

TRIBUTACIÓN	MODIFICACIONES DE LA LEY 43/1995 ESTABLECIDAS POR LA LEY 46/2002 (DESAPARICIÓN DE LA TRANSPARENCIA FISCAL INTERNA Y ESTABLECIMIENTO DE LAS SOCIEDADES PATRIMONIALES) (II)	Núm. 23/2003
--------------------	--	-------------------------



EDUARDO SANZ GADEA

Licenciado en Derecho y Ciencias Económicas

Extracto:

LA segunda parte del análisis de las modificaciones introducidas en la Ley 43/1995 por la Ley 46/2002 se refiere, básicamente, al régimen transitorio de la transparencia fiscal y al régimen de atribución.

Sumario:

4. Régimen transitorio de la transparencia fiscal.
 - 4.1. Imputación de bases imponibles positivas y otros conceptos.
 - 4.2. Transmisión de la participación.
 - 4.3. Distribución de dividendos.
 - 4.4. Compensación de bases imponibles negativas.
 - 4.5. Aplicación de deducciones pendientes.
5. Disolución y liquidación de sociedades transparentes.
 - 5.1. Entidades que puedan acogerse al régimen de la disposición transitoria segunda.
 - 5.2. Adopción y ejecución del acuerdo.
 - 5.3. Hechos imponibles contemplados.
 - 5.3.1. Tributación de la entidad que se disuelve.
 - 5.3.2. Tributación de los socios.
6. El régimen de atribución.
 - 6.1. Sentido del cambio normativo.
 - 6.2. Determinación del importe de la renta atribuible.
 - 6.2.1. Miembros personas físicas contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.
 - 6.2.2. Miembros sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes con establecimiento permanente.
 - 6.2.3. Miembros sujetos pasivos del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes sin establecimiento permanente.
 - 6.2.4. Miembros sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades que tengan la condición de sociedades patrimoniales.
 - 6.2.5. La lógica de la dependencia de la renta atribuible de la naturaleza de los miembros de la entidad en atribución.
 - 6.2.6. Rentas de fuente extranjera.
 - 6.3. Retenciones.
7. Sociedades de profesionales.
8. Régimen transitorio de la diferencia de fusión.
9. Instituciones de inversión colectiva comunitarias.
10. Instituciones de inversión colectiva de renta fija.
11. Las entidades constituidas en el extranjero y el régimen de atribución.

4. RÉGIMEN TRANSITORIO DE LA TRANSPARENCIA FISCAL

La desaparición del régimen de transparencia fiscal interna plantea la necesidad de regular, en relación con los períodos impositivos de 2003 y sucesivos, las situaciones tributarias derivadas de dicho régimen no plenamente consumadas en los períodos impositivos anteriores. A ello se consagra la disposición transitoria primera, la cual regula las siguientes materias:

- Imputación de bases imponibles positivas y otros conceptos.
- Transmisión de la participación sobre la sociedad transparente.
- Distribución de dividendos.
- Compensación de bases imponibles negativas.
- Deducciones para evitar la doble imposición.

4.1. Imputación de bases imponibles positivas y otros conceptos.

De acuerdo con los apartados 2, 3 y 4 de la redacción original del artículo 75.1 de la Ley 43/1995, los socios de las sociedades transparentes debían soportar la imputación de la base imponible positiva, pero también aprovechar las deducciones, pagos a cuenta y cuota satisfecha por la sociedad transparente.

Pues bien, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1 de la disposición transitoria primera, tales imputaciones, lógicamente procedentes de períodos impositivos en los que estaba en vigor el régimen de transparencia fiscal, se practicarán aplicando las normas sobre transparencia fiscal vigentes en los mismos.

Por tanto, en los períodos impositivos de 2003 (imputación del art. 76.2 a) de la Ley 43/1995) y 2004 (imputación del art. 76.2 b) de la Ley 43/1995), los socios, sean del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, incluirán en sus respectivas declaraciones las referidas imputaciones, aunque en aquéllos ya no exista el régimen de transparencia fiscal.

4.2. Transmisión de la participación.

En la transmisión de la participación sobre la sociedad que tributó en régimen de transparencia fiscal, se aplicará el denominado valor de titularidad, cualquiera que sea el período impositivo en el que se produzca dicha transmisión. Por tanto, para determinar la renta, el valor de adquisición se incrementará en el importe de los beneficios sociales que, sin efectiva distribución, hubieran sido imputables a los socios como rentas de sus acciones o participaciones en el período de tiempo comprendido entre su adquisición y transmisión. Serán los beneficios de 2002 y anteriores los que podrán conformar el valor de titularidad.

A estos efectos el apartado 2 de la disposición transitoria primera reproduce el contenido del artículo 15.9 de la Ley 43/1995, derogado por la Ley 46/2002, pero sin hacer mención al segundo párrafo concerniente al valor mínimo de la transmisión, determinado en función del valor teórico de la sociedad participada. Si la sociedad transparente pasa a ser una sociedad patrimonial una norma relativa al valor mínimo de la transmisión se contiene en el artículo 76.2 b) de la Ley 43/1995, según redacción de la Ley 46/2002, pero si pasa a ser de régimen general, tal norma no existe, y, por lo tanto, el valor mínimo de la transmisión fundamentado en el valor teórico no se aplicará, sin perjuicio de que sí sea aplicable el valor de titularidad.

4.3. Distribución de dividendos.

Los dividendos y participaciones en beneficios que proceden de beneficios obtenidos durante los que fue de aplicación el régimen de transparencia fiscal no se integran en la base imponible de los socios, ya sean personas físicas o jurídicas, cualquiera que sea el período impositivo en el que se produzca dicha distribución.

Serán los beneficios de 2002 y anteriores los que determinarán la obtención de dividendos y participaciones en beneficios sujetos a tal régimen.

A estos efectos el apartado 3 de la disposición transitoria primera reproduce el párrafo tercero del artículo 75.5 de la Ley 43/1995 en su redacción anterior a la establecida por la Ley 46/2002.

Consecuentemente, el importe de dichos dividendos o participaciones en beneficios percibidos por los socios que adquirieron su participación con posterioridad a la imputación, es decir, que no soportaron la misma, se aplicará al disminuir el valor de adquisición de la participación.

4.4. Compensación de bases imponibles negativas.

El artículo 75.3 de la Ley 43/1995, en su redacción anterior a la Ley 46/2002, establecía que las bases imponibles negativas sufridas por la sociedad transparente no se imputaban a los socios, pero la citada sociedad podía compensarlas de acuerdo con lo previsto en el artículo 23 de la mencionada Ley 43/1995.

Pues bien, si la sociedad transparente que tiene bases imponibles negativas pendientes de compensación pasa a tributar por el régimen de las sociedades patrimoniales, el apartado 5 de la disposición transitoria primera establece que dichas bases imponibles negativas se compensan «...dentro del plazo que restase a la sociedad transparente, y en las condiciones establecidas en el artículo 23 de la Ley 43/1995... con la parte general o especial de la base imponible positiva de la sociedad patrimonial, a opción de ésta...».

Por lo tanto, el derecho a la compensación no se pierde por la variación del régimen jurídico aplicable, mas como en el régimen de las sociedades patrimoniales la base imponible se descompone en una parte general y otra especial, se otorga al sujeto pasivo la facultad de elegir en qué parte de la base imponible se aplicará la compensación.

La disposición transitoria.5 contempla el supuesto de la sociedad que venía tributando en el régimen de transparencia y pasa a hacerlo en el de las sociedades patrimoniales. Desde luego, existen otros supuestos en cierto modo similares, que, sin embargo, carecen de regulación, tal vez por no siempre concurrir en los mismos rasgos propios de lo transitorio, esto es, el cambio de régimen jurídico como consecuencia de una modificación normativa. Entre otros, pueden citarse el de la sociedad que venía tributando en régimen de transparencia y pasa a hacerlo en régimen común y el de aquella otra que venía tributando en régimen común y pasa a hacerlo en el régimen de las sociedades patrimoniales, y viceversa. Nótese que tales variaciones de régimen jurídico no están siempre motivadas por la entrada en vigor de una nueva normativa, a diferencia del supuesto contemplado en la disposición transitoria. Pues bien, una interpretación lógica nos lleva a opinar, primero, que tal supuesto de hecho no impedirá la compensación de bases imponibles negativas, y segundo, que la compensación se realizará según el régimen jurídico vigente en el momento de efectuar la compensación, siendo dudoso el plazo aplicable puesto que el mismo queda establecido, al menos en vía de expectativa, de acuerdo con las normas aplicables en el período impositivo en el que se produjo la base imponible negativa. El respeto de las expectativas en el ámbito tributario no está constitucionalmente respaldada, pero, desde luego, es el camino que ha elegido la disposición transitoria primera.⁶, de manera tal que en ella podemos encontrar un argumento favorable a la invariabilidad del plazo de compensación respecto de la variación del régimen jurídico aplicable.

