NOVEDADES EN EL REGIMEN FISCAL DE LAS INSTITUCIONES DE INVERSION COLECTIVA

Eduardo RAMIREZ MEDINA

I. INTRODUCCION

Las disposiciones adicionales vigesimosegunda y vigesimotercera de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991 (1), han dado nuevo texto a los artículos 34 y 35 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva, definiendo para ellas un nuevo régimen fiscal aplicable a partir del 1 de enero de 1991.

Sin perjuicio de un análisis más detallado en páginas posteriores, no parece aventurado adelantar la idea de una importante «desfiscalización» de estas instituciones basada en la «práctica no tributación» por el impuesto sobre sociedades (IS) y en una atribución de competencias, en cuanto a la tributación efectiva, al país de residencia del inversor. Con ello, se pretende salir al paso de la entrada en vigor de la directiva comunitaria (2) de participaciones de instituciones de inversión, que, como es bien sabido, liberaliza la comercialización de estos productos de ahorro en todo el territorio de la Comunidad Europea, obligando a las instituciones de inversión colectiva españolas a coexistir competitivamente con aquellas que, residenciadas en otros países comunitarios, soportaban una carga tributaria efectiva menor que la derivada de la normativa española vigente hasta el 1 de enero de 1991.

Por lo que respecta a la normativa referente a estas instituciones, y retrotrayéndonos tan sólo al año 1984, podemos citar:

- Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva (3).

- Real Decreto 1346/1985, de 17 de julio, por el que se reglamenta la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, antes mencionada (4).

- Disposición adicional sexta de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, que modifica ampliamente la Ley 46/1984 (5).

- Real Decreto 1393/1990, de 2 de noviembre, por el que se aprueba el nuevo texto del Reglamento de la Ley 46/1984, reguladora de las instituciones de inversión colectiva.

Más recientemente aún, pueden citarse:

- Orden Ministerial de 20 de diciembre de 1990, por la que se desarrolla parcialmente el Reglamento de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, habilitándose a la Comisión Nacional del Mercado de Valores para dictar disposiciones en materia de información y normas contables de las instituciones de inversión colectiva (6).

- Circular 7/1990, de 27 de diciembre, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sobre normas contables y estados financieros reservados de instituciones de inversión colectiva (7).

- Circular 8/1990, de 27 de diciembre, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sobre determinación del valor liquidativo de los fondos de inversión mobiliaria y coeficientes operativos y límites de inversión de las instituciones de inversión colectiva (8).

Por último:

- Disposiciones adicionales vigesimosegunda y vigesimotercera de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991 (9).

- Disposición adicional vigesimosegunda de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (10).

Al margen de la normativa anterior, y sin ánimo de ser exhaustivos, conviene resaltar la existencia de normas interpretativas específicas en materia fiscal, así como el efecto de normas tributarias generales cuya influencia en el esquema fiscal de las instituciones de inversión colectiva es, desde luego, indudable. Por lo que se refiere a las primeras, ha de citarse la Circular de la Dirección General de Tributos 1/1987, de 30 de junio, relativa a la deducción en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF), por suscripción de participaciones en fondos de inversión mobiliaria. En relación con el segundo fenómeno, baste tan sólo la referencia a la Ley 48/1985, de 27 de diciembre, de Reforma Parcial del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, así como al articulado de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en relación con el nuevo tratamiento de los incrementos y disminuciones patrimoniales.

Para seguir un análisis sistemático, parece oportuno, antes de entrar en el estudio del régimen fiscal vigente para 1991 y 1992, describir, cuanto menos, el esquema tributario que ha mantenido su vigor en los últimos seis años (11).

II. REGIMEN FISCAL VIGENTE HASTA EL 1 DE ENERO DE 1991

Atendiendo al hecho de la negociación de los valores representativos del capital social o patrimonio de las sociedades de inversión mobiliaria, fondos de inversión mobiliaria y fondos de inversión en activos del mercado monetario, podemos distinguir:

1. Instituciones de inversión colectiva sometidas al régimen general del impuesto sobre sociedades

Dispone al respecto el artículo 34, apartado uno, de la Ley 46/1984 (12):

Las Sociedades de inversión mobiliaria cuyo capital social esté representado por valores no admitidos a negociación en Bolsa de Valores tributarán por el Impuesto sobre Sociedades en la forma prevista por la legislación vigente (13).

El mencionado sometimiento al régimen fiscal general deriva, igualmente, de la exclusión de la negociación en Bolsa de los valores representativos del capital social o patrimonio de las instituciones de inversión colectiva (14).

Por lo que respecta al régimen fiscal aplicable en este punto, conviene diferenciar dos posibles situaciones:

Primera: Aplicación del régimen de transparencia fiscal obligatoria.

Cuando concurren las circunstancias que recoge el artículo 52 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, las sociedades de inversión mobiliaria no tributarán en el impuesto sobre sociedades, dando lugar a la imputación de las bases imponibles positivas por este impuesto en el impuesto personal de los distintos socios, en proporción a su participación en el capital social. Pasemos a comentar brevemente este sistema de tributación.

Por lo que se refiere a las sociedades de inversión en valores mobiliarios, el régimen de transparencia fiscal afecta a:

- Sociedades de inversión mobiliaria sin cotización oficial en Bolsa. Se trata, en definitiva, de aquellas sociedades de inversión cuyos valores representativos del capital social no se negocien en Bolsa o hayan sido excluidos de dicha negociación. Tal como comenta Carbajo Vasco (15), se trata de una posibilidad muy hipotética, ya que difícilmente se reunirá el requisito del número de accionistas a que hace referencia el artículo 9, apartado dos, de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre.

