en los supuestos en los que la participación la detente a través de otra u otras entidades, sin que se tenga en cuenta a estos efectos lo dispuesto en el apartado 3 del mencionado precepto.*

*Para la aplicación de lo dispuesto en los dos párrafos anteriores el contribuyente deberá aportar la certificación a que se refiere el apartado 6 del artículo 66 bis de esta Norma Foral.*

*c) Tampoco se considerarán afectos a actividades económicas los bienes inmuebles que hayan sido objeto de cesión o de constitución de derechos reales que recaigan sobre los mismos, comprendiendo su arrendamiento, subarrendamiento o la constitución o cesión de derechos o facultades de uso o disfrute sobre los mismos, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, ni los que tengan la consideración de activos corrientes, salvo que se encuentren afectos a una actividad*

*económica de arrendamiento, compraventa o promoción de inmuebles para la que la entidad tenga, al menos, una plantilla media anual de tres personas trabajadoras empleadas por cuenta ajena a jornada completa y con dedicación exclusiva a esa actividad. A estos efectos, no se computarán los empleados que tengan la consideración de personas vinculadas con el contribuyente en los términos del artículo 42 de esta Norma Foral.*

*e) Tendrán la consideración de elementos afectos a actividades económicas la tesorería y otros activos financieros, distintos de los contemplados en la letra b) anterior, que deriven de las participaciones a las que se refiere la letra a) de este apartado, así como de la transmisión de otros elementos patrimoniales afectos a actividades económicas, siempre y cuando su importe se reinvierta, directa o indirectamente, en proyectos empresariales en los tres años siguientes a la obtención de la tesorería.*

*A los efectos de lo señalado en el párrafo anterior, se considerará que se reinvierte indirectamente en proyectos empresariales, en particular, cuando se produzca la toma de participación en entidades respecto de las cuales se den los requisitos para aplicar la no integración del apartado 1 del artículo 33 y del apartado 1 del artículo 34 de esta Norma Foral por los dividendos y rentas derivadas de la transmisión de la participación que pudieran obtenerse de ellas.*

*La Administración tributaria podrá aprobar un plazo de reinversión superior en los términos que se determinen reglamentariamente. Esta posibilidad se aplicará, igualmente, a los supuestos a los que se refiere el párrafo cuarto de la letra b) de este apartado.*

*El incumplimiento de la obligación de reinversión, bien en el plazo de tres años previsto con carácter general, bien en el plazo ampliado autorizado por la Administración, supondrá la consideración de la tesorería o de los otros activos financieros no reinvertidos como elementos patrimoniales no afectos a actividades económicas desde la fecha en que se originaron, procediendo, en su caso, la regularización de la situación tributaria del contribuyente desde aquel ejercicio, en los términos señalados reglamentariamente.*

*En los supuestos a los que se refiere el párrafo cuarto de la letra b) de este apartado, el incumplimiento de la obligación de reinversión en el plazo autorizado por la Administración supondrá la consideración de la tesorería, o de los otros activos financieros no reinvertidos como elementos patrimoniales no afectos a actividades económicas desde la finalización del plazo establecido en dicho párrafo.*

*Cuando resulte de aplicación lo previsto en esta letra e), deberá ponerse en conocimiento de la Administración tributaria la información que se determine reglamentariamente, la cual tendrá que ser presentada junto con la declaración del Impuesto.*

Trataremos en adelante de desgranar las novedades de la nueva regulación de la PS:

## **A) ENTIDADES INACTIVAS**

### **A.1) Concepto y consecuencias**

A nuestro juicio, una de las principales novedades que entraña la nueva normativa se encuentra en que acuña una nueva tipología de entidad a los efectos del Impuesto sobre Sociedades (la entidad inactiva o aquella que cesa en su actividad). Es considerada como tal aquella que no tiene invertido en proyectos empresariales (en particular, participaciones cualificadas), al menos, un 15% de su activo.

De la nueva categoría resultan consecuencias relevantes para el juego de la PS, ya que su condición resulta inhibitoria de la aplicación de la misma. Dicho de otra forma, se veda a las entidades inactivas la aplicación de la PS en orden a determinar si más de la mitad de su activo se encuentra integrado

durante más de 90 días del periodo impositivo por activos no afectos o valores.

Cuestión que merece comentario expreso es que el requisito de que no concurra la condición de entidad inactiva se extienda a otro tipo de sociedades, no estrictamente subholdings, que son las que, tal y como explicita la exposición de motivos, motivan la modificación de este apartado b) de este artículo 14.