De acuerdo con lo expuesto, cuando una sociedad que tributa en régimen general pasa a hacerlo en el de las sociedades patrimoniales, las pérdidas sufridas en aquél tendrán un plazo de compensación de quince años y tal compensación podrá realizarse sea en la parte general o en la parte especial de la base imponible, a opción del sujeto pasivo. En el caso inverso el plazo de compensación será de cuatro años y, no parece haber otra alternativa, la compensación se realizará plenamente en la base imponible. Y cuando una sociedad que tributaba en el régimen de transparencia pasa a hacerlo en el régimen común el plazo será de quince años y la compensación se realizará plenamente en la base imponible.

4.5. Aplicación de deducciones pendientes.

No existiendo cuota íntegra suficiente, la sociedad transparente no podía aplicar plenamente las deducciones, pero tales deducciones sí eran aplicables en períodos impositivos futuros dentro de

los plazos establecidos. Además, cuando no existía base imponible positiva tales deducciones no podían imputarse a los socios, de acuerdo con lo previsto en el artículo 75.4 de la Ley 43/1995, según redacción anterior a la establecida por la Ley 46/2002.

El apartado 6 de la disposición transitoria se refiere tan sólo a un tipo de deducciones pendientes, esto es, las establecidas para evitar la doble imposición, tal vez porque entienda que en las sociedades transparentes en la práctica sólo se presentaban éstas. Pues bien, tal norma transitoria permite que tales deducciones se apliquen dentro de los plazos establecidos en el capítulo II del título VI de la Ley 43/1995. La aplicación podrá realizarse tanto si la sociedad pasa a tributar en el régimen de las sociedades patrimoniales como en el régimen común.

5. DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE SOCIEDADES TRANSPARENTES

La disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002 establece el régimen fiscal de la disolución y liquidación de sociedades transparentes. No estamos ante una norma propiamente transitoria, sino ante un régimen fiscal *ad hoc*, de duración limitada en el tiempo.

5.1. Entidades que puedan acogerse al régimen de la disposición transitoria segunda.

Podrán acogerse las entidades que se hallen en alguno de los siguientes casos:

- Las que hayan tenido la consideración de sociedades transparentes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 75.1 de la Ley 43/1995 en su redacción anterior a la Ley 46/2002, en el último período impositivo finalizado antes de 1 de enero de 2003 (el correspondiente a 2002 para aquellas entidades cuyo ejercicio social coincida con el año natural).
- Las que reúnan a 1 de enero de 2003 los requisitos para ser consideradas como sociedades transparentes.

Este último supuesto da entrada, incluso, a entidades que en 2002 no tributan en régimen de transparencia fiscal, pero que a 1 de enero de 2003 tengan una estructura patrimonial y una composición del grupo de socios como la prevista en el artículo 75.1 de la Ley 43/1995 en su redacción anterior a la Ley 43/1995. Tal laxitud podría permitir las recomposiciones patrimoniales y del grupo de socios con la finalidad de disfrutar del régimen fiscal.

En ambos supuestos, las circunstancias determinantes de los mismos deben permanecer hasta la fecha en que se acuerde la disolución.

5.2. Adopción y ejecución del acuerdo.

El acuerdo debe ser de disolución con liquidación. Cualquier otro tipo de acuerdo no está amparado por el régimen fiscal. El acuerdo debe ser adoptado en el año 2003, y «...dentro de los seis meses posteriores a dicho plazo...» deben realizarse todos los actos necesarios para la cancelación registral de la sociedad en liquidación.

Caben dos interpretaciones respecto del cómputo de los seis meses: a partir del día en que se adopte el acuerdo, o bien, a partir del 31 de diciembre de 2003. La mención a un plazo parece apoyar la segunda interpretación. Por tanto, de ser cierta tal interpretación, los liquidadores deberán solicitar del Registrador mercantil la cancelación de los asientos referentes a la sociedad extinguida antes de que finalice el primer semestre de 2004.

5.3. Hechos impositivos contemplados.

El apartado 2 de la disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002 contempla todos los hechos impositivos que pueden devengarse como consecuencia de una disolución con liquidación. Se comentan únicamente los que afectan a la imposición directa.

5.3.1. Tributación de la entidad que se disuelve.

La letra c) de la disposición transitoria segunda.2 c) prevé que «...no se devengará renta alguna con ocasión de la atribución de bienes o derechos a los socios, personas físicas o jurídicas, residentes en territorio español...». Esta norma impide la integración en la base imponible de la entidad que se disuelve y liquida de la renta descrita en el artículo 15.2 y 3 de la Ley 43/1995, es decir, de la renta calculada por diferencia entre el valor normal de mercado de los elementos patrimoniales atribuidos a los socios y su valor contable. Pero este efecto no se produce cuando los socios no son residentes en territorio español. Por tanto, a excepción de este supuesto, la sociedad que se disuelve y liquida no soportará, por tal causa, la incorporación de renta en su base imponible.

Durante los períodos impositivos que concluyan mientras dure el proceso de disolución y liquidación, tanto la sociedad como sus socios tributarán según la normativa vigente a 31 de diciembre de 2002. Por tanto, en el período impositivo de 2003 la entidad podrá tributar en el régimen de las sociedades transparentes, y también sus socios, e igualmente en el período impositivo que concluya en 2004 con la extinción de la misma, todo ello de acuerdo con lo previsto en la disposición transitoria segunda.3.

5.3.2. *Tributación de los socios.*

La letra d) del apartado 2 de la disposición transitoria segunda establece un conjunto de reglas para determinar el importe de la renta de los socios derivada de la atribución patrimonial consecuente a la disolución y liquidación. Estas reglas son comunes a todos los socios, sean personas físicas, jurídicas o no residentes, y están dominadas por un principio: la atribución no determinará una renta gravable en el socio, excepto si tal renta procede de la adjudicación de créditos, dinero o signo que lo represente.

5.3.2.1. Normas para determinar la renta y el valor de los elementos atribuidos.

Estas reglas, tratándose de socios personas jurídicas, sustituyen a las previstas en el artículo 15.6 de la Ley 43/1995, en el caso de personas físicas a las del artículo 35.1 e) de la Ley 40/1998, y, en el supuesto de no residentes, a las del artículo 12.1 i) de la Ley 41/1998.

La técnica a través de la cual se consigue el objetivo de no gravar renta alguna, excepto la imputable al dinero y a los créditos, se construye en base a dos reglas de valoración:

- El valor de adquisición y titularidad se disminuye en el importe del dinero o signo que lo represente y de los créditos atribuidos minorado en el importe de las deudas adjudicadas. Si esta operación arroja una cantidad con signo negativo su importe será renta del socio.

Los restantes elementos patrimoniales atribuidos tendrán un valor de adquisición a efectos fiscales nulo.

- Si la operación antes citada arroja una cantidad con signo positivo o nula, no existirá una renta negativa para el socio.

Los restantes elementos patrimoniales atribuidos tendrán el valor, a efectos fiscales, que resulte de distribuir entre ellos, en función de su valor neto contable, la referida cantidad.

Las reglas precedentes asignan a los elementos patrimoniales atribuidos el valor de adquisición de la participación, y sólo cuando el dinero y los créditos disminuidos en las obligaciones resultan ser superior a aquél existe renta gravable. Pero de aquí no se deriva exención alguna, sino diferimiento en la tributación de la renta resultante de la liquidación, porque los elementos patrimoniales restantes toman como valor de adquisición fiscal aquella parte del valor de adquisición de la participación que no ha sido absorbido por el dinero y los créditos minorado en las obligaciones.

Proponemos el siguiente **ejemplo**:

1

Ejemplo:

Balance final			
Terreno	100	Capital	50
Valores	60	Reserva	180
Tesorería	90	Acreedores	40
Créditos	20		
	270		270

La participación sobre la sociedad que se disuelve y liquida es la siguiente:

Socio A (persona física) (63,9%)	180 (precio adq.)
Socio B (persona jurídica) (36,1%)	12 (precio adq.)

Adjudicación de elementos:

Socio A: 50 (tesorería), 5 (créditos), 8 (acreedores), 100 (terreno)	147
Socio B: 40 (tesorería), 15 (créditos), 60 (valores), 32 (acreedores)	83

Determinación de la renta y del valor de los elementos patrimoniales:

Socio A: 180 (precio adquisición) $- [50 + 5 - 8] = 0$ (renta gravable); 133 (valor adquisición terreno)
Socio B: 12 (precio adquisición) $- [40 + 15 - 32] = 23$ (renta gravable); 0 (valor de adquisición de los valores)

Es importante subrayar que tal tributación se aplica en todo caso, sin tomar en consideración la tributación que soportó la persona o entidad de quien fue adquirida la participación sobre la sociedad transparente que ahora se disuelve y liquida. Y esto puede llevar no sólo a supuestos de diferimiento de la tributación sino a supuestos de no tributación. Piénsese en los casos de adquisición de la participación a una entidad no residente que disfruta de la aplicación de un convenio o a una persona física que pudo aplicar los porcentajes reductores de la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998.

Proponemos el siguiente **ejemplo**:

2

Ejemplo:

Balance final			
Terreno	100	Capital	100
Tesorería	20	Reserva	20
	120		120

.../...

.../...

La participación en la sociedad que se disuelve y liquida es la siguiente:

Socio A (persona física) (99%)	990 (precio adq.)
Socio B (persona jurídica) (1%)	1 (precio adq.)