- Sociedades de cartera, considerando como tales «aquellas en las que más de la mitad de su activo esté constituido por valores mobiliarios». Conviene advertir que la regla descrita implica una simple constatación patrimonial que hace tributar por el régimen de transparencia a aquellas entidades que, cumpliendo la norma, utilizan sin embargo la cartera de títulos por motivos empresariales, de control, de aplicación de tesorería, etcétera.

En muchos de estos casos, la bondad del régimen descrito es cuestionable, y su aplicación práctica podría conducir a resultados indeseables (16).

Adicionalmente a lo anterior, la normativa del IRPF exige la concurrencia de alguna de las circunstancias siguientes, relativas todas ellas a la titularidad en el capital social:

a) Que más del 50 por 100 del capital social pertenezca a un grupo familiar (17).

b) Que más del 50 por 100 del capital social pertenezca a diez o menos socios.

La nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas resuelve gran parte de los problemas que, hasta el momento, habían venido plan-

teándose por lo que respecta a las sociedades de cartera y de mera tenencia de bienes sometidas al régimen de transparencia fiscal (18).

Por último, conviene advertir que la cuestión relativa a la posible tributación de instituciones de inversión colectiva por el régimen de la transparencia fiscal queda circunscrita a las sociedades de inversión mobiliaria, ya que los fondos de inversión, al carecer de entidad social, no pueden tributar de acuerdo con este esquema.

El régimen de transparencia fiscal consiste, a grandes rasgos, en:

1. Cálculo de la base imponible del IS de la sociedad sometida a este sistema de tributación siguiendo la normativa general en la materia.
2. No tributación efectiva por el IS.
3. Imputación a los socios, en proporción a sus respectivas participaciones, de la base imponible positiva de la sociedad transparente.

Las bases imponibles negativas no son objeto de imputación, sino que, por el contrario, se compensan con otras positivas en el período de los cinco años siguientes (19).

4. Traslado de las deducciones en cuota y de las retenciones a cuenta a los socios, que tendrán derecho, en su propia declaración del IS o del IRPF, a su cómputo (con signo negativo) y, en su caso, devolución.

Segunda: Aplicación del régimen general del IS.

Este régimen sería aplicable a aquellas sociedades de inversión mobiliaria que, no negociando los valores representativos de su capital social en Bolsa, tampoco reúnan los requisitos necesarios para la tributación por el régimen de transparencia fiscal. Ello puede ocurrir:

- Cuando menos del 50 por 100 de su activo esté integrado por valores mobiliarios.
- Cuando, teniendo integrado por valores mobiliarios más del 50 por 100 de su activo, su capital social tenga un grado de atomización tal que quede fuera de los presupuestos de hecho a que hace referencia el antes citado artículo 52 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Por lo que se refiere al contenido del régimen tributario aplicable en este punto, baste decir que se trata de una tributación ordinaria por el IS al tipo general del 35 por 100 y con derecho a la deducción por doble imposición de dividendos en los términos a que hacen referencia el artículo 24 de

la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, y el artículo 78 de la Ley 18/1991, de 6 de junio.

2. Instituciones de inversión colectiva sometidas a su régimen fiscal especial

Tal y como disponía el artículo 34, apartado dos, de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, al definir para los ejercicios anteriores a 1991 el régimen fiscal de las instituciones de inversión colectiva:

Las sociedades de inversión mobiliaria cuyos títulos representativos de capital tengan cotización oficial en Bolsa, calificada o no, tendrán el siguiente régimen especial de tributación en la imposición sobre la renta:

- a) El tipo de gravamen en el Impuesto sobre Sociedades será el 13 por 100.

- b) Tendrán derecho a la deducción establecida en el número 2 del artículo 24 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre (20).

- c) Los dividendos que distribuyan, en todo caso, estarán sometidos a retención.

Asimismo, darán derecho a la deducción establecida en el artículo 29 de la Ley 44/1987, de 8 de septiembre, por razón de los dividendos de sociedades percibidos por el sujeto pasivo.

Cuando el perceptor sea una persona jurídica tendrá derecho a igual deducción que la referida en el párrafo anterior, sin que en ningún caso le resulten aplicables las deducciones recogidas en los números 1 y 2 del artículo 24 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre.

- d) Para la determinación de los incrementos y disminuciones de patrimonio, derivados de la enajenación de valores mobiliarios, serán aplicables a estas sociedades las normas sobre cálculo de valores que en cada momento estén vigentes en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

El régimen establecido en este apartado resultará provisionalmente aplicable a las Sociedades de inversión mobiliaria de nueva creación, condicionalmente a que en el plazo de dos años, contados desde su inscripción en el registro especial, sean admitidos a cotización oficial en la Bolsa los títulos representativos de su capital.

Sistematizando el régimen fiscal aplicable a las sociedades de inversión mobiliaria, podemos decir:

1. Tributaban en el IS al tipo del 13 por 100.
2. Tenían derecho a la deducción por doble imposición de dividendos, aplicando el tipo de 13 por 100 sobre el importe neto de los dividendos percibidos (21).

3. Los socios de sociedades de inversión mobiliaria soportaban la retención a cuenta sobre los dividendos distribuidos, pero tenían derecho a practicar la deducción por doble imposición de dividendos, aplicando el tipo del 15 ó 10 por 100 (22) sobre el importe neto de los mismos. Esta deducción, tal y como la regulaba el artículo 29 de la Ley 44/1978, de 8 de septiembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, era aplicable tanto a los sujetos pasivos de este impuesto como a los del IS.

4. Las sociedades de inversión mobiliaria debían calcular los incrementos y disminuciones de patrimonio aplicando las reglas vigentes en cada momento del IRPF. Estas medidas permitían la aplicación de los coeficientes correctores aprobados anualmente por el legislador presupuestario a efectos de corregir (eliminar o atenuar) el efecto de la depreciación monetaria sobre las magnitudes nominales.