No se puede negar que puede tener lógica el que se exija cierto “latido empresarial” a cualquier entidad para poder aplicar el régimen general del IS por el by-pass de la PS. Evitando así que se beneficien de la misma, entidades “manos muertas” que se limiten a invertir el legítimo beneficio obtenido en su momento de una aventura empresarial en activos generadores de rentas “pasivas”.

Pero parece que el “colar” una modificación de este calado en una reforma que tiene entrada en vigor retroactiva puede convertir en patrimoniales a sociedades, otrora holdings, que venían tributando bajo el régimen general del Impuesto sobre Sociedades en la tranquilidad de disfrutar del profiláctico de la PS.

### **A.2) Activos objeto de inversión**

Al contrario de lo que puede llegar a pensarse de una primera lectura de la norma, como activos aptos para materializar la inversión del 15% del activo de la sociedad para no ostentar la condición de “entidad inactiva” sirven cualquier tipo de activos afectos y no solo las participaciones que ameriten la aplicación, respecto a las rentas que generen, del régimen de exención establecido en los artículos 33 (dividendos) y 34 (plusvalías) de la NFIS.

Esta conclusión se encuentra atornillada en la expresión “en principal” contenida en el nuevo apartado e) del artículo 14.

### **A.3) Evaluación temporal de la condición de “Entidad Inactiva”**

Obsérvese que la norma se refiere al 15% del activo de la entidad, lo que permite a nuestro juicio que pueda desaguarse el mismo (por ejemplo, con el reparto de un dividendo o el pago con cargo a tesorería de un pasivo). Esto es, bajando el numerador se reduciría también el esfuerzo inversor a acometer en proyectos empresariales.

Aunque no lo diga la norma, hay que concluir que la superación del umbral del 15% del activo no ha de validarse de forma aislada o instantánea.

Dicho de otra forma, si por un crecimiento del activo el porcentaje cayera del exigido, las reservas y resultados remansados en el patrimonio que procedieran de la *holding* ya no calificarían a los efectos del test de la patrimonialidad.

Teniendo en cuenta que el periodo de cómputo de la patrimonialidad alcanza los 90 días, la evaluación del ratio del 15% habría de acometerse en cada uno de los cierres del balance trimestral a cuya implementación obedece la normativa mercantil.

## **B) ACCESO DE LAS SUBHOLDINGS A LA APLICACIÓN DE LA PS Y ESPECIALIDADES DE LA MISMA**

El ruido generado por la diferencia existente entre la interpretación que, de una misma normativa realizaban las Diputaciones Forales de Bizkaia, Álava y Gipuzkoa sobre la aplicación de la PS a las *Subholdings*, ha generado que en la reforma se valide el acceso de las mismas.

A estos efectos, la calificación de *Subholding* se construye sobre la tipología de reservas que reciben este tipo de entidades de sociedades *holdings* ("**Reservas Holding**").

*"No obstante, en los casos en los que los dividendos y las plusvalías de cartera a los que se refiere el párrafo anterior deriven de participaciones en entidades cuyos ingresos procedan en más de un 50 por 100 de dividendos y plusvalías de cartera, (...)"*.

Como a todo el que accede a un nuevo lugar le corresponde peor condición que los que ya habitaban allí, se les limita el periodo de extensión de la PS a tres años: *"El plazo establecido en el primer párrafo de esta letra aplicable a los mismos se reducirá al propio año y a los tres años anteriores"*.

Por lo tanto, se generan dos distintas escalas temporales para la aplicación de la PS. Cuando para las *Subholdings* el periodo de vigencia de sus Reservas *Holding* para el cálculo de la PS es de 1+3 años, para el resto de entidades (entre ellas las *Holdings*) de 1+10.

Puede ocurrir incluso que, al tener una entidad resultados o reservas derivadas de ejercicio de actividades económicas o de dividendos/plusvalías de cartera obtenidas de sociedades operativas junto con Reservas *Holding*, deban de considerarse, a los efectos del juego de la PS, distintos plazos (1+3 ó 1+10) para cada tipología de resultados.

## **C) REDUCCIÓN A TRES TRABAJADORES NO VINCULADOS PARA CONSIDERAR COMO AFECTOS PARA LA PS A LOS ACTIVOS DE SUSTRATO INMOBILIARIO**

La reforma lleva aparejada la reducción, de cinco a tres, de los trabajadores destinados a la actividad de promoción, compraventa o arrendamiento de inmuebles, que siguen teniendo que estar vinculados en base a contratos con dedicación exclusiva a jornada completa, pero ya no indefinidos.