El socio A (persona física) ha adquirido la participación recientemente, habiendo satisfecho 990 porque en el terreno hay una plusvalía latente de 880.

Adjudicación de elementos:

Socio A: 100 (terreno), 10 (tesorería)
Socio B: 10 (tesorería)

Determinación de la renta y del valor de los elementos patrimoniales:

Socio A: $990 \text{ (precio adq.)} - 10 = 0$ (renta gravable); 980 (valor adquisición terreno)
Socio B: $1 \text{ (precio adq.)} - 10 = 9$ (renta gravable)

El socio A transmite el terreno por 1.000. Renta gravable 20 ($1.000 - 980$).

Supongamos que el socio A adquirió la participación de una entidad no residente en territorio español. En este supuesto, la plusvalía obtenida por el no residente, que será reflejo de la correspondiente al terreno, no tributará a la Hacienda Pública si es aplicable un convenio que otorga la competencia para gravar al país de la residencia. Y tampoco tributará dicha plusvalía cuando el socio al que ha sido atribuido el terreno lo transmite, porque su importe ha pasado a formar parte del valor fiscal del mismo.

5.3.2.2. La deducción del artículo 28.3 de la Ley 43/1995.

Las normas de la disposición transitoria segunda c) sustituyen a las normas del artículo 15.2 y 3 de la Ley 43/1995, pero no a las restantes que son aplicables a estas operaciones. En este sentido se opina que será aplicable la deducción para evitar la doble imposición de dividendos, pero, lógicamente, sin que en la base de cálculo se integre la renta del artículo 15.3.

La base de cálculo de la deducción será la renta determinada de acuerdo con las normas de la disposición transitoria segunda 2.c) de la Ley 46/2002, con el límite de los beneficios no distribuidos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 28.3 de la Ley 43/1995. Ahora bien, esos beneficios no distribuidos son imputables tanto a las rentas gravadas como a las diferidas. En principio, parece lógico que tan sólo entren en la base de cálculo los beneficios no distribuidos imputables a las rentas gravadas. Pero tal lógica conduce al exceso de imposición, excepto si cuando se gravan las rentas diferidas se practica la deducción por doble imposición, lo que no parece posible porque tales rentas no están contempladas en el artículo 28 de la Ley 43/1995. Por esta razón tal vez sea más equitativo que entren en la base de cálculo la totalidad de los beneficios no distribuidos, con el límite, claro está, de la renta que hubiera sido gravada caso de no mediar la aplicación de la norma transi-

toria y atendiendo al porcentaje de participación. No obstante se trata de una cuestión dudosa, cuya solución más idónea seguramente hubiera sido llevar la deducción al período impositivo en el que se materializa la renta diferida que previamente fue gravada en la sociedad disuelta.

Proponemos el siguiente **ejemplo**:

3

Ejemplo:

Balance final			
Terrenos	80	Capital	20
Tesorería	60	Reserva	80
		Acreedores	40
	140		140

La participación sobre la sociedad que se disuelve y liquida pertenece a una sociedad que la adquirió en 30. Consiguientemente todos los elementos patrimoniales le son adjudicados.

Determinación de la renta y del valor de los elementos patrimoniales:

Socio único: 30 (precio de adquisición) $- (60 - 40) = 0$ (renta gravable); 10 (valor adquisición del terreno)

Base de cálculo de la deducción del artículo 28.3.

Renta gravada: 0

Renta que hubiera sido gravada sin disposición transitoria: 70 ($20 + 80 - 30$)

Beneficio no distribuido: 80

Base de cálculo: 70

La duda reside en el período impositivo en el que debe practicarse la deducción, es decir, en el de la disolución o en el correspondiente a la transmisión de los terrenos.

5.3.2.3. La disposición transitoria novena de la Ley 40/1998 y la aplicación de los porcentajes reductores.

La renta obtenida por el socio persona física se califica como ganancia patrimonial, tanto por así disponerlo expresamente la disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002, como por derivar de una operación societaria de disolución y liquidación expresamente contemplada entre las ganancias patrimoniales por el artículo 35.1 e) de la Ley 40/1998.

En la disolución y liquidación los socios obtienen una ganancia patrimonial, pero la misma no es consecuencia de una transmisión sino del ejercicio del derecho a participar en el haber social. Puesto que el artículo 39 de la Ley 40/1998 aloja en la parte especial de la base imponible las ganancias y

pérdidas patrimoniales que se pongan de manifiesto con motivo de «...las transmisiones de elementos patrimoniales...» mantenidos más de un año y la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998 se aplica, igualmente, a las ganancias patrimoniales «...derivadas de la transmisión de elementos patrimoniales no afectos a actividades económicas, adquiridos antes de 31 de diciembre de 1994...», es decir, a ganancias patrimoniales derivadas de transmisiones de elementos patrimoniales, surge la duda de la parte de base imponible que debe recoger la renta derivada de la disolución y liquidación.

La solución que mejor se adapta al espíritu de ambas normas es considerar que la ganancia patrimonial derivada de una disolución con liquidación debe seguir el tratamiento de las derivadas de transmisiones en sentido propio. Por tanto, la ganancia patrimonial se integrará en la parte especial de la base imponible si la participación fue mantenida con más de un año respecto del momento de la adjudicación, y tendrá derecho a la aplicación de los porcentajes reductores de la Ley 18/1991, cuando se hubiese adquirido antes de 31 de diciembre de 1994.

Frente a esta interpretación puede sostenerse la inaplicación de la disposición transitoria novena en base a un argumento derivado del tratamiento de las futuras ganancias patrimoniales de los elementos patrimoniales adjudicados.

En efecto, la letra d') de la disposición transitoria segunda.² d) establece que los elementos patrimoniales adjudicados al socio, distintos de aquellos que determinan una renta, esto es, crédito y dinero o signo que lo represente, «...se considerarán adquiridos por (el socio) en la fecha de su adquisición por la sociedad...», y añade «...sin que en el cálculo del importe de las ganancias patrimoniales resulte de aplicación lo establecido en la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998...», precepto este en el que ha querido fundamentarse la exclusión de la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998 también respecto de la ganancia patrimonial obtenida en el momento de la disolución y liquidación. Pero, justamente, el silencio del legislador respecto de una ganancia patrimonial –la obtenida en la disolución y liquidación– y la expresa regulación de la otra –la que se obtendrá a raíz de la transmisión de los elementos patrimoniales adquiridos– presta argumentos para defender la aplicación de los porcentajes reductores de la Ley 18/1991, respecto de la primera.

Los porcentajes reductores estaban concebidos para minorar o eliminar totalmente las ganancias patrimoniales a medio y largo plazo, y la voluntad de legislador de la Ley 40/1998 fue conservar tal régimen, al objeto de respetar en toda su integridad las expectativas de los contribuyentes, como así lo hizo previamente el Real Decreto-Ley 7/1996. Pues bien, el respeto pleno de las expectativas de los socios de las sociedades transparentes que se extinguen al amparo de la disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002 hubiera exigido:

- Aplicar la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998, respecto de la ganancia patrimonial obtenida en el momento de la disolución y liquidación, calculada de acuerdo con las normas previstas en la disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002, tomando como fecha inicial para el cómputo del tiempo de mantenimiento de la participación la fecha de su adquisición.

Esta exigencia es posible argumentar que se ha cumplido, puesto que no existe norma alguna para que excluya la aplicación de la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998.

- Aplicar la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998, respecto de la ganancia patrimonial obtenida en el momento de la disolución y liquidación, pero diferida por aplicación de la disposición transitoria segunda de la Ley 40/1998, tomando como fecha inicial para el cómputo del tiempo de mantenimiento de la participación la fecha de su adquisición o la del elemento patrimonial de que se trate si es posterior.

Esta exigencia no se ha cumplido porque la letra d) del apartado 2, d) de la disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002 toma como fecha inicial la de adquisición del elemento patrimonial adjudicado por la sociedad que se disuelve y liquida.

Este precepto asigna una fecha de adquisición del elemento patrimonial adjudicado totalmente errónea. En efecto, la fecha asignada es la de su adquisición por la sociedad, siendo así que ello sólo es correcto si la fecha de adquisición de la participación es anterior, pero no posterior. Los elementos patrimoniales adquiridos por la sociedad antes de que el socio hubiese adquirido su participación deberían tener la fecha de adquisición de esta última. El efecto práctico es un «envejecimiento» del elemento patrimonial a efectos de la aplicación de la actualización prevista en el artículo 33.2 de la Ley 40/1998, para cuya efectividad el artículo 57 de la Ley de Presupuestos para 2003 ha establecido la correspondiente tabla.

Parece claro que tal «envejecimiento» provoca la aplicación, técnicamente incorrecta, pero legalmente irreprochable, de los coeficientes de actualización.

Proponemos el siguiente **ejemplo**:

4

Ejemplo:

Una persona física aporta en 1980 para la constitución de una sociedad un terreno valorado en 100. La sociedad ha venido tributando en el régimen de transparencia fiscal interna. En 2002 transmite la participación a otra persona física en 1.000, que, lógicamente, es el valor normal de mercado del terreno. En 2003 la sociedad se disuelve y liquida al amparo de la disposición transitoria segunda de la Ley 46/2002, y en el mismo año el terreno adjudicado se transmite en 1.200.