Hasta ahora hemos centrado nuestro análisis en las sociedades de inversión mobiliaria, esto es, en la figura societaria de las instituciones de inversión colectiva. Por lo que respecta a los fondos de inversión (23), eran de aplicación las mismas normas, con una sola peculiaridad:

En los casos de reembolso de participaciones, la diferencia entre el precio de reembolso y el de adquisición, aun teniendo la consideración de incremento o disminución patrimonial, daba derecho a la aplicación de la deducción por doble imposición de dividendos en los términos antes comentados (24).

III. REGIMEN FISCAL APLICABLE DURANTE EL EJERCICIO DE 1991

Como hemos podido comentar en las primeras líneas de este trabajo, la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1991 ha incorporado a su texto, en el trámite parlamentario, dos disposiciones adicionales (vigésimosegunda y vigesimotercera) que recogen el régimen fiscal que ha de aplicarse durante 1991 a las tres modalidades de instituciones de inversión colectiva.

La causa reciente de tan profunda modificación no es otra que la decisión del Parlamento tendente a anticipar los efectos de la reforma propuesta en la disposición adicional décima del proyecto de Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Por el contrario, las causas últimas de la reforma son, a nuestro juicio, de dos tipos:

Primero: La adopción de medidas fiscales concretas de fomento del ahorro. Como es bien sabido, las instituciones de inversión colectiva constituyen un mecanismo que permite encauzar el ahorro familiar mediante una estructura tendente a sustituir la adopción individual de decisiones de inversión por otra, colectiva y profesionalizada.

No debe olvidarse que uno de los objetivos incluidos en el *Libro Blanco de la Reforma de la Imposición Personal* es, precisamente, el fomento e incentivo del ahorro privado.

Segundo: La adaptación a las normas comunitarias tendentes a plasmar, en este ámbito, la construcción del denominado «espacio financiero europeo». El libre establecimiento en el territorio comunitario de las entidades e instituciones financieras, así como la libre comercialización y negociación de productos financieros en este territorio, requieren una normativa nacional que vele por el mantenimiento a ultranza del principio de «no discriminación», asegurando, en definitiva, la máxima competitividad entre las empresas residentes en los diferentes países miembros.

En este sentido, hemos tenido ocasión de comentar la existencia de la Directiva Comunitaria 85/611/CEE, de 20 de diciembre de 1985, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión en valores mobiliarios. Esta directiva entró en vigor en nuestro país en el mes de octubre de 1989, permitiendo la libre comercialización en España de participaciones de organismos de inversión residentes en otros países comunitarios en directa competencia con las instituciones de inversión colectiva españolas.

1. Tributación de las instituciones de inversión colectiva por el impuesto sobre sociedades

Vamos a centrar nuestro análisis en aquellas instituciones de inversión colectiva sometidas al régimen fiscal especial contenido en la Ley 46/1984, de 26 de diciembre. En consecuencia, y por lo que respecta a aquellas sociedades o fondos de inversión no sometidos a la mencionada norma, consideramos válidos nuestros comentarios incluidos en el epígrafe anterior de este trabajo.

El régimen fiscal correspondiente a las instituciones de inversión colectiva por el IS puede sistematizarse de la siguiente forma:

1. El tipo de gravamen queda fijado en el 1 por 100. Basten, al respecto, dos comentarios:

- La reducción del tipo de gravamen del 13 al 1 por 100 supone una importante desfiscalización que ha de redundar en una sensible mejora de las rentabilidades que, a través del mecanismo de la inversión colectiva, obtendrán los socios de sociedades de inversión mobiliaria y los partícipes en fondos de inversión.

- El tipo del 1 por 100 parece tener una consideración, en alguna medida, «de control». Quiere esto decir que su importancia no es, desde luego, recaudatoria, sino que, por el contrario, permite garantizar el cumplimiento de las obligaciones formales vinculadas a la declaración del IS. La adopción de un «tipo 0» habría hecho cuestionar, como ha ocurrido en otras ocasiones (25), la necesidad del cumplimiento de las obligaciones formales por este impuesto. El tipo de gravamen aprobado resuelve cualquier duda al respecto.

2. Las instituciones de inversión colectiva tendrán, durante 1991, derecho a la deducción por doble imposición de dividendos, aplicando, sobre el importe neto de los dividendos percibidos, el tipo del 10 por 100, siempre y cuando los dividendos procedan de entidades que hayan tributado sin bonificación ni reducción alguna por el IS.

Se trata de la deducción por doble imposición de dividendos que regula la normativa del IRPF. La razón no es otra que la pretensión de neutralidad que persigue la norma respecto de los procesos de inversión particular por personas físicas.

Sin embargo, la deducción ahora analizada tiene una diferencia importante con la regulada en el artículo 78 de la Ley 18/1991, de 6 de junio. Esta última es una «deducción técnica» de la cuota del IRPF que no podrá dar lugar, por sí misma, a devolución alguna. Por el contrario, la deducción en cuota que contiene la nueva redacción del artículo 34 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, permite la devolución de las cantidades que excedan de la cuota íntegra, esto es, del resultado de la aplicación a la base imponible del IS del tipo de gravamen del 1 por 100.

Efectivamente, la letra c) del apartado dos del artículo 34 de la Ley 46/1984, en su nuevo texto dado por la disposición adicional vigesimosegunda de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado, establece:

Quando el importe de las retenciones realizadas sobre los ingresos del sujeto pasivo, sumado el importe de la deducción a que hace referencia la letra anterior (26), supere la cuantía de la cuota calculada aplicando el tipo recogido en la letra a) anterior (27), la Administración procederá a devolver de oficio el exceso.

