

## Doctrina

---

*Por Miguel Infante López, economista en Dictum y socio de Caba y Asociados C.I., SL.*

### Empresas familiares y beneficios fiscales

**E**l tejido empresarial privado en España lo conforman en su gran mayoría empresas familiares o de sustrato familiar (aunque no existe en nuestro ordenamiento jurídico una definición, se acepta generalmente la aprobada en Bruselas por el GEEF), suponiendo más del 50% del PIB y generando casi el 70% del empleo privado, con un reparto similar en todo el territorio español. Si el fin perseguido por cualquier negocio es la obtención de lucro, para este tipo de empresas otros retos cobran aún mayor importancia. Así, ética, solidaridad, prudencia, responsabilidad, compromiso, son valores que el titular transmite no solo a sus sucesores sino también a sus empleados y a su entorno. Con la idea de que la empresa será el reflejo de quien fue su fundador y viceversa, que en aras de la continuación de lo que partió como una idea, reflejada en un pequeño negocio y luego consolidada en entidad jurídica de cierta envergadura (en los frecuentes casos en los que la empresa familiar adopta como forma organizada de actividad económica la de una sociedad, habitualmente una sociedad de capital y particularmente una sociedad de responsabilidad limitada), deberá ir adaptándose a los cambios del mercado, enfrentándose a nuevos desafíos, a través de la diversificación, búsqueda de oportunidades, formación, internacionalización e innovación (Fuente: Instituto de la Empresa Familiar - completada por el autor).

La idea de negocio original transformado en empresa llegará –en muchos casos– a constituir el mayor patrimonio familiar, del que dependerán directamente los parientes del fundador. Con el fin de la pervivencia en el tiempo se establecerán las mejores condiciones para su sucesión, manteniendo los ideales iniciales y la viabilidad del negocio.

La realidad muestra que el éxito en la sucesión de la empresa familiar suele acabar en la segunda o tercera generación, donde más del 70% pierden su capacidad de competir en un mercado cambiante que les lleva a su hundimiento, bien por falta de adaptación, liderazgo, compromiso, o deficiente gestión del tránsito generacional en la dirección, que no pocas veces son elegidos dentro de disputas familiares que enfrentan sentimientos, o ponderan más la obtención de dividendos que la propia continuación de la actividad, independientemente de que se trate de una pequeña o gran empresa.

Lo ideal será iniciar el proceso en vida del fundador, con miras a la continuidad del negocio, en base a decisiones consensuadas para la sucesión por medio de un protocolo familiar, donde se aborde tanto la continuidad y viabilidad de la empresa como la vinculación familiar a la misma, estableciéndose un modelo de administración que permita ofrecer soluciones a cualquier desavenencia que pueda acaecer; ello sin perjuicio de incluir posibles pactos –con

respeto a los límites legales– en los propios estatutos sociales, que al ser inscribibles en el Registro Mercantil, tendrán eficacia frente a terceros (v.gr. exigencia de ciertos requisitos para la transmisión de participaciones sociales, aumento de mayorías necesarias para la adopción de ciertos acuerdos...).

## GESTIÓN DEL PATRIMONIO FAMILIAR

Cuando el patrimonio familiar lo componen varias empresas, generalmente pymes que suelen operar como sociedades de responsabilidad limitada, y el reparto de sus participaciones se distribuye entre los miembros de la familia, la forma más habitual de organizarlo será mediante la creación de una sociedad cabecera (en la que se integrarían el socio fundador y sus parientes) que participe en otras dependientes, en función del reparto de los sectores de actividad, el llamado grupo vertical.

Este modelo de organización, conocido como Holding, facilitará la gestión de las empresas y además disminuirá su fiscalidad. La matriz será una sociedad de cartera de las participaciones del resto de sociedades, con el fin de dirigir y gestionar sus propias participaciones, disponiendo de medios personales y materiales. De modo que los miembros de la familia dejan de ser socios de las sociedades individuales de la familia, y pasan a ser socios de la sociedad holding.

La gestión de sus participaciones, por parte del administrador, supondrá el ejercicio de actividad, que las diferenciará de las sociedades de mera tenencia de valores, consistirá en el ejercicio de los derechos propios del socio, como son ejercer el derecho de voto, asistencia a juntas o participación en la toma de decisiones; igualmente como actividad propia podrá prestar servicios al resto de sociedades, de contabilidad, administrativos o cualquier otro similar, que tratándose de operaciones vinculadas, la

facturación de los mismos se realizará a precios de mercado (art. 18.1 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades).

En su constitución convendrá identificar los motivos económicos por los que se hace necesario este tipo de estructura empresarial, como podrán ser la mejora de la organización de las empresas y racionalización de sus actividades, estableciéndose el reparto de dividendos y las condiciones de compraventa de participaciones así como la nueva entrada o salida de socios, con lo que se podrá facilitar la continuidad generacional y evitar cualquier conflicto futuro entre los socios

La reorganización empresarial en torno a la matriz, como sociedad de tenencia de participaciones del resto de sociedades, además de facilitar el relevo generacional, permitirá desarrollar la actividad de un modo más eficiente, concentrará la gestión y dirección, presentará una mejor imagen frente a acreedores comerciales y financieros, dotándola de un mayor prestigio, permitiendo la disminución de costes como consecuencia de las sinergias entre las distintas empresas, lo que le permitirá crecer e innovar y optimizando los resultados. Los acuerdos que se tomen en el entorno familiar serán recogidos en el llamado protocolo familiar, como pactos parasociales, aconsejándose que los firmen también los familiares de los socios.

Además de mejoras en la organización y dirección, se conseguirá una optimización fiscal. Entre otras reseñamos:

- La matriz podrá no tributar por los dividendos percibidos, cuando su participación suponga al menos un 5% (si es inferior, cuando el valor de la adquisición supere los 20 millones de euros), que posea de manera interrumpida durante el año anterior (o que se mantenga hasta completar el año), pudiendo disponer del exceso que no

distribuya entre los socios (que sí deberán tributar, y se encuentran sometidos a retención) en cualquiera de las sociedades existentes, movimiento circular de la tesorería, o ampliar su negocio con la creación de otras nuevas (art.21.1.a) de la Ley del Impuesto sobre Sociedades)

- En el caso de venta de alguna de las sociedades en la que participa, la tributación de la ganancia podrá quedar exenta, si se dan los requisitos del apartado anterior, cuando se trate de empresa no considerada como patrimonial (sin actividad a efectos fiscales).

El mismo tratamiento se dará en los supuestos de liquidación de la entidad, separación del socio, fusión, escisión total o parcial, reducción de capital, aportación no dineraria o cesión global del activo y pasivo (art. 21.3, 4 y 5 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades).

- Opción por el régimen de consolidación fiscal, resultando sujeto pasivo la sociedad matriz, caso de que tributen al mismo tipo de gravamen y la participación y derechos de voto en el resto sea al menos del 75% (arts. 55 y ss de la Ley del Impuesto sobre Sociedades).

- Exención en el impuesto de patrimonio, y en el ámbito de sucesiones y donaciones se aplican importantes reducciones en la base liquidable, generalmente mejoradas por cada Comunidad Autónoma, que comprenden todos los activos afectos a la actividad. Para donaciones, en las que el donante tenga 65 años o más, que perciba una remuneración que suponga más del 50% de sus rendimientos empresariales y deje de ejercer sus funciones de dirección, en su caso (art. 20.2.c) y 6 de la Ley del Impuesto sobre sucesiones y donaciones).

Las particularidades propias de cada grupo deberán ser debidamente analizadas, pues la

normativa a aplicar en cada una de las distintas alternativas, establece supuestos especiales, que permitirán o no la aplicación de estas ventajas fiscales.

#### REESTRUCTURACIÓN EN LA EMPRESA FAMILIAR, A TRAVÉS DE MODIFICACIONES ESTRUCTURALES

Como proceso de reestructuración de la actividad económica, con la creación del modelo Holding los socios pueden beneficiarse de un régimen especial que evitará tributar por la ganancia patrimonial de la transmisión de sus participaciones a la sociedad matriz, régimen de neutralidad fiscal, por el que las rentas que se pongan de manifiesto como consecuencia de la realización de las operaciones de reorganización no se integrarán en la base imponible de las sociedades transmitentes ni en la de sus socios, quedando diferida la tributación al momento de la transmisión de las participaciones en la Holding. Además de beneficios a efectos de Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y el Impuesto sobre el incremento de Valor de los terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU), conocido como plusvalía municipal, en el caso de aportación de inmuebles (arts. 76 y ss de la Ley del Impuesto sobre Sociedades).

La actual regulación de este régimen tributario es fruto de la transposición de la Directiva 2009/133/CE del Consejo, de 19 de octubre de 2009, que –ante las limitaciones de los empresarios para ordenar sus actividades, por el coste fiscal que supondría– permitió el régimen de neutralidad fiscal en las operaciones de reestructuración, con la limitación de que la operación se considere como evasión fiscal o fraude, por no argumentar-acreditar unos motivos económicos que lo respalden (Directiva 2009/133/CE del Consejo, de 19 de octubre de 2009).

Para la aplicación de las ventajas fiscales, el proceso de reestructuración precisa de la

comunicación a la Hacienda Pública Estatal (AEAT), aportándose la elevación a público de la operación de transacción de que se trate, en el plazo de tres meses desde la fecha de inscripción en el registro mercantil o, si esta no fuera necesaria, desde la escritura pública en que se documente la operación, si es, a fin de verificar cuáles de los motivos económicos o fiscales predominan, para su aprobación o desaprobación (art. 89 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades; art. 48 y concordantes del Reglamento del Impuesto de Sociedades).

Para evitar que la operación sea considerada como búsqueda de ventaja fiscal con el objetivo de evasión fiscal o fraude, lo que impediría la aplicación del régimen fiscal, los motivos que deberán predominar serán la racionalización de las distintas actividades, mejora del flujo de los dividendos entre el grupo, separación de posibles riesgos y de la estructura del patrimonio empresarial.

Este tipo de operaciones, por su complejidad, consecuencias y en atención a la verificación que deberá realizar la administración tributaria, deberá estudiarse con suficiente antelación por un equipo jurídico-económico cualificado que, analizando la situación del patrimonio empresarial, podrá asesorar a los interesados sobre las mejores opciones de estructurar sus negocios, dentro del seno familiar y atendiendo a la coyuntura económica y las perspectivas de futuro.