Tributación

Del socio que transmitió la participación:	–	(disposición transitoria 9.ª Ley 40/1998)
De la sociedad:	–	(disposición transitoria 2.ª Ley 46/2002)
Del socio que adquirió la participación:	76,4	$(1:200 - 1.000 \times 1,1236)$

Puede apreciarse que el efecto práctico de la disposición transitoria segunda.2, d') ha sido permitir la aplicación de un coeficiente de actualización corrector de la inflación cuando, realmente, el sujeto pasivo no ha padecido la inflación. También puede apreciarse otro efecto práctico consistente en transformar una plusvalía a corto plazo (sujeta a escala general) en otra a largo plazo (sujeta al 15%).

La misma distorsión surge cuando el adquirente de la participación es una entidad jurídica, pero agravada porque la tabla de coeficientes que establece el artículo 58 de la Ley de Presupuestos para 2003, a los efectos de aplicar la actualización prevista en el artículo 15.11 a) de la Ley 43/1995, recoge la depreciación monetaria con mayor precisión, al no estar mediatizada por la aplicación de los porcentajes reductores de la Ley 18/1991. Se podrá derivar de ello la creación de minusvalías meramente fiscales, sin ningún respaldo real. Si tomamos el **ejemplo** anterior las liquidaciones a practicar serían las siguientes:

Del socio que transmitió la participación:	–	(disposición transitoria 9.ª Ley 40/1998)
De la sociedad:	–	(disposición transitoria 2.ª Ley 46/2002)
Del socio que adquirió la participación:	(795,6)	$(1.200 - 1.000 \times 1,9956)$

Puede apreciarse que el efecto práctico de la disposición transitoria segunda.2, d') es permitir la aplicación de un coeficiente de actualización corrector de la inflación cuando, realmente, el sujeto pasivo no ha padecido la inflación, derivándose de ello una pérdida ficticia.

6. EL RÉGIMEN DE ATRIBUCIÓN

6.1. Sentido del cambio normativo.

Hasta la entrada en vigor de la Ley 46/2002 del régimen de atribución estaba regulado en la Ley 43/1995 y en la Ley 40/1998 mediante dos normas bastante sencillas y perfectamente armonizadas, cuyos mandatos eran los siguientes:

- Las entidades en régimen de atribución no tributan por el Impuesto sobre Sociedades (art. 6.3 Ley 43/1995 y art. 10.4 Ley 40/1998).
- Las rentas correspondientes a las entidades en atribución se imputan o atribuyen a los socios, herederos, comuneros o partícipes de las mismas, de manera tal que son dichas personas o entidades las que deben tributar por dichas rentas (art. 6.1 Ley 43/1995 y art. 10.1 Ley 40/1998). Naturalmente, estas rentas debían tributar a tenor del régimen del sujeto pasivo al cual se atribuían. Por esta razón el artículo 10.2 de la Ley 40/1998 precisaba que «...las rentas atribuidas tendrán la naturaleza derivada de la actividad o fuente de donde procedan...», y en la Ley 43/1995, donde la fuente de la renta es irrelevante, nada se precisaba en tal sentido.

Esta parca legislación ha sido sustituida por otra que continúa dejando al margen del Impuesto sobre Sociedades a las entidades en atribución, pues las mismas «...no estarán sujetas al Impuesto sobre Sociedades...», pero que contiene un conjunto de normas para determinar la renta en la entidad en atribución. La renta así determinada será atribuida a los socios, herederos, comuneros o partícipes.

Una regulación así concebida contradice la esencia del régimen en atribución que consiste, simplemente, en que los partícipes de la entidad en atribución realizan el hecho imponible de obtener renta. Son los partícipes quienes realizan el hecho imponible y no hay otro hecho imponible que el realizado por los mismos, de aquí que la renta obtenida a través de una entidad en régimen de atribución deba tener el régimen de cualquier otra renta que pudiera obtener el partícipe. Sin embargo, los efectos prácticos de este planteamiento no van a ser perjudiciales para la Hacienda Pública, aunque sí para algunos sujetos pasivos, pues un conjunto de enmiendas rectificadoras del proyecto del Gobierno ha perpetuado en cierto modo a la regulación precedente, al menos a efectos prácticos, en ciertos supuestos. En efecto, tratándose de entidades en atribución en las que todos sus miembros son sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes sin establecimiento permanente, la renta atribuible se determinará según las normas del Impuesto sobre Sociedades.

6.2. Determinación del importe de la renta atribuible.

El importe de la renta atribuible se determina en función de dos normas básicas:

- La renta atribuida tiene la naturaleza derivada de la actividad o fuente de donde proceda (art. 73 Ley 40/1998).
- La renta atribuida se calcula con arreglo a las normas de la Ley 40/1998, sin que sean aplicables los porcentajes reductores.

No obstante, además de las dos normas básicas citadas deben ser tomadas en consideración otras que dependen de la naturaleza del miembro de la entidad en atribución.

6.2.1. Miembros personas físicas contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Estos contribuyentes «...podrán practicar en su declaración las reducciones previstas en los artículos 21.2, 21.3, 24.2, 30 y 76 bis.2...» (art. 72.4 Ley 40/1998).

Esta norma, en unión a las de carácter general para determinar el importe de la renta atribuible, tiene por efecto que la tributación establecida por la Ley 46/2002 no implique modificación alguna respecto de la precedente. Nótese que, por aplicación de la misma, los miembros de

la entidad en atribución tributarán en función de una renta íntegramente determinada por las normas de la Ley 40/1998, pues el efecto práctico del artículo 74.4 es inhibir lo previsto en el 74.1.1.ª. De esta manera una regla especial (art. 74.4) exceptúa una regla general (art. 74.1.1.ª), dejando todo igual. Con independencia de las observaciones de carácter técnico que podrían apuntarse, la norma especial es acertada llegándose a una solución global correcta, que es, por otra parte, la que ya existía en la legislación precedente.

Lo importante es destacar que el régimen de los miembros que sean contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas no ha variado.

6.2.2. Miembros sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes con establecimiento permanente.

Cuando estos miembros concurren con otros que sean sujetos pasivos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes sin establecimiento permanente se aplicarán las siguientes reglas especiales:

- No se aplicarán los porcentajes reductores previstos en la Ley 18/1991, declarados en vigor por la disposición transitoria novena de la Ley 40/1998 (art. 74.1.1.ª c) Ley 40/1998).
- Las rentas derivadas de la cesión a terceros de capitales propios se imputarán temporalmente de acuerdo con el principio del devengo (art. 74.5 Ley 40/1998).
- Las rentas derivadas de las participaciones en instituciones de inversión colectiva se imputarán en el importe contabilizado o que deba contabilizarse (art. 74.5 Ley 40/1998).

Las tres reglas especiales implican, la primera, una excepción a la aplicación de una norma del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y las dos restantes, la aplicación de normas del Impuesto sobre Sociedades. Por tanto, la renta por la que deberán tributar los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades vendrá determinada por la aplicación de normas de la Ley 40/1998, con ciertas excepciones, y de la Ley 43/1995.

Nótese que tal forma de determinar el importe de la renta depende de la composición de los miembros de la entidad en atribución, pues si todos fueran sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes con establecimiento permanente, se aplicarían únicamente las normas de la Ley 43/1995 (art. 74.1.1.ª a)), debiendo apuntarse que la concurrencia de una sociedad patrimonial también excluye la aplicación de dichas normas.

Los efectos prácticos de esta forma de determinar la renta obtenida a través de una entidad en atribución son los siguientes:

- Las rentas del capital inmobiliario no podrán ser negativas (art. 21.1 b) Ley 40/1998).
- Los intereses de los préstamos tomados para adquirir instrumentos financieros determinantes de rentas del capital mobiliario no serán fiscalmente deducibles (art. 24.1 Ley 40/1998).
- Las ganancias y pérdidas patrimoniales serán calculadas atendiendo al valor normal de mercado, aunque no medie vinculación (art. 33.3 Ley 40/1998).
- No se aplicará la exención de dividendos y plusvalías de fuente extranjera del artículo 20 bis de la Ley 43/1995.

6.2.3. Miembros sujetos pasivos del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes sin establecimiento permanente.

La determinación del importe de la renta atribuible se efectuará «...de acuerdo con lo previsto en el capítulo IV de la Ley 41/1998...» (art. 74.1.1.^a b). En este supuesto únicamente se aplican las normas de la Ley 41/1998, aunque entre los miembros de la entidad en atribución existieran sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades o del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes sin establecimiento permanente.

La regulación, por tanto, no varía respecto de la legislación precedente, pues en la misma, al atribuirse la renta al socio, comunero, heredero o partícipe necesariamente el importe de dicha renta debía calcularse por aplicación de las normas correspondientes al sujeto pasivo que soportaba la atribución.

6.2.4. Miembros sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades que tengan la condición de sociedades patrimoniales.