El mecanismo de tributación reseñado dará lugar, en la mayoría de los casos, a cuotas tributarias negativas a devolver (28), por lo que la mayor o menor agilidad en la devolución efectiva por parte de la Administración pública pasa a ser una cuestión clave, al igual que en otras instituciones con tipos de gravamen reducidos en los impuestos personales (29).

3. Al margen de las deducciones por doble imposición interna de dividendos y de las retenciones a cuenta, las instituciones de inversión colectiva no tendrán derecho a deducción o reducción alguna de la cuota.

Por lo que respecta a la posible inversión realizada por las instituciones de inversión colectiva, y materializadas en valores extranjeros, conviene tener presente que el legislador no ha previsto la deducción por doble imposición internacional, por lo que los impuestos pagados en el país donde se satisfagan los dividendos o intereses, o se obtengan los incrementos de patrimonio (caso de existir tales impuestos), no pueden recuperarse en España en la declaración del IS de la institución ni tampoco, por supuesto, en la declaración por el impuesto personal correspondiente al socio o partícipe.

Esta situación es similar a la que recogía el propio artículo 34 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, en su redacción original.

4. Para terminar este primer punto, conviene mencionar el hecho de que la Ley de Presupuestos Generales del Estado omite la referencia que contenía la versión original del artículo 34 de la Ley 46/1984 al mecanismo de cálculo de los incrementos y disminuciones de patrimonio derivados de la enajenación de valores mobiliarios.

Como hemos tenido ocasión de comentar, la normativa vigente hasta enero de 1991 permitía, a efectos del cálculo de los incrementos o disminuciones de patrimonio derivados de la enajenación de valores mobiliarios, utilizar las normas del IRPF que estuvieran vigentes en cada momento. Esta referencia daba lugar a una reducción en la tributación de dichos incrementos o disminuciones patrimoniales por simple aplicación de los coeficientes correctores aprobados anualmente por el legislador presupuestario.

La situación actual de la normativa tributaria de las instituciones de inversión colectiva no parece ofrecer duda alguna al respecto. A partir del 1 de enero de 1991 los incrementos o disminuciones de patrimonio derivados de la enajenación de valores mobiliarios deberán calcularse aplicando la norma-

tiva correspondiente al IS. En consecuencia, no cabe, a partir de dicha fecha, la aplicación de los coeficientes correctores aprobados en las sucesivas leyes de Presupuestos Generales del Estado. La modificación comentada no tiene excesiva importancia en términos de coste fiscal, ya que influye ligeramente en el cálculo de la base imponible que deberá soportar el tipo de gravamen del 1 por 100. Sin embargo, el cálculo nominal de los incrementos y disminuciones patrimoniales —esto es, sin tomar en consideración coeficientes correctores— permite eliminar las anteriores complejidades, derivadas, en gran medida, de la identificación de partidas de valores mobiliarios adquiridos por la propia institución de inversión colectiva.

2. Tributación de los socios o partícipes de las instituciones de inversión colectiva

Conviene diferenciar, al respecto, dos cuestiones:

A) Fiscalidad de los resultados distribuidos por las instituciones de inversión colectiva.

Por lo que respecta a las sociedades de inversión mobiliaria, la letra e) del apartado dos del artículo 34 de la Ley 46/1984 dispone:

Los dividendos que distribuyan estarán sometidos a retención salvo que sean percibidos por residentes en países comunitarios distintos de España, pero no darán derecho al perceptor, sea éste persona física o jurídica, a practicar deducción alguna por doble imposición.

En relación con los fondos de inversión (fondos de inversión mobiliaria y fondos de inversión en activos del mercado monetario), la letra a) del apartado uno del artículo 35 de la mencionada norma establece:

Los resultados que distribuyan a los partícipes estarán sometidos a retención, salvo que sean percibidos por residentes en países comunitarios distintos de España, pero no darán derecho al perceptor, sea éste persona física o jurídica, a practicar deducción alguna por doble imposición.

En consecuencia, nos encontramos con rendimientos del capital mobiliario, en concepto de dividendos, que estarán sometidos a la oportuna retención a cuenta (30).

La única excepción a la retención a cuenta está constituida por aquellos rendimientos del capital mobiliario que, en concepto de distribución de resultados, perciban los socios o partícipes no residentes en España que, sin embargo, tengan su residencia fiscal en otros países miembros de la

Comunidad Económica Europea. Esta excepción está vinculada a las medidas aprobadas recientemente, tendentes a disminuir la carga tributaria y la presión fiscal indirecta que recae sobre los inversores residentes en países comunitarios distintos de España.

Por lo que respecta a la tributación de los beneficios distribuidos a no residentes en España, conviene tener presente lo dispuesto, al respecto, en el artículo 2.º de la Ley 17/1991, de 27 de mayo, de Medidas Fiscales Urgentes, y en el artículo 62 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991.

Los números 2, 3 y 4 del apartado tres del artículo 2.º de la Ley 17/1991, de 27 de mayo, de Medidas Fiscales Urgentes, disponen:

2. Los intereses e incrementos de patrimonio derivados de la Deuda Pública obtenidos por personas físicas no residentes que no operen a través de establecimiento permanente en España, no se considerarán obtenidos o producidos en España.

