

LA POLÉMICA FISCALIDAD DE LAS SEPARACIONES DE SOCIOS



Sergio Gorina
Col·legiat Núm: 21.309

Con frecuencia determinados conflictos societarios se resuelven con una venta de la totalidad de las acciones o participaciones sociales de uno o varios socios para que solo los que comparten la misma visión, continúen con el proyecto empresarial.

En estas situaciones es habitual que sea la sociedad quien adquiera las acciones, abone el precio de venta y seguidamente reduzca capital para eliminar las acciones en autocartera.

Desde el punto de vista fiscal, la transmisión de acciones efectuada por los socios salientes que sean personas físicas queda sujeta al IRPF.

Durante muchos años las transmisiones de acciones a la propia sociedad fueron una cuestión muy controvertida, ya que eran calificadas por la Administración Tributaria como rendimientos del capital mo-

biliario, lo que implicaba la imposibilidad de aplicar coeficientes de abatimiento. La Agencia Tributaria excepcionalmente aceptaba que la renta obtenida por el socio saliente se calificara como ganancia de patrimonio si dicha transmisión de acciones encajaba en alguno de los supuestos tasados en los que la legislación mercantil habilitaba expresamente la separación. Es decir, únicamente, cuando se producía un ejercicio del derecho de separación del socio sobre la base de una causa legal o estatutaria, pero no en los casos en que se producía una separación voluntaria o negociada del socio de una sociedad.

Actualmente, esta polémica ya está superada gracias a la Resolución del TEAC de fecha 11 de septiembre de 2017 en donde, el Tribunal Central confirmó que procedía calificar la renta como ganancia de patrimonio en todos los casos de separación de socios.

No obstante, hoy en día siguen quedando nuevas cuestiones controvertidas, particularmente respecto de las reglas aplicables al cálculo de la ganancia de patrimonio.

Por un lado, el artículo 37.1.e) de la Ley del IRPF establece que, en los casos de separación de socios o disolución de sociedades, se considerará ganancia o pérdida patrimonial, la diferencia entre el valor de la cuota de liquidación social o el valor de mercado de los bienes recibidos y el valor de adquisición de las participaciones sociales transmitidas.

Por otro lado, el artículo 37.1. b) de la misma Ley, establece que, en caso de transmisión de valores no cotizados, el importe de la ganancia o pérdida se calcula por diferencia entre el valor de adquisición y el valor de transmisión, especificándose, y ahí está el problema, que el valor de transmisión es, salvo prueba de que el efectivamente satisfecho se corresponde con el que habrían convenido partes independientes en condiciones normales de mercado, el mayor de los dos siguientes:

- a) El valor del patrimonio neto que corresponda a los valores transmitidos.
- b) El resultante de capitalizar al 20% el promedio de los resultados de los tres últimos ejercicios.

Es decir, el legislador ha establecido, para el cálculo de la plusvalía fiscal, un valor mínimo de transmisión de las participaciones, el cual, únicamente puede ser enervado por el contribuyente si demuestra, que el precio pactado se corresponde con un valor de mercado.

En la práctica, en los casos en los que el precio pactado es inferior al valor patrimonio neto o al de capitalización de resultados, las únicas formas aceptadas por la Administración Tributaria para demostrar que dicho precio se corresponde con uno de mercado son dos: a) o bien demostrando que la contabilidad era incorrecta (por ejemplo, por falta de registro de provisiones que deberían haberse dotado) o b), bien a través de una tasación. Es decir, por muy tercero independiente que sea el comprador de las participaciones o, en caso de separaciones de socios, por muy compleja que haya sido la negociación con el resto de socios para alcanzar un acuerdo sobre el precio de salida a satisfacer por la sociedad, la Administración no da por acreditado que el precio se ha fijado en condiciones normales de mercado.

Además, existe un problema adicional y es que la práctica administrativa suele determinar el valor de transmisión de las participaciones trasladando simplemente el valor asignado en la tasación (o, en su defecto el valor teórico contable o de capitalización) al porcentaje transmitido por el socio. En nuestra opinión, la valoración de las acciones transmitidas debería poder modularse en función del porcentaje transmitido (ya que, aunque la sociedad se sitúe en un rango de valor "objetivo", un tercero no pagaría proporcionalmente lo mismo si adquiere participaciones minoritarias o una participación de control del 51%).

Por último, otra cuestión controvertida, viene constituida por la duda de si realmente la presunción de valor de transmisión mínimo contenida en el artículo 37.1.b) de la Ley del IRPF resulta aplicable a las separaciones de socios, ya que estas vienen reguladas en el artículo 37.1. e) de la misma Ley y en ese precepto no se contiene presunción alguna.

Esta duda conceptual es de gran trascendencia, ya que muchas de las separaciones de socios se pagan en dinero (con aplazamientos o no) o asignando algún inmueble, por lo que, en ambos casos, el valor de mercado de los bienes recibidos por el socio quedaría absolutamente demostrado.

No obstante, en algún procedimiento de comprobación, nos hemos encontrado que la Administración tributaria sí que considera aplicable a las separaciones de socios la presunción de valor de transmisión mínimo de las participaciones, con lo que, (en ausencia de tasación), el socio transmitente que vende por debajo del valor contable ve aumentada su fiscalidad, ya que acaba tributando por un valor de transmisión superior.

Se trata sin duda de un tema controvertido que acabará dirimido por los Tribunales, porque, en nuestra opinión, el artículo 37.1.e) contiene una norma específica de valoración que debería prevalecer sobre el 37.1.b). En el ínterin, en casos de separaciones de socios donde el socio saliente no consiga un precio superior o igual al mínimo fiscal, nuestra recomendación es la de tener esta circunstancia en cuenta a la hora de negociar el precio de salida para poder incrementarlo al menos en el importe que suponga el incremento de tributación derivado de la aplicación del valor de transmisión mínimo. ¹⁴