En este caso la determinación del importe de la renta atribuible a la sociedad patrimonial, en cuanto sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades, debería seguir las normas anteriormente expuestos en relación con los mismos. Sin embargo, considerando que el artículo 75.3 de la Ley 43/1995 establece que estos sujetos pasivos determinan su base imponible de acuerdo con lo previsto en las normas de la Ley 40/1998, nos inclinamos, no sin dudas, a interpretar que seguirán el régimen de las personas físicas, con las siguientes matizaciones:

- No serán aplicables aquellas normas de la Ley 40/1998 que el artículo 75.3 de la Ley 43/1995 declara inaplicables respecto de la sociedad patrimonial.

- No serán aplicables aquellas normas del artículo 74 de la Ley 40/1998 que el mismo refiere a los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, como es la prevista en su apartado 4. Por esta razón, no sin ciertas dudas, se opina que los porcentajes reductores de los artículos 21.2, 21.3, 24.2, 30 y 76 bis.2 de la Ley 40/1998 no serán aplicables, incluso cuando todos los socios de la sociedad patrimonial sean contribuyentes por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Ciertamente la solución contraria es más lógica, pero lo cierto es que el artículo 74.1.1.^a de la Ley 40/1998 niega la aplicación de los citados porcentajes reductores para calcular la renta en atribución y que el apartado 4 del mismo artículo permite su aplicación individualizada, esto es, en su propia declaración, a los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, siendo así que la sociedad patrimonial es sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades.

6.2.5. La lógica de la dependencia de la renta atribuible de la naturaleza de los miembros de la entidad en atribución.

Cuando todos los miembros de la entidad en atribución son sujetos pasivos o contribuyentes de un mismo tributo (a estos efectos del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes se equipara al Impuesto sobre Sociedades), la renta atribuible se determina según las normas de dicho tributo. Esto es lógico, y, además, no modifica la legislación precedente. Pero cuando en una entidad en atribución concurren sujetos pasivos o contribuyentes del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, los sujetos pasivos del primer tributo sufren una determinación de la renta atribuible en función de las normas de la Ley 40/1998, con ciertas inaplicaciones de las mismas, y la aplicación de ciertas normas de la Ley 43/1995.

Que el importe de la renta de un miembro de la entidad en atribución, que sea sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades, dependa de la concurrencia de contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, no parece responder a unos criterios cuya lógica sea fácil de develar. La capacidad económica, medida a través de la renta, en nada depende de la naturaleza y régimen fiscal de los otros miembros, y, sin embargo, el importe de dicha renta podrá ser diferente, todas las demás cosas iguales, en función de la presencia de contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Veamos un esquema de las situaciones posibles en función de la naturaleza y composición de los miembros de la entidad en atribución.

Sujetos pasivos/ contribuyentes	IRPF	I Soc.	INR con ep.	INR sin ep	Sociedades patrimoniales
IRPF	Ley 40/1998 (sin variación)	Ley 40/1998 (sin variación)	Ley 40/1998 (sin variación)	Ley 40/1998 (sin variación)	Ley 40/1998 (sin variación)
I. Soc.	Ley 40/1998, excepto porcentajes reductores; Ley 43/1995 en deven- go e IIC (modificación)	Ley 43/1995 (sin variación)	Ley 43/1995 (sin variación)	Ley 43/1995? Ley 40/1998, excepto porcentajes reducto- res, devengo e IIC Ley 43/1995? (modificación)	Ley 40/1998, excepto porcentajes reductores; Ley 43/1995 en deven- go e IIC (modificación)
INR con ep.	Ley 40/1998, excepto porcentaje reductores; Ley 43/1995 en deven- go e IIC (modificación)	Ley 43/1995 (sin variación)	Ley 43/1995 (sin variación)	Ley 43/1995? Ley 40/1998, excepto porcentajes reductores; Ley 43/1995 en deven- go e IIC? (modificación)	Ley 40/1998, excepto porcentajes reductores; Ley 43/1995 en deven- go e IIC (modificación)
INR sin ep.	Ley 41/1998	Ley 41/1998	Ley 41/1998	Ley 41/1998	Ley 41/1998

6.2.6. Rentas de fuente extranjera.

Estas rentas forman parte de la renta atribuible, pero cuando el país de la fuente no tuviese suscrito un convenio para evitar la doble imposición con España, con cláusula de intercambio de información, «...no se computarán las rentas negativas que excedan de las positivas obtenidas en el mismo país y procedan de la misma fuente...».

En virtud de esta regla las rentas negativas procedentes de países sin convenio no forman parte de la renta atribuible, excepto si de ese mismo país y fuente proceden rentas positivas. Así, una pérdida de actividad económica no se integrará en la renta atribuible a menos que exista un beneficio de actividad económica en ese mismo país. Y esa pérdida tampoco se integrará a pesar de que se perciban rentas positivas de ese mismo país pero de otra fuente, como pueden ser las rentas del capital o las ganancias patrimoniales. Y la pérdida no se computará aunque esté perfectamente probada. Una norma de tales características permitirá el gravamen de una renta superior a la efectivamente habida, y esto podría ser constitucionalmente dudoso. Hubiera sido oportuno supeditar el cómputo de la pérdida a unos medios de prueba rigurosos, en base a las dificultades probatorias con la que tropieza la Administración tributaria, pero excluir el cómputo de la renta negativa no parece correcto.

6.3. Retenciones.

El artículo 74.2 prevé una retención sobre las rentas de la entidad en atribución, que se practicará de acuerdo con las normas de la Ley 40/1998, aun cuando entre los miembros de la entidad en atribución se hallaren sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades. No debe deducirse de la nueva norma que con anterioridad tales rentas estuvieran excluidas de la obligación de retener o ingresar a cuenta. Por el contrario, en cuanto que las mismas estaban sujetas, en sede de los miembros de la entidad en atribución, sea al Impuesto sobre Sociedades o al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, también la estaban a las citadas obligaciones, de acuerdo con lo previsto en los artículos 82 de la Ley 40/1998 y 146 de la Ley 43/1995.

La retención se practicará de acuerdo con lo previsto en los artículos 82 y 83 de la Ley 40/1998 y se deducirá de la imposición personal de los miembros en la misma proporción en que se atribuyen las rentas.

7. SOCIEDADES DE PROFESIONALES

El artículo vigésimo primero de la Ley 46/2002 ha añadido un nuevo párrafo al artículo 42.2 de la Ley 40/1998, en cuya virtud se entiende, sin posibilidad de prueba en contrario, que ciertas operaciones vinculadas se han realizado por el valor normal de mercado, en concreto, aquellas en las que concurren las siguientes circunstancias:

- Se realizan en el ejercicio de actividades profesionales o de prestación de trabajo personal.
- La sociedad receptora de los servicios profesionales o laborales reúne las siguientes características:
 - Está vinculada con las personas físicas que prestan los servicios.
 - Más del 50 por 100 de sus ingresos proceden del ejercicio de actividades profesionales.
 - Cuenta con la adecuada organización de medios humanos y materiales.

El artículo 16.9 de la Ley 43/1995 ha sido redactado en idéntica forma por el artículo quincuagésimo cuarto de la Ley 46/2002.

Aunque formalmente se aplica a tales operaciones el régimen de las operaciones vinculadas, de hecho no es así, puesto que por imperio de la ley el importe de la contraprestación coincide con el valor normal de mercado. Estamos ante una ficción, tantas veces criticada por la doctrina, puesto que se considera como valor de mercado un importe que en la realidad puede no serlo.

El efecto material de la norma es excluir a las referidas operaciones vinculadas del régimen jurídico de las mismas, y ello aunque de tal exclusión pudiera derivarse una menor tributación en el conjunto de las partes implicadas en aquéllas.

El efecto práctico podrá consistir en una minoración apreciable de la carga tributaria tratándose de profesionales que presten servicios a través de sociedades profesionales de los que obtienen rentas medias y altas. La minoración de la carga tributaria proviene de tres efectos: la diferencia entre el tipo marginal del IRPF y el tipo de gravamen del Impuesto sobre Sociedades; la fragmentación de rentas entre miembros de una misma familia a través de la sociedad profesional; y la deducción para evitar la doble imposición de dividendos.

La Exposición de Motivos de la Ley 46/2002 no alude a esta modificación normativa.

Proponemos el siguiente **ejemplo**:

5

Ejemplo:

Profesional, casado con dos hijos menores, que obtiene ingresos brutos por importe de 250.000 euros, y tiene contratados los servicios de dos administrativos. Además de estas rentas ha obtenido plusvalías a largo plazo por importe de 20.000; esta misma renta la obtiene su cónyuge y cada uno de los hijos. Resolvemos el supuesto según que actúe a través de una sociedad o directamente.

.../...

.../...

P y G (sociedad profesional)		Acuerdo de distribución	
Gastos	50.000	Ingresos	250.000
Resultados .	200.000	Dividendo	40.000
	<u>250.000</u>	Reservas	160.000
			<u>250.000</u>

Composición de los gastos:

• Contraprestación del profesional	11.400
• Gastos de personal	18.000
• Gastos generales	6.600
• Intereses	2.000
• Amortización, arrendamientos	12.000
	<u>50.000</u>

El profesional es empleado de la sociedad.

Todos los miembros de la familia realizan aportaciones a planes de pensiones por importe de 8.000.

