

**NUM-CONSULTA:** V0005-16

**ÓRGANO:** SECRETARIA GENERAL TÉCNICA Y DEL PATRIMONIO

**FECHA DE SALIDA:** 15/04/2016

**NORMATIVA:**

Artículo 8.Cuatro del *Texto refundido de las disposiciones legales de la Comunidad Autónoma de Galicia en materia de tributos cedidos por el Estado*, aprobado por el *Decreto legislativo 1/2011, de 28 de julio*.

**DESCRIPCIÓN-HECHOS**

El consultante y su cónyuge, mayores de 65 años y casados en régimen matrimonial de gananciales, y dos de sus hijos (A y B) son los únicos socios de una sociedad limitada, con domicilio en Galicia y cuyo objeto social es la compraventa de materiales de construcción, de abonos, semillas, fertilizantes y cereales y el transporte de toda clase de mercancías.

En el año 2012 ambos se jubilaron y dos de sus hijos (B y C) pasaron a formar parte del órgano de administración de la sociedad como administradores mancomunados junto con el consultante y su cónyuge (que ostentaban hasta entonces el cargo de administradores solidarios), sin que desde entonces hubiesen desempeñado funciones de dirección. Desde su jubilación otorgaron poder a su hija A (socia no administradora) que la faculta para dirigir la empresa.

La hija A es trabajadora en la empresa por cuenta ajena y posee el 8,57% de las participaciones desde el año 1990, desempeñando el cargo de auxiliar administrativa. El 1/01/2015 se comunicó a la oficina de empleo la modificación del contrato por el que pasaba a desempeñar el cargo de gerente, con la categoría de directora, y a cotizar en el grupo 1 de licenciados. Desde esa fecha, la única retribución que recibe es por su cargo de gerente cuyo poder notarial le faculta para desempeñar dicho cargo.

**CUESTIÓN FORMULADA**

Los consultantes van a donar a sus hijos sus participaciones en la empresa familiar y desean saber:

1. Si el poder notarial de A y la modificación de contrato comunicada a la oficina de empleo para ejercer funciones de dirección es justificante suficiente para demostrar que es la persona que ejerce la dirección de la empresa, a los efectos de acogerse a la reducción del 99% en la donación de las participaciones.
2. Si para acreditar la mayor fuente de ingresos habría que fijarse en el último IRPF presentado.
3. Si los adquirentes de las participaciones pueden acogerse a la reducción del 99% por la adquisición de bienes y derechos afectos a una actividad económica y de participaciones en entidades al cumplir todos los requisitos exigidos teniendo en cuenta lo expuesto.
4. Qué debe entenderse por mantener durante cinco años el valor de lo donado.

## **CONTESTACIÓN COMPLETA**

Según lo dispuesto en el artículo 8.Cuatro del *Texto refundido de las disposiciones legales de la Comunidad Autónoma de Galicia en materia de tributos cedidos por el Estado*, aprobado por *Decreto Legislativo 1/2011, de 28 de julio* (en adelante DLeg. 1/2011):

*En los casos de transmisión de participaciones inter vivos de una empresa individual o de un negocio profesional o de participaciones en entidades, se aplicará una reducción en la base imponible, para determinar la base liquidable, del 99% del valor de adquisición, siempre y cuando concurren las condiciones siguientes:*

- a) *Que la persona donante tenga 65 años o más o se encuentre en situación de incapacidad permanente en grado de absoluta o gran invalidez.*

b) *Que, si la persona donante viene ejerciendo funciones de dirección, deje de ejercer y percibir remuneraciones por el ejercicio de dichas funciones desde el momento de la transmisión.*

*Para estos efectos, no se entenderá comprendida entre las funciones de dirección la mera pertenencia al consejo de administración de la sociedad.*

c) *Que el centro principal de gestión de la empresa o del negocio profesional, o el domicilio fiscal de la entidad, se encuentre situado en Galicia y que se mantenga durante los cinco años siguientes a la fecha de devengo del impuesto.*

d) *Que en la fecha de devengo del impuesto a la empresa individual, al negocio profesional o a las participaciones les sea aplicable la exención regulada en el punto 8º del artículo 4 de la ley 19/1991, del 6 de junio, del impuesto sobre el patrimonio. A estos efectos, la participación del sujeto pasivo en el capital de la entidad debe ser:*

*d.1) Con carácter general, del 50% como mínimo, ya sea de forma individual o conjuntamente con su cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales de hasta el cuarto grado, ya tenga su origen el parentesco en la consanguinidad, en la afinidad o en la adopción.*

*d.2) Del 5% computado de forma individual, o del 20% conjuntamente con su cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales de hasta el cuarto grado, ya tenga su origen el parentesco en la consanguinidad, en la afinidad o en la adopción, cuando se trate de participaciones en entidades que tengan la consideración de empresas de reducida dimensión de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 108 del Real decreto legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre sociedades.*

*En el caso de que tan sólo se tenga derecho parcial a la exención regulada en la línea 8 del artículo 4 de la Ley 19/1991, del 6 de junio, del impuesto sobre el patrimonio, también será de aplicación, en la misma proporción, esta reducción.*

- e) *Que la adquisición corresponda al cónyuge, descendientes o adoptados y colaterales, por consanguinidad hasta el tercer grado inclusive, de la persona donante.*
- f) *Que la persona adquirente mantenga lo adquirido y cumpla los requisitos de la exención del impuesto sobre el patrimonio durante los cinco años siguientes al devengo del impuesto de acuerdo con lo establecido en los apartados anteriores de este artículo, salvo que dentro de dicho plazo falleciese la persona adquirente o transmitiese la adquisición en virtud de pacto sucesorio con arreglo a lo previsto en la Ley de derecho civil de Galicia.*
- g) *Que la empresa individual o entidad haya venido ejerciendo efectivamente las actividades de su objeto social durante un periodo superior a los dos años anteriores al devengo del impuesto.*