Se trata de una modificación transversal no solo a todo el Impuesto sobre Sociedades, sino también a otros tributos, como, por ejemplo, el Impuesto sobre el Patrimonio en lo que respecta al alcance de la exención.

## **D) TESORERÍA "IN ITINERE" (TANTO EN SEDE DE HOLDINGS COMO DE SUBHOLDINGS) COMO ACTIVO APTO PARA EL TEST DE ACTIVO DE LA PATRIMONIALIDAD**

Consuma la validación normativa de los criterios que venía plasmando en consultas el Servicio de Doctrina Tributaria de la Hacienda Foral de Bizkaia. Aquellos por los que consideraba que, a pesar

de considerarse objetivamente como “colesterol malo” a los efectos de la evaluación del test del activo, la tesorería con origen empresarial podía excluirse de la consideración de activo no afecto siempre que se consumara su reinversión en proyectos empresariales en un plazo razonable evaluable atendiendo a la tipología de la inversión.

Debe de aclararse que la regulación de la tesorería “*in itinere*” como un potencial activo afecto, supeditado a su reinversión, no altera el juego combinado de la PS. Así, si una entidad *holding* no calificada como entidad inactiva invierte el año siguiente a la obtención de Reservas  *Holding* la tesorería de un dividendo o plusvalía de cartera en proyectos empresariales podrá excluir del cómputo del activo no afecto tanto esas reservas como el producto de la reinversión en proyecto.

La gran novedad es que se acota el periodo de inversión en tres años desde la fecha de obtención de la tesorería, pudiendo durante ese plazo verificarse inversiones financieras “puente” no empresariales hasta acometer la del proyecto empresarial. Sobre el cómputo de los plazos de fecha a fecha y no por periodos, reiterar lo comentado con respecto a la que había de acometerse para esquivar la condición de entidad inactiva.

Como activos aptos, tanto para generar la tesorería a ser reinvertida como la propia reinversión, sirven cualquier tipo de activos afectos y las participaciones que ameriten la aplicación respecto a las rentas que generen del régimen de exención establecido en los artículos 33 (dividendos) y 34 (plusvalías de cartera) de la NFIS.

Hasta que se verifique la reinversión, la tesorería “*in itinere*” y las inversiones financieras puente se considerarán como afectos para la patrimonialidad.

Se permite al contribuyente que solicite la ampliación de este plazo más allá de los 3 años, debiendo de acreditar las circunstancias que motivan esta extensión. Estamos ante una solicitud cuya validación es discrecional para la Administración.

En caso contrario, de no materializarse la reinversión en plazo (original o extendido) se regularizaría la situación tributaria como ocurre con cualquier beneficio fiscal sujeto al cumplimiento de alguna condición futura, quedando sometido el proceso a un futuro desarrollo reglamentario.

Curiosamente, está regularización no procede en los supuestos de solicitud de la extensión del plazo de tres años para alcanzar el umbral, distinción que no atinamos a entender.

## E) IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO

Como última modificación a mencionar se encuentra la operada en la Norma Foral reguladora del Impuesto sobre el Patrimonio (“IP”). Operando sobre la redacción de la norma tras la reforma de 2022 que validó la PS como fórmula de proceder a la ampliación del alcance de la exención, incorpora dos de las dos novedades apuntadas hasta aquí. La exigencia de no ser considerada como sociedad inactiva para la aplicación de la PS y la restricción del periodo de conversión de reservas aptas de 10 a 3 años para las Reservas  *Holding* que obtengan las *Subholdings*.



No obstante, consideramos que responder con una normativa diseñada para el Impuesto sobre Sociedades (de periodo impositivo comprensivo de varios meses en la mayoría de las ocasiones) a un impuesto cuya base imponible se fija tomando como referencia un día concreto (31/12) es someter la aplicación de la nueva reforma a una víspera de conflictividad.

Por ejemplo, ¿cuándo una sociedad será considerada como no inactiva? ¿sólo a fecha de devengo del IP, con independencia de que el resto del año no se cumpla?

Con esa parquedad normativa, siempre cabe la duda de si en los procedimientos de gestión e inspección se aplicarán al efecto los criterios emanados de la NFIS, aunque no debiera por pura estanqueidad de la normativa de cada tributo.

**Asier Guezuraga**  
**Socio fundador de Euskaltax**



#### **BILBAO**

Alda. Urquijo, 4-6ª Planta  
48008 Bilbao  
Tel. 94 416 52 68  
e-mail: [euskaltax@euskaltax.com](mailto:euskaltax@euskaltax.com)  
[www.euskaltax.com](http://www.euskaltax.com)