Liquidación (el profesional opera a través de una sociedad)

1. SOCIEDAD

Base imponible	200.000	
Cuota íntegra	65.492,4	(90.151,81/0,3 + 109.848,19/0,35)

2. PROFESIONAL (EMPLEADO DE LA SOCIEDAD)

Rendimientos del trabajo	11.400	
Rendimientos del capital (8.000 × 1,4) ...	11.200	
Mínimo personal (art. 40 bis)	(3.400)	
Reducción trabajo (art. 46 bis)	(2.400)	
Reducción previsión social (art. 48)	(8.000)	
Base liquidable general	8.800	
Base liquidable especial	20.000	
Cuota íntegra	4.752	(600 + 1.152 + 20.000/0,15)
Hasta 4.000	600	(362,4 + 237,6)
Resto 4.800	1.152	(4.800/0,1584 + 4.800/0,0816)
Cuota diferencial	1.552	(4.752 - 8.000/0,4)

3. CÓNYUGE

Rendimientos del capital (8.000 × 1,4) ...	11.200	
Mínimo personal	(3.400)	
Reducción previsión social	(7.800)	
Base liquidable general	0	
Base liquidable especial	19.800	(20.000 - 200)
Cuota íntegra	2.970	(19.800/0,15)
Cuota diferencial	0	(2.970 - 8.000/0,4)

.../...

.../...

4. HIJO MAYOR

Rendimiento del capital (8.000 × 1,4)	11.200	
Mínimo personal	(3.400)	
Reducción previsión social	(8.000)	
Base liquidable general	0	
Base liquidable especial	19.800	(20.000 – 200)
Cuota íntegra	2.970	(19.800/0,15)
Cuota diferencial	0	(2.970 – 8.000/0,4)

5. HIJO MENOR

Rendimiento del capital (8.000 × 1,4)	11.200	
Mínimo personal	(3.400)	
Reducción previsión social	(8.000)	
Base liquidable general	0	
Base liquidable especial	19.800	(20.000 – 200)
Cuota íntegra	2.970	(19.800/0,15)
Cuota diferencial	0	

TOTAL TRIBUTACIÓN

Sociedad	65.492,4	
Socios	1.552	
	<u>67.044,4</u>	

Liquidación (el profesional opera directamente)

Rendimientos profesionales	200.000	
Mínimo personal (art. 40 bis)	(3.400)	
Mínimo familiar (art. 40 ter)	(2.900)	(1.400 + 1.500)
Reducción previsión social	(8.000)	
Base liquidable general	185.700	
Base liquidable especial	20.000	
Cuota íntegra	79.461	(13.416 + 63.315 + 20.000/0,15)
Hasta 45.000	13.416	(8.900,64 + 4.515,36)
Resto 140.700	63.315	(140.700/0,45)

3. CÓNYUGE

Ganancia patrimonial	20.000	
Mínimo personal	(3.400)	
Reducción previsión social	(8.000)	
Base liquidable especial	8.600	
Cuota íntegra	1.290	(8.600/0,15)

4. HIJOS

Tienen la misma tributación que el cónyuge.

TOTAL TRIBUTACIÓN

Sociedad	–	
Profesional	79.461	
Cónyuge e hijos	<u>3.870</u>	
	84.331	

Puede apreciarse que la sociedad de profesionales permite, para rentas medias y elevadas, una minoración de la carga tributaria no desdeñable. En este sentido es de temer que renazcan los problemas fiscales que aconsejaron al legislador de 1978 establecer el régimen de transparencia fiscal para las sociedades profesionales. Problemas que ya fueron puestos de relieve, bajo el concepto de sociedades interpuestas, por el Informe sobre el sistema tributario español (Instituto de Estudios Fiscales 1973) que es tenido, a justo título, como el estudio en el que se basó la reforma fiscal de 1978, la cual, a su vez, es considerada, también a justo título, como la determinante del salto de la imposición de producto a la imposición personal.

8. RÉGIMEN TRANSITORIO DE LA DIFERENCIA DE FUSIÓN

La disposición adicional sexta de la Ley 46/2002 da nueva redacción a la disposición transitoria sexta de la Ley 24/2001. La nueva redacción es de aplicación respecto de los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2002. Por tanto la nueva redacción tiene efectos retroactivos.

La disposición transitoria regula la diferencia de fusión de aquellas operaciones inscritas antes de 1 de enero de 2002, fecha en la que entró en vigor la Ley 24/2001, que dio nueva redacción al artículo 103.3 de la Ley 43/1995, que, como es sabido, regula el tratamiento fiscal de la diferencia de fusión. El contenido de la regulación es el siguiente:

- Parte de la diferencia de fusión imputable al inmovilizado, material e inmaterial o financiero: esta parte sólo tiene efectos respecto de las operaciones inscritas a partir de 1 de enero de 2002.

Por tanto, respecto de las operaciones inscritas antes de 1 de enero de 2002 carece de eficacia, a pesar de que contablemente se impute a la cuenta de pérdidas y ganancias en ejercicios posteriores a dicha fecha.

La redacción original de la disposición transitoria sexta distinguía, de manera implícita, dos tramos en la parte de la diferencia de fusión imputable al inmovilizado, según que éste fuera o no amortizable, de manera tal que para las operaciones inscritas antes de 1 de enero de 2002 no tenía eficacia fiscal la parte imputable al amortizable y sí la tenía la correspondiente al no amortizable. En este sentido la nueva redacción ha venido a recortar la eficacia de la diferencia de fusión relativa a las operaciones inscritas antes de 1 de enero de 2002. Con independencia del problema de retroactividad, en el que más adelante se abundará, parece claro que la nueva redacción ha venido a superar un error padecido en la original, ya que, en efecto, la distinción entre inmovilizado amortizable y no amortizable carecía de sentido.

- Parte de la diferencia de fusión no imputable a bienes y derechos: esta parte también tiene eficacia respecto de las operaciones inscritas antes de 1 de enero de 2002, en los siguientes términos:
 - La eficacia está supeditada a que la diferencia de fusión fuera fiscalmente de acuerdo con la norma vigente en el período impositivo en el que se realizó la operación de fusión. Esta regla permitirá la eficacia fiscal de diferencias de fusión que no la tendrían de acuerdo con la nueva redacción del artículo 103.3 de la Ley 43/1995, como es el caso de las adquisiciones realizadas a personas físicas cuando no ha quedado probada la integración de una ganancia patrimonial equivalente en la base imponible.
 - La deducción está constreñida a la vigésima parte del importe de la parte de la diferencia de fusión no imputable a bienes y derechos. Por tanto, aunque la redacción del artículo 103.3 anterior la Ley 24/2001 establecía el límite de la décima parte, se aplicará el nuevo límite también respecto de las operaciones inscritas antes de 1 de enero de 2002.

La nueva redacción de la disposición transitoria sexta de la Ley 24/2001 es correcta desde el punto de vista material. Por una parte, se supera el error padecido en la redacción original en lo que concierne al inmovilizado no amortizable, y por otra, se garantizan derechos adquiridos atemperándolos a la nueva regulación en lo que concierne al denominado fondo de comercio de fusión.

Desde el punto de vista de la aplicación de la norma en el tiempo nos atrevemos a esbozar una duda de constitucionalidad. El fundamento jurídico 12 de la sentencia TC 126/1987 parece considerar ilegítimo, desde el punto de vista constitucional, que una norma tributaria pretenda surtir efectos respecto de una obligación tributaria devengada antes de su entrada en vigor. Ahora bien, esto es lo que acontece en relación con el período impositivo de 2002, cuya correspondiente obligación tributaria se devengó el último día de dicho año.

9. INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA COMUNITARIAS

El artículo sexagésimo de la Ley 46/2002 añade un nuevo apartado al artículo 72 de la Ley 43/1995, al objeto de establecer el régimen de las participaciones en instituciones de inversión colectiva comunitarias. Este régimen será el mismo que el de las participaciones sobre instituciones de inversión colectiva constituidas al amparo de la Ley 46/1984, siempre que se trate de instituciones de inversión colectiva reguladas por la Directiva 85/611/CEE, y se hallen inscritas en el registro especial de la Comisión Nacional del Mercado de Valores a efectos de su comercialización por entidades residentes en España. No obstante, si están constituidas en un paraíso fiscal (Gibraltar), será aplicable lo previsto en el artículo 74 de la Ley 43/1995.

La nueva norma ha venido a elevar a rango legal la interpretación administrativa concretada en contestaciones formuladas al amparo del artículo 107 de la Ley General Tributaria.

Quedan, sin embargo, dos importantes lagunas, a saber, la tributación de las participaciones sobre instituciones de inversión colectiva comunitarias no amparadas en la Directiva 85/661/CEE y la de las instituciones de inversión colectiva extranjeras no comunitarias, cuando, en los dos supuestos, el lugar de constitución no sea un paraíso fiscal. En rigor, más que lagunas, lo que hay es una suerte de sensación de vacío legal. En efecto, la ley regula específicamente las participaciones en instituciones de inversión colectiva españolas, comunitarias y ubicadas en un paraíso fiscal, de manera tal que en apariencia falta la regulación anteriormente mencionada. ¿Cuál es, entonces, el régimen de estas participaciones?