3. Los intereses e incrementos de patrimonio derivados de bienes muebles no se considerarán obtenidos o producidos en España cuando correspondan a personas físicas no sujetas por obligación personal de contribuir que tengan su residencia habitual en otros Estados miembros de la Comunidad Económica Europea y no operen a través de establecimiento permanente en España.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será de aplicación a los incrementos de patrimonio derivados de la transmisión de acciones, participaciones u otros derechos en una Sociedad, persona jurídica o Entidad en los siguientes casos:

a) Cuando el activo de dicha Sociedad, persona jurídica o Entidad consista principalmente, directa o indirectamente, en bienes inmuebles situados en territorio español.

b) Cuando durante el período de doce meses precedente a la transmisión, el sujeto pasivo haya participado, directa o indirectamente, en al menos el 25 por 100 del capital o patrimonio de dicha Sociedad, persona jurídica o Entidad.

4. En ningún caso será de aplicación lo dispuesto en los dos números anteriores, a intereses o incrementos de patrimonio obtenidos a través de los países o territorios que se determinen reglamentariamente por su carácter de paraísos fiscales.

Por lo que respecta al IS, el artículo 62 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, contiene los mismos preceptos. Reproducirlos aquí sería un trabajo inútil.

Por lo que respecta a las inversiones financieras de no residentes en España, los efectos de la «exoneración de tributación» quedan circunscritos a:

a) Los rendimientos del capital mobiliario en concepto de intereses (31).

b) Los incrementos de patrimonio derivados de la transmisión de activos financieros con rendimiento explícito (32), así como los generados en la transmisión de acciones. La única excepción a esta regla es la relativa a transmisión de acciones de sociedades con importantes participaciones en inmuebles situados en España.

Trasladando el esquema descrito a las inversiones de no residentes en instituciones de inversión colectiva, podemos afirmar:

1. Los incrementos de patrimonio generados por la transmisión de acciones de sociedades de inversión mobiliaria o de participaciones en fondos de inversión (fondos de inversión mobiliaria y fondos de inversión en activos del mercado monetario) están «exonerados de tributación» en España cuando el transmitente sea residente en cualquiera de los países de la Comunidad Económica Europea, con la única excepción de España.

Como puede observarse, la modificación es más aparente que real, ya que la regla de la «no tributación en España» de los incrementos de patrimonio generados en nuestro país (33) está incluida en los convenios suscritos válidamente por nuestro país para evitar la doble imposición internacional. Recordemos que, al tiempo de escribir estas líneas, sólo dos países comunitarios (Grecia e Irlanda) carecen del mencionado convenio suscrito con España.

2. Los rendimientos del capital mobiliario en concepto de distribución de beneficios de las instituciones de inversión colectiva están sujetos a tributación en nuestro país, sin perjuicio de que el receptor del rendimiento (socio o partícipe) sea residente de la Comunidad Económica Europea. Esto es así porque la norma se limita a exonerar de tributación, tan sólo, a los «intereses», pero no a los «dividendos», y en general, «beneficios distribuidos».

Independientemente de la tributación comentada, los beneficios distribuidos por instituciones de inversión colectiva estarán exceptuados de retención a cuenta cuando el receptor sea residente en un país comunitario distinto de España.

3. Todo lo anterior se entiende sin perjuicio de aquellas inversiones en instituciones de inversión colectiva que procedan de los territorios o países

que, reglamentariamente, se consideren como «paraísos fiscales».

B) *Tributación de los resultados no distribuidos por las instituciones de inversión colectiva*

Ha sido práctica frecuente por parte de las instituciones de inversión colectiva españolas la de acumulación de reservas y no distribución de beneficios, a efectos de aprovechar al máximo el efecto financiero-fiscal de la calificación de los beneficios obtenidos como incrementos de patrimonio del inversor. Esta técnica permitía:

- Evitar la retención a cuenta.
- Aplicar coeficientes correctores cuando el inversor era sujeto pasivo del IRPF, a efectos de limitar la tributación de la plusvalía nominal.
- Moderar la progresividad del IRPF a través del mecanismo de tributación de los incrementos de patrimonio generados sobre una base temporal superior al año.
- Permitir la compensación de disminuciones de patrimonio pendientes, siempre que, al igual que en los dos comentarios anteriores, el inversor fuera sujeto pasivo del IRPF.

Todas estas argumentaciones fiscales para utilizar la técnica de acumulación subsisten tras la reforma incluida en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1991, si bien es preciso matizarlas a la luz del articulado de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (34).

Sin embargo, el nuevo régimen fiscal de las instituciones de inversión colectiva provoca ciertos problemas relativos a la eliminación de la deducción por doble imposición que, respecto al inversor, persona física o jurídica, contemplaba la antigua redacción de los artículos 34 y 35 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre. Nos estamos refiriendo a la cuestión relativa a la eliminación de dicha deducción respecto de los dividendos distribuidos a partir del 1 de enero de 1991, pero con cargo a los beneficios acumulados, que soportaron, en su momento, la tributación del 13 por 100.

Los problemas descritos se plantean igualmente respecto de aquellos reembolsos de participaciones en fondos de inversión que generen incrementos de patrimonio en donde estén recogidos los efectos de la reservas acumuladas con anterioridad al 1 de enero de 1991.

Como hemos comentado en otras ocasiones (35), el legislador ha optado por no incluir normas transitorias que respeten la deducción del 10 por 100

respecto de dividendos distribuidos con cargo a reservas constituidas con la previa tributación del 13 por 100. Por todo ello, cabe concluir que los beneficios distribuidos por instituciones de inversión colectiva a partir del 1 de enero de 1991 no dan derecho a la deducción por doble imposición de dividendos. A igual conclusión debe llegarse respecto de los reembolsos de participaciones en fondos de inversión realizados con posterioridad a la fecha antes mencionada. La solución comentada, que deriva con claridad del texto normativo incluido en las disposiciones adicionales vigesimosegunda y vigesimotercera de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, no está exenta de crítica, ya que perjudica comparativamente a las instituciones de inversión colectiva que hubieran acumulado beneficios. Todo ello, por supuesto, sin contar con aquellos reembolsos de participaciones en fondos de inversión que se hubieran hecho efectivos en los últimos días de diciembre de 1990, conocido ya el texto normativo analizado.