El artículo 23.Uno del DLeg. 1/2011 (*Beneficios fiscales no aplicables de oficio*), por su parte, dispone que:

*Uno. Los beneficios fiscales que dependan del cumplimiento por el contribuyente de cualquier requisito en un momento posterior al devengo no se aplicarán de oficio, habiendo de solicitarse expresamente por el contribuyente en el periodo reglamentario de presentación de la declaración del impuesto, practicándose dichos beneficios fiscales en la correspondiente autoliquidación.*

*En el caso de declaración extemporánea sin requerimiento previo, la solicitud deberá realizarse en la presentación de la declaración, practicándose dichos beneficios fiscales en la correspondiente autoliquidación.*

*En el supuesto de que en la autoliquidación presentada no se hubiesen aplicado los citados beneficios fiscales, no podrá rectificarse con posterioridad en cuanto a la aplicación del beneficio fiscal, salvo que la solicitud de rectificación se hubiese presentado en el periodo reglamentario de declaración.*

*La ausencia de solicitud del beneficio fiscal dentro del plazo reglamentario de declaración o su no aplicación en la autoliquidación se entenderá como una renuncia a la aplicación del mismo.*

*Dos. En caso de incumplimiento de los requisitos que hayan de cumplirse con posterioridad al devengo del impuesto, deberá ingresarse la cantidad derivada del beneficio fiscal junto con los intereses de demora. A estos efectos, el sujeto pasivo deberá practicar la correspondiente autoliquidación y presentarla en el plazo señalado en la norma que regula el beneficio fiscal, a computar desde el momento en que se incumplieran los requisitos. Cuando la norma que regula el beneficio fiscal no establezca un plazo, el ingreso y presentación de la autoliquidación se hará dentro del plazo reglamentario de declaración establecido en las normas reguladoras de cada tributo*

*Y el artículo 55.2.a) de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, 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, que:*

*(...)*

*2. No son objeto de delegación las siguientes competencias:*

*a) La contestación de las consultas reguladas en los artículos 88 y 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, salvo en lo que se refiera a la aplicación de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias.*

Respecto de la posibilidad de aplicar la reducción prevista en el artículo 8.Cuatro del DLeg. 1/2011, debemos comenzar señalando que dicha reducción se trata de un beneficio fiscal no aplicable de oficio, por lo que el sujeto pasivo deberá solicitar expresamente su aplicación conforme a lo establecido en el artículo 23 del mencionado texto normativo, es decir, en el periodo reglamentario de presentación de la declaración del impuesto, practicándose dichos beneficios fiscales en la correspondiente autoliquidación.

En orden al cumplimiento de los requisitos legalmente exigibles para la aplicación del beneficio objeto de la consulta, debe señalarse que los requisitos fijados en el art. 8.Cuatro del DLeg. 1/2011 se constituyen en una serie de condiciones que deben concurrir simultánea y cumulativamente, lo que implica que para tener derecho a la reducción deberán cumplirse todos y cada uno de los previstos en el citado precepto.

En cuanto a los requisitos establecidos en los apartados a), c), e) y g) sí se cumplen según la información facilitada por el consultante.

El requisito previsto en la letra b) requiere que los donantes, si venían ejerciendo funciones de dirección, dejen de ejercer y percibir remuneraciones por el ejercicio de las mismas en el plazo de un año desde el momento de la transmisión.

Los puntos 1, 2 y 3 de la consulta versan sobre el requisito de la letra d), que remite al artículo 4.Ocho de la *Ley 19/1991, de 6 de junio, del impuesto sobre el patrimonio*, que es una norma estatal. La emisión de consultas vinculantes sobre normas estatales queda fuera de las competencias atribuidas a este centro directivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 55.2.a) de la *Ley 22/2009, de 18 de diciembre, 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*, que sustrae de las competencias delegadas en la Comunidad Autónoma la contestación de las consultas reguladas en los artículos 88 y 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, salvo en lo que se refiera a la aplicación de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias. Por lo tanto, este centro directivo no puede dar contestación respecto de la cuestión planteada en lo referente al cumplimiento de los requisitos de la letra d) del artículo 8.Cuatro del DLeg. 1/2011, al tratarse de una remisión por incorporación de la normativa estatal, debiendo dirigir la consulta sobre este extremo a la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

El requisito de la letra f), planteado en el apartado cuarto de la consulta, obliga a la persona adquirente a mantener el bien obtenido, y no meramente su valor,

durante los cinco años siguientes al devengo del impuesto, y debe cumplir los requisitos de la exención del impuesto sobre el patrimonio durante el mismo plazo. Ello implica que durante el período de permanencia no pueden realizarse actos de disposición respecto de las participaciones sociales adquiridas, con la salvedad prevista en la propia letra f) referida a las transmisiones *mortis causa*.

La presente contestación se realiza conforme a la información proporcionada por los consultantes, sin tener en cuenta otras circunstancias no mencionadas, que pudieran tener relevancia en la operación proyectada. La autoliquidación que a estos efectos se presente podrá ser objeto de comprobación administrativa y se tendrán en cuenta la totalidad de las circunstancias previas, simultáneas y posteriores concurrentes en la operación realizada.

Lo que comunico a usted con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la *Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria*.