De acuerdo con el principio de renta mundial del artículo 8.2 de la Ley 43/1995 parece indudable que la renta derivada de las participaciones en cuestión forman parte de la renta del sujeto pasivo, siendo lo único dudoso el período impositivo en el que debe integrarse en la base imponible.

El criterio general de imputación temporal de ingresos y gastos es el devengo establecido en el artículo 19.1 de la Ley 43/1995 y también en el artículo 38 del Código de Comercio. Por tanto, cuando se devenguen las rentas derivadas de la participación se integrarán en la base imponible. En unos casos será a medida del aumento del valor liquidativo de la participación, básicamente porque el activo de la institución de inversión colectiva extranjera se halle compuesto en su mayor parte por valores de renta fija; en otros casos habrá de atenderse al momento de la transmisión o reembolso de la participación, básicamente porque el activo de la institución de inversión colectiva esté compuesto por valores de renta variable.

El principio de renta mundial, en unión al del devengo, deben ser suficientes para resolver la totalidad de las cuestiones que puedan presentarse en relación con las inversiones realizadas en el extranjero, ya fuesen reales o financieras.

Sobre esta línea interpretativa apegada a los principios ha venido a incidir, creando una cierta confusión, la consideración como entidades en régimen de atribución a «...las entidades constituidas en el extranjero cuya naturaleza jurídica sea idéntica o análoga a la de las entidades en atribución de rentas constituidas de acuerdo con las leyes españolas...» (art. 72 Ley 40/1998).

En efecto, tal precepto podría dar pie a una interpretación que, marginando el principio de renta mundial y el del devengo, buscara la solución del problema en la asimilación o la no posibilidad de asimilación de la institución de inversión colectiva extranjera a una entidad en régimen de atribución constituida de acuerdo con las leyes españolas. Camino tortuoso de resultado incierto, frente al más recto y plenamente coherente basado en los citados principios. De las entidades en régimen de atribución constituidas en el extranjero nos ocupamos más adelante.

10. INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA DE RENTA FIJA

El artículo sexagésimo primero de la Ley 46/2002 ha dado nueva redacción al artículo 73 de la Ley 43/1995 al efecto de que se integran en la base imponible no sólo las rentas derivadas de las participaciones de las instituciones de inversión colectiva que se contabilicen, sino también aquellas que deban contabilizarse.

Se pone fin, de esta manera, a una auténtica anomalía de la redacción original del artículo 73 de la Ley 43/1995, pues, en efecto, como tal debía considerarse el que la renta no contabilizada pero que se hubiera debido contabilizar escapase a la tributación, es decir, que una infracción contable pudiera ser el requisito para diferir la tributación.

La Resolución del ICAC de 27 de julio de 1992 establece que «...el rendimiento producido por las participaciones en los Fondos de inversión en Activos del Mercado Monetario determinado por la diferencia existente entre el valor liquidativo en la fecha de enajenación o cierre de ejercicio y el valor contable de las mismas, se contabilizará como ingreso financiero, incrementado el valor contable de la participación...». En consecuencia, las entidades que tengan esta clase de participaciones deben contabilizar la renta derivada de las mismas en la forma expuesta, y tanto si así lo hacen como si no tal renta se integrará en la base imponible.

11. LAS ENTIDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO Y EL RÉGIMEN DE ATRIBUCIÓN

El artículo 72 de la Ley 40/1998, según redacción del artículo trigésimo séptimo de la Ley 46/2002, establece que también tendrán la consideración de entidades en régimen de atribución las «...constituidas en el extranjero cuya naturaleza jurídica sea idéntica o análoga a la de las entidades en atribución de rentas constituidas de acuerdo con las leyes españolas...».

El efecto de esta norma es que las rentas obtenidas por las citadas entidades se atribuirá a sus miembros, de manera que los que fuesen residentes en territorio español deberán tributar en la parte correspondiente, aun cuando no se hubiese producido la repatriación de tales rentas o su efectiva disposición. El análisis de la nueva norma puede hacerse desde varias perspectivas.

La primera perspectiva es la que hace hincapié en la interpretación literal de la misma. Desde esta perspectiva, el régimen fiscal de los miembros residentes en territorio español de una entidad constituida en el extranjero se hace depender de una comparación de dicha entidad con las que, reguladas en nuestro ordenamiento jurídico, tributan en régimen de atribución.

La comparación ha de hacerse en términos de naturaleza jurídica, esto es, deben compararse las naturalezas jurídicas de dos entidades: aquella de que se trate en el caso concreto (que viene a ser la incógnita del problema) y cualquiera de las entidades constituidas en territorio español que

tributan en régimen de atribución. Se advierte, inmediatamente, la dificultad de establecer una tal comparación. Con todo, lo más constructivo es entender que la naturaleza jurídica se manifiesta a través de los derechos de los miembros de la entidad, en particular los de contenido económico, de manera tal que la comparación puede derivarse hacia los mismos, lo cual, sin duda, la hará más viable. A pesar de ello no serán anecdota los casos en los que la comparación se muestre plagada de dificultades.

La segunda perspectiva incardina la nueva norma en el contexto de la tributación de las rentas de fuente de extranjeros. Tanto en el Impuesto sobre Sociedades como en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas estas rentas tributan, y se integran en la base imponible, de acuerdo con las mismas normas a que están sujetas las rentas de fuente interna, o, dicho de otra manera, las normas relativas a la formación de la base imponible en los referidos tributos no distinguen entre rentas internas y extranjeras, a los efectos de su integración en la base imponible, sin perjuicio de los métodos para eliminar la doble imposición que, incluso, pueden llegar a la exención o no integración de las mismas. En suma, las rentas de fuente extranjera se integran en la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas cuando son exigibles, y en el Impuesto sobre Sociedades cuando se devengan. Desde esta perspectiva la comparación a que obliga la nueva norma probablemente deba centrarse en la capacidad que tengan los miembros de la entidad constituida en el extranjero para disponer por su propia voluntad de las rentas obtenidas por la misma y, por lo tanto, de sus activos.

Esta interpretación tiene la ventaja de atemperar la interpretación de la nueva norma a principios básicos de la imposición personal sobre la renta, como son los de renta mundial y disponibilidad de la renta ya sea bajo el concepto de exigibilidad (IRPF) o devengo (I. Sociedades). También tiene la ventaja de la continuidad respecto de la legislación anterior. En efecto, bajo la legislación anterior, toda renta de fuente extranjera debía integrarse en la base imponible de las personas o entidades residentes en territorio español en cuanto fuese exigible o se hubiese devengado, incluso aunque dicha renta se hubiese obtenido a través de una organización jurídica constituida en el extranjero y no hubiese sido repatriada ni dispuesta, con tal que fuera disponible. La nueva norma no ha de tener por defecto impedir la tributación de una renta disponible bajo el argumento de que la naturaleza jurídica de la entidad a través de la cual se obtiene no es comparable con la de alguna de las entidades en atribución, pero tampoco llevar a tributar una renta que no es disponible, bajo el argumento de una naturaleza jurídica comparable. Y esto es así porque si examinamos los rasgos comunes de las entidades en régimen de atribución, podemos observar que el más caracterizado es, precisamente, que sus miembros puedan disponer de las rentas. Así sucede en la entidad en atribución por antonomasia, esto es, la comunidad de bienes, ya que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 399 del Código Civil todo condueño tiene la plena propiedad de su parte y la de los frutos y utilidades que le correspondan.

La tercera perspectiva consiste en identificar, aunque sea a grandes rasgos, las entidades constituidas en el extranjero que tendrán la consideración de entidades en régimen de atribución. Estos grandes rasgos vienen definidos por los derechos y obligaciones que se establecen entre la entidad en atribución y sus miembros, así como por la posición jurídica de los terceros en relación con ambos.

Podríamos decir que, frente a una determinada entidad constituida en el extranjero, se aplica un «test» elaborado a partir de las situaciones jurídicas que se tejen tomando como centro de referencia una entidad en atribución constituida de acuerdo con las leyes españolas.

Ciertos países de la OCDE aplican la técnica del «test» para decidir si una entidad constituida en el extranjero debe ser considerada como una entidad independiente o separada o, por el contrario, como una entidad no separada de sus miembros, los cuales, por tal motivo deben tributar directa e inmediatamente por las rentas obtenidas por la entidad en cuestión.

En Holanda el «test» se compone de las siguientes preguntas:

- ¿Se requiere un acuerdo para distribuir los beneficios?
- ¿Está limitada la responsabilidad de los miembros al capital aportado?
- ¿Es la entidad la propietaria de los activos utilizados para ejercitar los negocios?
- ¿Son libremente transferibles los intereses sociales?
- ¿Está el capital dividido en acciones?
- ¿Tributa la entidad en el país en el que está constituida?

Las respuestas positivas determinarían una calificación de la entidad constituida en el extranjero como entidad separada (*corporation*). Las negativas, como entidad no separada (*transparent body*) de sus miembros, los cuales, por tal motivo estarán sujetos a tributar por las rentas de la mencionada entidad.

En el Reino Unido el Inland Revenue ha publicado y utiliza el siguiente «test»:

- ¿Tiene la entidad existencia legal separada respecto de la persona que tiene interés en la misma?
- ¿Ha emitido la entidad participaciones en el capital o un instrumento similar que sirve a la misma función que las acciones en el capital?
- ¿Las actividades son desarrolladas por la entidad en sí misma o conjuntamente con las personas quienes tienen interés en la misma?
- ¿Están las personas que tienen interés en la entidad facultadas para repartirse sus beneficios a medida que se originan; o el importe de los beneficios de los que pueden disponer depende de una decisión de la entidad o sus miembros, tomada una vez concluido el período en el cual los beneficios se han originado, al efecto de efectuar una distribución de tales beneficios?

- ¿Quién es responsable respecto de las deudas incurridas en el ejercicio de las actividades: la entidad o las personas que tienen interés en ella?
- ¿Pertenece los activos para desarrollar los negocios a la entidad o a las personas quienes tienen interés en ella?

Las respuesta positivas llevarían, evidentemente, a una calificación de la entidad constituida en el extranjero como entidad separada. Y lo inverso sucedería en caso de respuestas negativas.

En Alemania una resolución del Ministro de Finanzas contiene el siguiente «test»:

- Responsabilidad personal de los miembros.
- Separación legal de carácter formal entre la entidad y sus miembros.
- Centralización de la dirección a cargo, incluso, de no miembros.
- Obligación de preservar el capital.

Si comparamos los tres «tests» vemos que hay bastantes puntos comunes:

- La necesidad, o no, de adoptar un acuerdo para la distribución de beneficios, o, lo que es igual, la obligación de preservar la efectividad o intangibilidad del capital social.
- La limitación, o no, de la responsabilidad por las deudas sociales.
- La separación entre el patrimonio de la entidad y el de sus miembros.

En aplicación de los criterios precedentes una entidad sería calificada como no separada o, en nuestra terminología, considerada como entidad un régimen de atribución, cuando los miembros pudieran retirar el beneficio sin necesidad a un acuerdo formal de distribución, fueran responsables por las deudas de la entidad y no existiera una separación patrimonial. Estos criterios son predicables respecto de la entidad en atribución española por antonomasia, esto es, la comunidad de bienes.

Las tres perspectivas interpretativas esbozadas son compatibles. En su virtud, pueden ser consideradas como entidades en atribución aquellas cuyo beneficio sea directamente disponible o exigible por sus miembros, lo que, de ordinario, irá acompañado de una responsabilidad de cubrir las pérdidas y por tanto de asumir las deudas que las hayan podido financiar. Ahora bien, las rentas disponibles configuran la base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 15 de la Ley 40/1998, y también, en cuanto devengadas, la del Impuesto sobre Sociedades, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19 de la Ley 43/1995.

Bajo la interpretación precedente el nuevo precepto no tiene otra función que la de explicitar, en relación con las rentas obtenidas por personas o entidades residentes en territorio español a través de ciertas entidades constituidas en el extranjero, las consecuencias del principio de renta disponible. En este sentido, aunque tal vez superflua, la referencia que el artículo 72 de la Ley 40/1998 hace a las entidades en atribución constituidas en el extranjero es correcta. No lo hubiera sido, sin embargo, la referencia contenida en el proyecto del Gobierno, que hacía depender la condición de entidad en atribución del régimen fiscal al que estuviera sujeta en el país o territorio de su constitución. La tributación de los miembros de una entidad no puede depender del régimen fiscal de la misma, sino de su verdadera naturaleza, es decir, de si la renta obtenida por la misma es disponible para aquéllos, si bien en la generalidad de los casos, o por mejor decir, tratándose de sistemas tributarios basados en principios sólidos, la tributación recae sobre los miembros cuando éstos pueden disponer de las rentas.

Durante la tramitación parlamentaria de la nueva norma se especuló con la posibilidad de que, tal vez inopinadamente, pudiera implicar el reconocimiento, a efectos fiscales, de entidades constituidas en el extranjero sujetas a tributación, incluso moderada o simbólica, aun cuando sus rentas fueran disponibles para sus miembros. En particular, se cuestionó el posible reconocimiento de los «trust» como entidades separadas de sus miembros a efectos fiscales. La nueva norma no permite, en absoluto, llegar a esta conclusión.

El artículo 2 de la Convención de La Haya define el «trust» como un patrimonio separado sometido al régimen jurídico contenido en la escritura constitutiva, cedido por el constituyente (*settlor*) a un fiduciario (*trustee*) con la encomienda de que lo administre y lo entregue junto con sus frutos a uno o más beneficiarios (*beneficial owner*) de acuerdo con las instrucciones del constituyente. El «trust» carece de personalidad jurídica propia, y, por tanto, no ostenta la propiedad del patrimonio. La propiedad formal (*legal ownership*) la ostenta el *trustee* y la real el beneficiario (*equitable ownership*).

El problema fiscal que plantea el «trust» es el de la tributación de las rentas del patrimonio cedido por el constituyente.

En España la figura del «trust» no está reconocida, ni probablemente pueda estarlo, pues el desdoblamiento del derecho de propiedad que procura el «trust» se compagina mal con el carácter absoluto del derecho de propiedad, y también con el carácter causalista de nuestro Derecho. Pero España tampoco reconoce la figura del «trust» anglosajón, en cuanto que no fue signataria de la convención aludida.

La inexistencia de entidades en nuestro Derecho que pudieran parangonarse con el «trust» no debe llevar a conceder al mismo la consideración de entidad separada de sus miembros, en base a una interpretación en sentido contrario del artículo 72 de la Ley 40/1998. Por el contrario, lo que procede es examinar si los negocios jurídicos a través de los cuales es posible obtener los resultados prácticos del «trust» son capaces de crear una entidad en atribución o, por el contrario, no lo son, pues sólo en el primer supuesto tendría sentido la comparación entre la naturaleza jurídica del «trust» y la de la entidad en atribución, para calificar a aquél como entidad separada o entidad en atribución constituida en el extranjero. Pues bien, son negocios jurídicos que en nuestro Derecho pueden deparar resultados prácticos similares a los del «trust», el mandato, el contrato en beneficio de tercero,

el nombramiento de albacea y la sustitución fideicomisaria, y, tal vez, el negocio fiduciario, aunque no falta quien opine que más que un negocio jurídico se trata de una simulación. Ninguno de los negocios jurídicos citados crea una entidad en atribución sino una situación jurídica en la que ni siquiera existe una entidad. Por tanto, la comparación de naturaleza jurídica a la que invita el artículo 72 de la Ley 40/1998 no tiene sentido respecto del «trust», o, a lo sumo, nos llevaría a asignar a las rentas que su patrimonio genera la tributación correspondiente a los patrimonios confiados a un mandatario, albacea o en fideicomiso.

De acuerdo con lo expuesto cabe entender que, de una parte, las personas o entidades residentes en territorio español no podrán, al amparo de las leyes españolas, constituir un «trust», y de otra, que la constitución de un «trust» por parte de dichas personas o entidades al amparo de una norma extranjera no desvinculará el patrimonio cedido del constituyente, de manera tal que las rentas del referido patrimonio tributarán en la imposición personal del citado constituyente, sea persona física o jurídica.

No es de temer, por tanto, que el nuevo artículo 72 de la Ley 40/1998 pueda servir de cauce habilitante para consierar como entidades separadas, y por tanto no en atribución, a los «trusts» constituidos por personas o entidades residentes en territorio español. Sencillamente, la renta del patrimonio cedido tributará en el constituyente. Por tanto, ni el nuevo artículo 72 de la Ley 40/1998 ha venido a superar una situación irregular en relación con los «trusts» constituidos en el extranjero, ni tampoco viene a crearla. Los principios de renta mundial, devengo (I. Sociedades) y exigibilidad (IRPF), resolvían y continúan resolviendo cualquier situación, y a su amparo podrán efectuarse las regularizaciones pertinentes. Por eso nos inclinamos a entender el nuevo artículo 72 a modo de especificación de dichos principios.

A decir verdad la importancia de la relación entre el «trust» y el nuevo artículo 72 de la Ley 40/1998 no es, desde el punto de vista práctico, muy grande. En efecto, hace ya muchos años que nuestro sistema tributario contiene una figura que permite lograr unos efectos prácticos consistentes en la defiscalización de las rentas de los patrimonios que el constituyente desea pasen a la propiedad de los beneficiarios según sus instrucciones. La aportación de un patrimonio a una institución de inversión colectiva y la sucesión hereditaria de las participaciones correspondientes determinan:

- Que las rentas del patrimonio no tributen sino al tipo simbólico del 1 por 100 (art. 77 Ley 40/1998 y art. 26 Ley 43/1995).
- Que las rentas acumuladas en el momento del fallecimiento del aportante que, nótese, no han tributado, tampoco lo hagan con ocasión de la sucesión hereditaria (art. 31.3 b) Ley 40/1998).

Estando fuera de toda duda la idoneidad financiera de la inversión colectiva y su contribución a la estabilidad de los mercados financieros y al encauzamiento del ahorro financiero, es lo cierto, sin embargo, que existen serios motivos para reflexionar respecto de la adecuación del régimen fiscal de sus partícipes a los principios básicos de la imposición, básicamente cuando el activo de aquellas está constituido por valores de renta fija.