IV. REGIMEN FISCAL CORRESPONDIENTE AL EJERCICIO DE 1992

La Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ha modificado, de forma sustancial, el régimen fiscal correspondiente a las instituciones de inversión colectiva y, adicionalmente, a sus socios y partícipes.

Por lo que se refiere al régimen fiscal de las sociedades y fondos de inversión, la disposición adicional vigesimosegunda de la mencionada norma da nueva redacción, a partir del 1 de enero de 1992, al artículo 34 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva (36).

Las novedades que contiene la nueva redacción del mencionado precepto respecto del vigente para el ejercicio de 1991 se circunscriben, exclusivamente, a la supresión de la deducción por doble imposición de dividendos que ostentaban las instituciones de inversión colectiva aplicando el tipo del 10 por 100 sobre los dividendos netos percibidos.

Esta modificación supone un cierto empeoramiento en el tratamiento fiscal de aquellas instituciones de inversión colectiva en cuya cartera existan acciones y, en general, valores mobiliarios generadores de dividendos que hayan soportado previamente la tributación por el IS. En consecuencia, y por lo que respecta a la deducción por doble

imposición de dividendos que pueden practicar las instituciones de inversión colectiva, se ha producido una doble modificación desde el ejercicio 1990. Para este último, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, cabía aplicar una deducción por doble imposición del 13 por 100 sobre los dividendos netos percibidos. En 1991 quedó fijada esta deducción en un tipo del 10 por 100, similar al vigente en el IRPF, quedando suprimida para los ejercicios que se inicien con posterioridad al 1 de enero de 1992, tal como prevé la disposición adicional vigesimosegunda de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

La segunda modificación incluida en la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se refiere al tratamiento fiscal de quienes sean socios y partícipes en sociedades y fondos de inversión mobiliaria, respectivamente.

Por lo que se refiere a los rendimientos del capital mobiliario percibidos por socios o partícipes en instituciones de inversión colectiva, la nueva ley no contiene modificación alguna al respecto. Quiere esto decir que:

a) El importe íntegro de tales rendimientos ha de incorporarse nominalmente a la base imponible del IRPF del socio o partícipe.

b) Se trata de rendimientos sujetos a la oportuna retención a cuenta, que deberá practicarse al tipo vigente en cada momento. La única excepción a esta obligación deriva de la condición de residente en un país comunitario distinto de España de los socios o partícipes perceptores.

c) Los socios o partícipes perceptores de estos rendimientos no tienen derecho a deducir cantidad alguna en concepto de doble imposición de dividendos, circunstancia, por otro lado, absolutamente lógica, ya que tales dividendos no han soportado una tributación efectiva en la imposición de la institución de inversión colectiva (37).

Por el contrario, las modificaciones más importantes introducidas por la nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas afectan, de forma directa, a los incrementos de patrimonio obtenidos por los partícipes y socios personas físicas de instituciones de inversión colectiva. Antes de entrar en el análisis pormenorizado de tales modificaciones conviene hacer algunas indicaciones generales.

Como es bien sabido, la nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas contiene

una modificación sustancial en el tratamiento de los incrementos y disminuciones de patrimonio. En este sentido, se pasa de un sistema de «memoria infinita», y moderación de tributación de los incrementos o disminuciones nominales mediante la aplicación de coeficientes correctores, a otro de «memoria finita», y eliminación lineal del incremento o disminución patrimonial por el simple transcurso del tiempo.

Por lo que respecta al contenido de este comentario, el apartado dos del artículo 45 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, establece:

Dos. Cuando los incrementos o disminuciones de patrimonio procedan de la transmisión de bienes o derechos adquiridos con más de dos años de antelación a la fecha de aquélla o de derechos de suscripción que procedan de valores adquiridos con la misma antelación, su importe, a efectos de tributación, se determinará de acuerdo con las reglas y porcentajes siguientes:

a) Se tomará como período de permanencia en el patrimonio del sujeto pasivo el número de años que medie entre la fecha de adquisición y transmisión, redondeado por exceso.

b) Con carácter general, el incremento o disminución patrimonial se reducirá en un 7,14 por 100 por cada año de permanencia que exceda de dos.

c) Tratándose de acciones admitidas a negociación en alguno de los mercados secundarios oficiales de valores previstos en la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, con excepción de las acciones representativas del capital social de Sociedades de Inversión Mobiliaria, el incremento o disminución patrimonial se reducirá en un 11,11 por 100 por cada año de permanencia que exceda de dos.

d) Tratándose de bienes inmuebles, derechos sobre los mismos o valores de las entidades comprendidas en el artículo 108 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, el incremento o disminución patrimonial se reducirá en un 5,26 por 100 por cada año que exceda de dos.

e) Quedarán no sujetos al impuesto los incrementos o disminuciones patrimoniales a que se refiere este apartado cuando el período de permanencia en el patrimonio del sujeto pasivo de los bienes o derechos a que se refieren las letras b), c) o d) anteriores sea superior a quince, diez o veinte años, respectivamente.

De acuerdo con la normativa transcrita, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

Primera: Los incrementos de patrimonio generados en un período inferior a dos años como consecuencia de la transmisión de acciones de socieda-

des de inversión mobiliaria o participaciones en fondos de inversión, así como del reembolso de estas últimas, tributarán en el IRPF del socio o partícipe, quedando incorporados a la base imponible del impuesto sin ninguna otra peculiaridad.

Segunda: Cuando los incrementos de patrimonio a que hace referencia la conclusión anterior hayan sido generados en un período superior a dos años, su importe se reducirá en un 7,14 por 100 por cada año adicional.

Esta condición deriva, para la transmisión de acciones de sociedades de inversión mobiliaria, del propio texto transcrito, ya que excluye este supuesto de la aplicación del tipo especial del 11,11 por 100 aplicable a los incrementos de patrimonio generados por la transmisión de acciones admitidas a negociación en alguno de los mercados secundarios oficiales de valores previstos en la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.

Por lo que se refiere a participaciones en fondos de inversión, el carácter limitado del presupuesto de hecho que permite la aplicación del tipo de reducción del 11,11 por 100 evita cualquier duda en torno a la aplicación del tipo de 7,14 por 100.

La situación descrita permite afirmar la existencia de un régimen de tributación único aplicable a los socios o partícipes de todo tipo de instituciones de inversión colectiva.

Tercera: Los incrementos o disminuciones a que hacen referencia las dos conclusiones anteriores quedan no sujetas al IRPF cuando el período de generación sea superior a quince años.

NOTAS

(1) BOE del 28 de diciembre.

(2) Se trata de la Directiva 85/611/CEE, de 20 de diciembre de 1985, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión en valores mobiliarios (OICVM) (J. O., n.º L, 375/3, de 31 de diciembre de 1985).

(3) BOE del 27 de diciembre.

(4) BOE del 3 de agosto.

(5) BOE del 29 de julio.

(6) BOE del 22 de diciembre.

(7) BOE del 5 de enero de 1991.

(8) BOE del 5 de enero de 1991.

(9) BOE del 28 de diciembre.

(10) BOE del 7 de junio.

(11) Desde 1985 hasta 1990, ambos inclusive. Se trata del período temporal que va desde la entrada en vigor de la Ley

46/1984, de 26 de diciembre, hasta el 1 de enero de 1991, fecha a partir de la cual resultan aplicables las mencionadas disposiciones adicionales de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991.

(12) Este precepto ha sido revalidado por la normativa presupuestaria para 1991, conservando, en sus términos generales, la redacción original.

(13) Hemos preferido transcribir el texto tal y como aparece en la disposición adicional vigesimosegunda de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1991.

(14) Efectivamente, por lo que respecta a las sociedades de inversión mobiliaria, el apartado 4 del artículo 34 de la Ley 46/1984 dispone: «La exclusión de la negociación en Bolsa de Valores de los valores representativos del capital de las Sociedades a que se refiere el apartado anterior dará lugar a la pérdida del régimen fiscal especial que se entenderá referida a la fecha en que se produzca efectivamente dicha exclusión.»

(15) Domingo Carbajo Vasco, «El régimen tributario de las instituciones de inversión colectiva», PAPELES DE ECONOMÍA ESPAÑOLA, *Suplementos sobre el sistema financiero*, n.º 32, Madrid, 1990.

(16) Piénsese, por ejemplo, en el caso de una entidad aseguradora que, de forma objetiva, cumpla con la regla que recoge la normativa citada para definir las sociedades de cartera y en la que, adicionalmente, una importante participación en su capital social pertenezca a otra entidad nacional o extranjera.

(17) A estos efectos, se considera como grupo familiar el constituido por personas unidas por vínculos de parentesco en línea directa o colateral, consanguínea o por afinidad hasta el cuarto grado inclusive.

(18) El artículo 52, apartado uno, A), de la mencionada norma dispone: «Uno. Se imputarán, en todo caso, a los socios residentes y se integrarán en su correspondiente base imponible del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o, en su caso, del de Sociedades, las bases imponibles positivas obtenidas por las sociedades que se indican, aun cuando los resultados no hubieran sido objeto de distribución:

A) Las sociedades en que más de la mitad de su activo esté constituido por valores y las sociedades de mera tenencia de bienes, cuando en ellas se dé cualquiera de las circunstancias siguientes:

a) Que más del 50 por 100 del capital social pertenezca a un grupo familiar, entendiéndose a estos efectos, que éste está constituido por personas unidas por vínculos o parentesco en línea directa o colateral, consanguínea o por afinidad hasta el cuarto grado, inclusive.

b) Que más del 50 por 100 del capital social pertenezca a diez o menos socios.

A los efectos de este precepto serán sociedades de mera tenencia de bienes aquellas en que más de la mitad de su activo no esté afecto a actividades empresariales o profesionales, tal y como se definen éstas en el artículo 40 de esta Ley.

Para determinar si un elemento patrimonial se encuentra o no afecto a actividades empresariales o profesionales, se estará a lo dispuesto en el artículo 6 de esta Ley.

En particular, no se considerarán elementos afectos a actividades empresariales o profesionales los que figuren cedidos a personas o entidades vinculadas directa o indirectamente a la sociedad.

Tanto el valor del activo real como el de los elementos no afectos a actividades empresariales o profesionales será el que

se deduzca de la contabilidad, siempre que ésta refleje fielmente la verdadera situación patrimonial de la sociedad.

No se computarán como valores, a efectos de lo previsto en esta letra en relación con las sociedades en que más de la mitad de su activo esté constituido por valores, los siguientes:

— Los representativos de derechos sobre el capital de sociedades, que establezcan con éstas una vinculación duradera para complementar o desarrollar las actividades empresariales o profesionales de la sociedad.

— Los poseídos para dar cumplimiento a obligaciones legales y reglamentarias.

— Los que incorporen derechos de crédito nacidos de relaciones contractuales establecidas como consecuencia del desarrollo de actividades empresariales o profesionales.

— Los poseídos por Sociedades o Agencias de Valores como consecuencia del ejercicio de la actividad constitutiva de su objeto.»

Otras cuestiones, como son las relativas a las sociedades transparentes con socios no residentes y sociedades transparentes socias de otras sociedades transparentes, son objeto de regulación específica en los apartados cuarto y quinto, respectivamente, del citado artículo 52.

(19) Esta peculiaridad fue introducida por la Ley 48/1985, de 27 de diciembre, de Reforma Parcial del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

(20) Se refiere a la deducción por doble imposición de dividendos aplicando el tipo del 100 por 100.

(21) El tipo del 13 por 100 resultaba de aplicar, al tipo de gravamen propio de las instituciones de inversión colectiva, el coeficiente del 100 por 100 a que hace referencia el artículo 24, apartado 2, de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre.

(22) Dependiendo del ejercicio que estemos analizando.

(23) En sus dos modalidades: fondos de inversión mobiliaria y fondos de inversión en activos del mercado monetario.

(24) Se trata, siempre, de la deducción por doble imposición de dividendos que recogía la normativa del IRPF (art. 29 de la Ley 44/1978, de 8 de septiembre), independientemente de que el partícipe en el fondo de inversión fuera persona física o jurídica.

(25) Puede comentarse, al respecto, la tributación en el IS de los fondos de pensiones. Por un lado, el artículo 30, apartado 1, de la Ley 8/1987, de 8 de junio, dispone que los fondos de pensiones «... estarán sujetos al Impuesto sobre Sociedades a un tipo de gravamen cero, teniendo, en consecuencia, derecho a la devolución de las retenciones que se les practiquen sobre los rendimientos del capital mobiliario...» En desarrollo de la anterior norma, el artículo 58 del Reglamento, aprobado por Real Decreto 1307/1988, de 30 de noviembre, precisa: «Los Fondos de Pensiones deberán cumplir las obligaciones formales exigibles en el Impuesto sobre Sociedades a los sujetos pasivos sometidos al régimen general.»

(26) Se trata de la deducción por doble imposición de dividendos en los términos antes comentados.

(27) Tipo de gravamen del 1 por 100.

(28) Salvo que la base imponible esté compuesta por intereses no sujetos a retención a cuenta e incrementos de patrimonio.

(29) Nuevamente ha de citarse el supuesto de los fondos de pensiones, que tributan a tipo cero, pero tienen derecho a la devolución de las cantidades retenidas.

(30) Tal retención deberá practicarse al tipo vigente en cada

momento. Como es bien sabido, desde julio de 1989 el tipo de las retenciones a cuenta sobre rendimientos del capital mobiliario es del 25 por 100, tal como establece el artículo 1 del Real Decreto-Ley 5/1989, de 7 de julio.

(31) Entendemos que dentro de esta categoría deberían quedar incluidos no sólo los rendimientos de naturaleza explícita, sino, adicionalmente, los rendimientos implícitos, tal y como quedan definidos en la Ley 14/1985, de 29 de mayo, sobre Régimen Fiscal de determinados Activos Financieros, con las modificaciones incluidas en la disposición adicional 9.ª de la Ley 26/1988, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

(32) Un análisis en detalle de este concepto tributario se incluye en nuestro trabajo «La fiscalidad en las operaciones financieras», publicado en PAPELES DE ECONOMÍA ESPAÑOLA, *Suplementos sobre el sistema financiero*, n.º 29. En este mismo sentido, nuestros trabajos «Régimen fiscal de los activos financieros» y «Aspectos fiscales de las operaciones con Deuda Pública», incluidos ambos en PAPELES DE ECONOMÍA ESPAÑOLA, *Suplementos sobre el sistema financiero*, n.º 32.

(33) Con la excepción de los generados en transmisiones de bienes inmuebles situados en España.

(34) Esta cuestión es objeto de análisis en otro epígrafe de este trabajo.

(35) «Novedades en la fiscalidad financiera para 1991», *Revista Actualidad Tributaria*, n.º 9, febrero-marzo 1991.

(36) «Artículo 34. Sociedades de Inversión Mobiliaria.

1. Las Sociedades de Inversión Mobiliaria cuyo capital social esté representado por valores no admitidos a negociación en Bolsa de Valores, tributarán por el Impuesto sobre Sociedades en la forma prevista por la legislación vigente.

2. Las Sociedades de Inversión Mobiliaria cuyos valores representativos del capital social están admitidos a negociación en Bolsa de Valores tendrán el siguiente régimen especial de tributación:

a) El tipo de gravamen será del 1 por 100.

b) No tendrán derecho a deducción alguna de la cuota.

c) Cuando el importe de las retenciones practicadas sobre los ingresos del sujeto pasivo supere la cuantía de la cuota calculada aplicando el tipo recogido en la letra a) anterior, la Administración procederá a devolver de oficio el exceso.

d) Los dividendos que distribuyan estarán sometidos a retención, salvo que sean percibidos por residentes de países comunitarios distintos de España, pero no darán derecho al perceptor, sea éste persona física o jurídica, a practicar deducción alguna por doble imposición.

3. La constitución, transformación en otro tipo de Instituciones de Inversión Colectiva, aumento de capital y la fusión de sociedades de inversión mobiliaria de capital fijo, cuyo capital esté representado por valores admitidos a negociación en Bolsa de Valores, gozarán de una reducción del 95 por 100 en la base imponible del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

4. La exclusión de la negociación en Bolsa de Valores de los valores representativos del capital de las Sociedades a que se refiere el apartado anterior, dará lugar a la pérdida del régimen fiscal especial que se entenderá referida a la fecha en que se produzca efectivamente dicha exclusión.»

(37) Todo ello sin tomar en consideración la nueva tributación del 1 por 100, vigente desde el 1 de enero de 1991, tal como dispone el artículo 34 de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre.