

ALBA ALIAGA GUZMÁN

EL RÉGIMEN FISCAL DE LA SOCIMI

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Dirigido por la Dra. Estela Rivas Nieto

Grado de Derecho



UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

Tarragona

2016

ÍNDICE

ABREVIATURAS	3
1. INTRODUCCIÓN	6
1.1 Consideraciones previas	6
1.2 Estructura y Metodología	7
2. LA SOCIMI	9
2.1 Concepto	9
2.2 Objeto Social	12
2.3 Requisitos de inversión	20
2.4 Obligación de negociación	22
2.5 Capital social y denominación	25
2.6 Distribución de resultados	28
2.7 Financiación ajena	29
2.8 Obligación de información	30
3. RÉGIMEN FISCAL DE LA SOCIMI EN EL IS	35
3.1 En el Impuesto sobre Sociedades	35
3.2 Régimen fiscal de entrada y de salida	40
3.2.1 Entrada	40
3.2.2 Salida	42
3.3 Pérdida del régimen fiscal	44
4. RÉGIMEN ESPECIAL DE LOS SOCIOS INVERSORES	46
4.1 Por la obtención de dividendos	48
4.2 Por la ganancia patrimonial obtenida	50

CONCLUSIONES	52
BIBLIOGRAFÍA	56
WEBGRAFÍA	58
ANEXOS	60
1. Consultas de la DGT	60
2. Jurisprudencia	61

ABREVIATURAS

AEAT	Agencia Estatal de la Administración Tributaria
Art.	Artículo
C. Com	Código de Comercio
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CCCat	Código Civil de Cataluña
CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores
DGT	Dirección General de Tributos
Disp. Adic.	Disposición Adicional
Disp. Trans.	Disposición Transitoria
EEE	Espacio Económico Europeo
EEMM	Estados Miembros
FII	Fondos de Inversión Inmobiliaria
IIC	Instituciones de Inversión Colectiva
IICI	Instituciones de Inversión Colectiva Inmobiliaria
IRNR	Impuesto sobre la Renta de No Residentes
IRPF	Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas
IS	Impuesto sobre Sociedades
IVA	Impuesto sobre el Valor Añadido
LCI	Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario

LGT	Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria
LICI	Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva.
LIRNR	Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes.
LIRPF	Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.
LIS	Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades.
LIVA	Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido.
LMPFF	Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de Medidas para la Prevención del Fraude Fiscal.
LSC	Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital
LSOCIMI	Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario (vigente).
LSOCIMI 2009	Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario (vigente en 2009)
LSOCIMI 2010	Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario modificada por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de

Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 (vigente de 2010 a 2012)

LSOCIMI 2012 Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario modificada por Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica (vigente de 2012 a 2014)

Op. Cit Obra Citada

Pág. Página

PP Partido Popular

PSOE Partido Socialista Obrero Español

REITs *Real Estate Investment Trust*

SA Sociedad Anónima

SAP Sentencia de la Audiencia Provincial

SICAV Sociedades de Inversión de Capital Variable

SJM Sentencia del Juzgado de lo Mercantil

SL Sociedad Limitada

SOCIMI Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario

STS Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

TRLIS Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades

VPO Vivienda de Protección Oficial

1. INTRODUCCIÓN

1.1 Consideraciones previas

El presente trabajo de fin de grado versa sobre la SOCIMI, un tipo de sociedad creada en 2009 especializada en la inversión inmobiliaria.

Se ha elegido la SOCIMI al ser una entidad que con su regulación ha dado lugar a diferentes críticas e incluso a diferentes puntos de vista al ser una figura jurídica novedosa en nuestro ordenamiento con una tributación beneficiosa y con un objetivo muy marcado. Por este motivo se hará una comparativa de lo que supuso la SOCIMI en su origen y lo que es en la actualidad, ya que ha tenido modificaciones importantes y que son necesarias de comentar al haber ciertos aspectos que han suscitado controversia.

A título introductorio es necesario indicar que entre los diferentes aspectos que serán tratados en el trabajo cabe destacar dos.

En primer lugar, la SOCIMI tienen como actividad principal adquirir inmuebles para destinarlos al arrendamiento. Referente a esta actividad habrá que conocer qué bienes pueden adquirir y analizar aspectos relativos a estos inmuebles que son llamativos como es el caso de la adquisición de VPO.

El segundo lugar, otro de los puntos que son más característicos de esta entidad es que el tipo de gravamen de esta sociedad a efectos del IS fue originalmente en 2009 de 18%, un año más tarde el mismo tipo de gravamen ascendió al 19% y finalmente en 2012 se modificó quedando en un 0%.

Este será el eje principal del trabajo de fin de grado, conocer qué supone esta sociedad y poder comentar los aspectos que pueden dar lugar a controversias y así para poder analizar si realmente esta nueva entidad se puede considerar como una sociedad estándar o es una sociedad de carácter especial que va más allá de las conocidas tradicionalmente.

1.2 Estructura y Metodología

El presente trabajo se ha dividido en tres grandes bloques: la SOCIMI, el régimen fiscal en relación con el IS y el régimen de los socios inversores.

En el primer apartado se examina lo relativo al concepto de la SOCIMI y todos aquellos aspectos que dotan de contenido la sociedad. La entidad cobra sentido a partir de su objeto social y de todas aquellas características que suponen la delimitación que la norma hace de éste, como son; la forma de adquisición de inmuebles, bienes que pueden adquirir, y las participaciones,

Otro punto importante respecto a este primer bloque es el relativo a los requisitos que deben de cumplir la sociedad, tanto el relativo al capital necesario como al nombre de la nueva entidad que se crea una vez que se opta por este régimen fiscal.

En segundo lugar se examina el régimen fiscal de la sociedad, donde se encuentran las diferencias entre las redacciones que la norma ha tenido y también sobre aspectos relativos a la obligación de información que debe de cumplir la entidad.

A pesar de exponer todo lo relacionado con el régimen fiscal de la norma también se plantea lo que sucede en el caso de que una sociedad opte por salir de este régimen fiscal y de igual forma conocer las reglas para los supuestos en que una entidad decida entrar.

Por último, se examina la fiscalidad de los socios en los supuestos de obtención de rentas y de dividendos, ya que los socios también son una pieza fundamental dentro de este tipo de sociedad al verse afectados por las diferentes modificaciones de la norma.

La metodología utilizada en el presente trabajo ha sido el análisis de la doctrina, la normativa y las Consultas de la DGT para poder conocer aquellos aspectos que pueden ser más desconocidos o puede dar lugar a conflicto al carecer la norma de una regulación más extensa. Al ser la SOCIMI una forma jurídica novedosa, a día de hoy, todavía no existe jurisprudencia propia al respecto de esta entidad y lo que encontramos es

jurisprudencia relativa a la implicación de este tipo de entidades en diferentes asuntos como despido colectivo¹, derecho concursal² y también sobre arrendamientos urbanos.³

¹ STSJ Madrid (Sala de lo Social, Sección 6ª), núm. 571/2011 de 19 septiembre. (JUR 2011\364459)

² SJM nº 1 de Zaragoza, núm. 90/2015 de 18 mayo. (JUR 2015\284773)

³ SAP Madrid (Sección 9ª), núm. 250/2011 de 5 mayo. (JUR 2011\225891)

2. LA SOCIMI

2.1 Concepto

Las SOCIMI son Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario, creadas en el 2009 por la Ley 11/2009, de 16 de octubre, y reformada en el 2012 por la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica. La reforma de 2012 es la reforma más significativa porque modificó el tipo de gravamen a un 0%, aunque también encontramos la reforma de 2010 a raíz de la publicación de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 que supuso un incremento del tipo de gravamen al 19%. Por último en 2014 se produjo la última modificación con la redacción de la nueva normativa de la IS Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades.

Dicho tipo de sociedad, a diferencia de la SA y SL⁴, tiene una normativa propia en la que se regula todos aquellos aspectos característicos para su creación y su régimen fiscal. Por lo tanto, teniendo una norma exclusiva para su regulación lo que podemos observar es que la SOCIMI se encuentra al margen de lo que las normas “ordinarias” de regulación de sociedades establece y en este caso lo que se podría haber hecho es ampliar dicha norma. A pesar de lo comentado, la LSC es la norma que deberá de utilizar la SOCIMI respecto a los órganos sociales que tendrá que tener la entidad, ya que su propia norma reguladora no establece un tipo de organización diferente o con algún tipo de requisito extraordinario a tener en cuenta. Por consiguiente podemos entender que de forma análoga será aplicado lo regulado en la LSC respecto a la organización corporativa.⁵

La LSOCIMI⁶ fue implantada en 2009 durante el gobierno presidido por José Rodríguez Zapatero, perteneciente al PSOE⁷ y con una ideología que intenta potenciar medidas sociales.

⁴ Reguladas en una única norma, la LSC.

⁵ MENÉNDEZ, Aurelio; ROJO, Ángel. *Lecciones de derecho mercantil: volumen I*. 13º ed. Pamplona (Navarra): Aranzadi Cizur Menor, 2015. Págs. 469 y 470.

⁶ Competencia atribuida por los arts. 149.1.6º, 11º, 13º, y 14º de la CE.

⁷ Datos que podemos encontrar en la web del Congreso de los Diputados.

Disponible en: <http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Diputados/Historia/LegIX> [Consultado:6/04/2016]

Cabe recordar que en ese momento nos encontrábamos en plena crisis económica y que supuso un antes y un después tanto para el mercado inmobiliario como para la economía en general.⁸

En la exposición de motivos de dicha norma no se hace mención a los momentos de crisis económica por la que estaba atravesando la población española, solamente establece la finalidad que tiene esta ley, que es la de disminuir los impactos negativos de los ciclos económicos. También se indica que con la creación de esta norma lo que se quiere conseguir es impulsar el mercado inmobiliario dada la situación inestable por la que estaba atravesando respecto a la venta y alquiler de bienes inmuebles.

En relación a los años de crisis y a las diferencias que ha podido suscitar en el mercado inmobiliario esta circunstancia tenemos que observar cuál es la tendencia que ha tenido durante los años 1981 a 2011⁹ y así ver cuál es la base que la SOCIMI tiene para poder considerar si su objeto social es de gran utilidad o, de lo contrario, no ha tenido en cuenta cual es la tendencia que ha seguido el mercado.

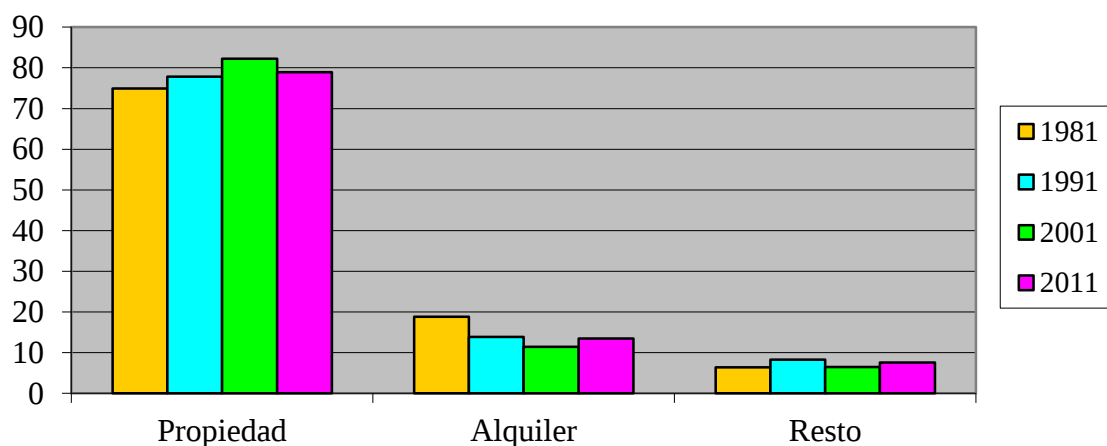


Tabla 1: Evolución del régimen de tenencia de las viviendas ¹⁰

⁸ Cronología extraída del artículo periodístico “Las fechas decisivas en la crisis económica española” en publicado por la versión online del [elmundo.es](http://www.elmundo.es) y se encuentra disponible en: <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/06/09/economia/1339243054.html> [Consultado: 6/04/2016]

⁹ El año 2011 es el último año en el que el INE hace un estudio comparativo de propiedad, alquiler y resto de formas.

¹⁰ Información extraída del documento publicado por el Instituto Nacional de Estadística sobre Censo de Población y Vivienda de 2001 publicado en 2013. Para su consulta online: <http://www.ine.es/prensa/np824.pdf> [Consultado: 20/04/2016]

Lo que podemos observar en esta gráfica es que la diferencia de viviendas en propiedad y viviendas en alquiler es considerable, siendo en 2011 dicha diferencia de 65,4%. Analizando los diferentes porcentajes que se pueden extraer de la gráfica se concluye que la preferencia de la sociedad española ha estado enfocada en los últimos 35 años a la propiedad, dando siempre preferencia a esta forma de tenencia de vivienda dejando el alquiler en un segundo lugar con porcentajes más reducidos.

Por lo tanto, la idea de crear una entidad como la SOCIMI puede suponer una buena forma de incentivar el mercado del alquiler al no haber tenido una presencia notoria en los últimos años, ya que se puede apreciar que hay una bajada del 5,3% respecto de 1981 a 2011 y que da lugar a pensar que con el paso de los años la población siga optando por la propiedad en vez del alquiler.

En 2012 se realizó por el gobierno del PP, presidido por Mariano Rajoy¹¹ y marcado por una ideología de “derechas” que tiende a favorecer estructuras sociales más enfocadas al ámbito mercantil, una modificación sustancial de la SOCIMI haciendo que grave al 0%. Esto supuso, como veremos con posterioridad, que las grandes fortunas o grandes capitales modifiquen su estructura societaria y se acojan al sistema de esta nueva entidad al tener una tributación muy inferior al tipo de gravamen general. Esta reforma de la LSOCIMI se puede considerar una modificación trascendental, ya que uno de los cambios más considerables es la rebaja del tipo de gravamen de la SOCIMI de un 19% a un 0%.

Lo que nos encontramos es que la modificación de 2012 se realizó por una norma enfocada a impulsar la actividad económica. Esta reforma se realiza con la finalidad de fomentar la creación de la SOCIMI, ya que como se establece en el preámbulo, los beneficios que proporcionaba la anterior redacción no fueron fructíferos. Con todo esto se intenta que con la rebaja del tipo de gravamen haya un incremento de SOCIMI y así poder reactivar la actividad económica.

Por lo tanto, consideramos que el concepto de la SOCIMI va más allá de ser una sociedad enfocada al ámbito inmobiliario, porque este tipo de entidad es un instrumento

¹¹ Datos que podemos encontrar en la web del Congreso de los Diputados. Disponible en : <http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Diputados/Historia/HistXLeg> [Consultado: 6/04/2016]

que en un primer momento era para dar un empuje al mercado inmobiliario y en segundo lugar fue destinada a revitalizar la actividad económica.

2.2 Objeto social

El objeto social¹² de la SOCIMI está delimitado en el desarrollo de una de las siguientes cuatro actuaciones:

1. Adquisición y promoción de bienes inmuebles urbanos para arrendamiento.
2. Participaciones en el capital social de otras SOCIMI con objeto social similar.
3. Participaciones en otras entidades que su finalidad sea el arrendamiento de bienes inmuebles.
4. Participaciones o acciones en IICI.

El objeto social supone aquella actividad o acciones que tendrá o podrá realizar la entidad,¹³ por lo tanto, teniendo en cuenta este concepto encontramos en el caso de la SOCIMI cuatro actuaciones que tienen en común que son medidas para fomentar el mercado inmobiliario. Por este motivo no es necesario que una SOCIMI tenga de forma paralela los cuatro objetivos sociales sino que podrá focalizar su actividad en una de ellas.

A continuación examinaremos cada objeto social de este tipo de sociedades:

1. La adquisición y promoción de bienes inmuebles urbanos para arrendarlos.

La SOCIMI deberá adquirir y promocionar bienes inmuebles con la finalidad última de alquilarlos, es decir, la entidad deberá comprar bienes, rehabilitarlos, promocionarlos y, en definitiva, realizar todo aquello necesario para poder acabar poniendo en el mercado inmobiliario estos bienes para ser alquilados.

¹² El objeto social de la SOCIMI lo encontramos regulado en el art. 2 L SOCIMI. En este sentido, respecto los objetos sociales, también se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V0533-16 de 9 de febrero de 2016; Consulta Vinculante Núm. V0535-11 de 4 de marzo de 2011.

¹³ VICENT CHULIÁ, Francisco. *Introducción al derecho mercantil*. 21ªed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008. Págs. 305 a 306.

Este primer objeto social al ser tan amplio debemos especificar aquellos preceptos que la propia norma no establece o su contenido no está definido de forma que pueda ser esclarecedora en determinados supuestos. Es por ello que ahora se explicará en qué consiste lo que encontramos dentro de este primer objeto:

A) La adquisición consiste en tener el bien inmueble en propiedad,¹⁴ y además implica que también adquieren aquellos derechos reales que tenga el bien como puede ser el derecho de vuelo.

Respecto al tema de la posesión, la LSOCIMI no hace mención a un tipo de propiedad en concreto. La norma no nos establece ningún requisito extraordinario que nos pueda hacer plantearnos que se haya de reunir alguna formalidad más allá de lo que supone el propio concepto de propiedad.

Ya que la LSOCIMI no nos estipula a qué se refiere con el concepto propiedad, tenemos que acudir al CC y a la normativa que la regula. Cabe recordar también que la propiedad se puede adquirir de diversas maneras: por donación, herencia, compraventa, etc.

En primer lugar tendremos que acudir a la CE. La CE, en su art. 33.1, establece que los ciudadanos tienen derecho a la propiedad privada. Esta sería la base a partir de la cual debemos de comenzar, ya que en el caso de la SOCIMI tenemos el concepto de la propiedad como principio para poder realizar las operaciones que la norma nos permite. A pesar de que la norma nos da la potestad de poder tener una propiedad privada hay que mencionar que también tenemos un límite que es la función social, es decir, la propiedad hay que entenderla como un concepto individual pero teniendo en cuenta que en determinadas ocasiones el interés general prima sobre la propiedad que un sujeto pueda tener.¹⁵ Este apartado es importante ya que la SOCIMI también tiene que tener en cuenta que en determinados momentos o dependiendo de las circunstancias no va a poder adquirir o dar el uso que desee a un bien al tener el límite de la función social.

¹⁴ Véase art. 2.4 LSOCIMI.

¹⁵ DIEZ-PICAZO, Luís; GUILLÓN, Antonio. *Sistema de derecho civil: derechos reales en general*. 8º ed. Madrid: Tecnos, 2012. Págs.144-145.

Respecto a la función social tenemos que hacer alusión a lo establecido en el art. 7 LSOCIMI 2009¹⁶, referente a lo que la financiación ajena establecía en su redacción original. En ese precepto se hacía alusión a las VPO, y por lo tanto, las SOCIMI también pueden tener dentro de sus activos viviendas protegidas en régimen arrendatario.¹⁷ . A pesar de ser un artículo derogado, no se ha establecido en la norma que lo modificó nada relativo a este tipo de viviendas y podemos entender que la SOCIMI sigue teniendo potestad para adquirir este tipo de bienes.

Las VPO son viviendas destinadas a personas con unos requisitos económicos especiales, estos requisitos económicos especiales implican facilidades en el acceso y que a raíz de la creación de este modelo podrán tener un domicilio, ya sea en propiedad o en alquiler.¹⁸ Los requisitos económicos son: aquellas que sus ingresos familiares anuales sea inferior a 2,5 veces el salario mínimo interprofesional.¹⁹ En este caso podemos observar que una SOCIMI puede exceder el límite de la función social de la vivienda al ser las VPO bienes inmuebles destinados a ciudadanos que por sus circunstancias no pueden acceder a una vivienda en las mismas condiciones que otra persona. Aunque hay que tener en cuenta que una SOCIMI podrá adquirir VPO ya que la propia norma le da está potestad.

Para saber más acerca de la propiedad tendremos que acudir al CC²⁰ y así poder observar el margen de actuación que nos permite beneficiarnos de lo que supone tener la propiedad. El CC lo que la establece es que teniendo la propiedad de una bien inmueble tenemos el derecho de goce y disposición.²¹ Todo esto llevándolo al ámbito que nos ocupa, el de la SOCIMI, tener el derecho de goce y disposición significa utilizar esas propiedades que han ido adquiriendo para la finalidad que la norma destina que es el del alquiler. Por último, el CC menciona que respecto a la propiedad se tendrá que registrar por

¹⁶ Ya que dicho precepto fue derogado en con la modificación de 2012.

¹⁷ CALVO VÉRGEZ, Juan. *Fiscalidad de la inversión inmobiliaria en el impuesto sobre sociedades: regímenes especiales*. 1ªed. Barcelona; J. M. Bosch, 2010. Pág. 34.

¹⁸ Las viviendas de protección oficial se encuentra regulada en Real Decreto 3148/1978, de 10 de noviembre, por el que se desarrolla el Real Decreto-ley 31/1978, de 31 de octubre, sobre Política de Vivienda.

¹⁹ Regulado en el art.31 del RD 3148/1978 encontramos las dos características más significativas por la que una persona puede acceder a este tipo de viviendas.

²⁰ Así viene recogido con el art. 349 CC.

²¹ LASARTE, Carlos. *Curso de derecho civil patrimonial: introducción al derecho*. 21ª ed. Madrid: Tecnos, 2015. Págs. 186 a 189.

el lugar donde se encuentre el bien inmueble, por ello en nuestro caso²² tendremos que acudir al CCCat.²³

La normativa catalana nos hace mención a que el que tenga la propiedad puede disponer y disfrutar del bien²⁴. En este caso nos encontramos con que el CCCat estipula lo mismo que la normativa estatal y, por lo tanto, en el caso de Cataluña se tiene las mismas consecuencias de tener la propiedad como es el uso y disfrute.

Una vez que ya hemos establecido el significado propiedad tenemos que seguir analizando el resto del objeto social.

B) Por promoción entendemos todo acto jurídico que se realiza para acabar poniendo el bien inmueble en el mercado inmobiliario para su arrendamiento. Para CALVO VÉRGEZ²⁵ entre los actos de promoción también entrarían la rehabilitación del bien inmueble.

Referente a la rehabilitación, la LSOCIMI, no hace una descripción de lo que supone, por ello tenemos que acudir de manera análoga a lo que encontramos establecido en la LIVA, que nos da una descripción de lo que podemos entender por rehabilitación.²⁶ Por rehabilitación se entiende: la reconstrucción del bien a partir de consolidar su estructura y el tratamiento de las mismas, también la rehabilitación de la fachada y, en general, todo aquello necesario para que el edificio se encuentre en buenas condiciones.²⁷ Por otro lado, respecto a la adquisición de terrenos aquí podemos entender que también entran los solares y terrenos para su arrendamiento y que va más allá del bien inmueble en sí.²⁸

C) Una vez que se ha tratado el tema de la propiedad hay que definir en qué consisten los bienes inmuebles, teniendo en cuenta que este es el principal objeto de la SOCIMI.

²² Establecido en el art. 10 CC.

²³ Así viene recogido en el art. 541-1 CCCat.

²⁴ DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve. *Derecho civil de Cataluña: Derechos Reales*. 5ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2015. Págs. 120 y 121.

²⁵ CALVO VÉRGEZ, Juan. *Fiscalidad de la inversión inmobiliaria... op. cit.* Pág. 33.

²⁶ Recogido en el art. 20.1. apartado 22º de la LIVA.

²⁷ STS (sala 3º, de Contencioso- Administrativo) núm. 4105/2014 de 9 de octubre de 2014. FJ 2º (RJ 2014/5000).

²⁸ ROMERO FERNÁNDEZ, Jesús Antonio. Las nuevas «SOCIMI» ante el fracaso de los instrumentos de estímulo de la vivienda en alquiler en España. *Revista de derecho bancario y bursátil*. 2010, Núm. 119 (BIB 2013\138947)

Para poder conocer el concepto de los bienes inmuebles también debemos de acudir a las diferentes normativa como son el CC y del CCCat.

Al acudir al CC encontramos estipulado lo que son los bienes inmuebles, concretamente en su art. 334 CC, y en el caso que nos ocupa lo encontramos establecido en el primer punto en el que se hace mención a los edificios. Por otro lado, y como ya se ha hecho mención, en el CCCat también se establece una lista de lo que son bienes inmuebles pero es más reducida. En la norma catalana se considera bienes inmuebles: el suelo, construcciones y obras permanentes; el agua, los vegetales, los minerales mientras no sean separados o extraídos del suelo; los bienes muebles incorporados de forma fija en un bien inmueble del que no pueden ser separados sin que se deterioren; los derechos reales y condiciones administrativas que recaen sobre bienes inmuebles, puertos, refugios náuticos, así como los derechos de aprovechamiento urbanístico.²⁹

Como se recoge en preámbulo de la LSOCIMI dentro de los bienes inmuebles que puede tener este tipo de sociedad no son solo viviendas, sino que también entran dentro de este conjunto; locales comerciales, residencias, hoteles, garajes, oficinas, entre otros. Respecto a estos últimos bienes inmuebles mencionados considero que tendrían que ser de forma exclusiva los bienes que pueden adquirir la SOCIMI ya que con ellos sí que podría incentivar el mercado inmobiliario al ser bienes que encajan dentro de diferentes ámbitos y no centrarse en la vivienda.

A pesar de que observamos que se pueden adquirir bienes inmuebles, también encontramos con que no todos los bienes son aptos para ser adquiridos por una SOCIMI. Son dos tipos de bienes los que están excluidos; por un lado son los que reúnen características especiales y por otro los relacionados con el arrendamiento financiero:

- Los bienes inmuebles con características especiales a efectos catastrales son los siguientes: ³⁰ los destinados a la producción de energía eléctrica y gas y al refino de petróleo, y las centrales nucleares; las presas, saltos de agua y embalses, incluido su lecho o vaso, excepto las destinadas exclusivamente al riego; las autopistas, carreteras y túneles de peaje; los aeropuertos y puertos comerciales.

Lo característico de este tipo de bienes inmuebles es que son bienes que están

²⁹ Lo relativo a la lista de bienes inmuebles lo encontramos regulado en el art. 511-2 CCCat.

³⁰ Tal y como lo indica art. 8 LCI.

hechos para poder realizar su función, no tienen otro uso que el de estar destinados a funcionar en aquello concreto para lo que han sido contruidos. Además, cabe decir, que son bienes inmuebles complejos como las centrales nucleares y una particularidad importante es que son bienes que suelen pertenecer a corporaciones o instituciones de derecho público.³¹ Por esto último se confirma que una SOCIMI no puede adquirir este tipo de bienes inmuebles porque no están dentro de los adecuados para el mercado inmobiliario.

- Por otro lado, los bienes inmuebles considerados como bienes de arrendamiento financiero a efectos del IS. El arrendamiento financiero también es conocido como *leasing* y es un contrato atípico, es un contrato de arrendamiento-venta que supone que una empresa o sociedad requiere bienes muebles o equipos y opta por lo arrendar dichos bienes a una sociedad denominada *leasing*. Este arrendamiento puede dar lugar a que una vez haya concluido el tipo de arrendamiento se pueda optar a compra.³²

Además, la promoción y arrendamiento serán objeto contabilizado de manera separada para así saber la renta correspondiente a cada uno, al igual que si se realizan otro tipo de actividades.

Los bienes inmuebles que deberán de tener una situación semejante a los situados en territorio nacional, esto quiere decir, que si una SOCIMI quiere adquirir bienes inmuebles fuera de España o invertir en otras entidades con características similares el bien inmueble tiene que tener la misma consideración en España. Una SOCIMI no podrá comprar una central nuclear en otro país ya que en la normativa estatal tiene prohibido poder adquirir este tipo de bienes al tener una restricción que lo impide.³³

2. La posesión de participaciones en el capital social de otras SOCIMI u otras entidades no residentes en territorio español que tengan el mismo objeto social que la SOCIMI y

³¹ BERICOCHEA MIRANDA, Benito; BACHILLER GARCÍA, Luís. Los bienes inmuebles de características especiales. *Revisión de una nueva categoría de inmuebles en el Catastro español*. CT: Catastro. 2011, nº11, Pág. 12.

³² BARCIELA PÉREZ, José Antonio. Las operaciones de seguro y de leasing en el IVA. El asunto BG leasing. *Revista Quincena Fiscal*. 2014. Núm.3. (BIB 2014\434)

³³ Lo encontramos regulado en el art. 6 hasta el 8 LCI.

que estén sometidas a un régimen similar como en política de obligaciones o distribución de beneficios.

3. Tener participaciones en otras entidades residentes o no en territorio español que tengan como objeto social principal la adquisición de bienes inmuebles urbanos para su arrendamiento y que tengan un régimen parecido a la SOCIMI. Hay que tener en cuenta que estas entidades a las que nos referimos no pueden tener participaciones en el capital social de otras entidades.

Al respecto véase CALVO VÉRGEZ que señala que, al igual que estipula la norma, este tipo de entidades deben de cumplir también una serie de requisitos como es que en el ámbito estatutario, distribución de dividendos, formalidades de la inversión y en la financiación ajena como hace la SOCIMI.³⁴

Estos dos puntos, el 2) y 3), se encuentran relacionados al tener características similares y la principal es que una SOCIMI puede tener participaciones en otras SOCIMI y en sociedades que su actividad sea adquirir bienes inmuebles.

En este contexto un tipo de sociedad en la que la SOCIMI podría tener participaciones es en los *REITs* que es una figura similar, en la que sus inversores tienen un régimen fiscal propio como ocurre en el caso de la SOCIMI. Tal y como indica VIÑUALES los *REITs* tienen la característica principal de que no tienen que tributar lo que consigan como beneficios, es decir, que pueden recibir una gran cantidad de dinero y esto está libre de tributación pero al igual que la SOCIMI lo que sí tendrá que tributar es aquello que se divida entre sus inversores.³⁵ Un aspecto que la diferencia de la SOCIMI, es que ésta no tiene un número mínimo de accionistas ni un número máximo, lo importante es que se reúna el capital mínimo exigido por la ley pero en el caso de los *REITs* sí que tiene que haber como mínimo 100 accionistas³⁶.

³⁴ A mayor abundamiento véase CALVO VÉRGEZ, Juan. *Fiscalidad de la inversión inmobiliaria...* op. cit. Pág. 35.

³⁵ VIÑUALES SANABRIA, Luis; PALAO, José Luis. Por fin un auténtico REIT español. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2013, Núm. 859.(BIB 2013\561)

³⁶ Características extraídas de:

<http://www.cartascomerciales.es/mercadoinmobiliario/reits/caracteristicas/caracteristicases.html>
[Consultado: 5/04/2016]

Para finalizar este tercer y cuarto objeto social, indicamos que en la actualidad encontramos un tipo de SOCIMI, que es la considerada Subsocimi. La Subsocimi son sociedades que se encuentren en España y que cumplen los requisitos que la norma marca para aquellas que se quieran añadir, y estas entidades además deben de cumplir también los requisitos exigidos a la SOCIMI a excepción de que no pueden tener participaciones en el capital de otras entidades o que entre sus actividades no se encuentren la promoción de inmuebles. Lo que más caracteriza a esta clase de SOCIMI es que no tienen que cotizar en Bolsa.³⁷

Hay tener en cuenta un límite respecto a tener participaciones o acciones en SOCIMI (o entidades similares) no residentes. El límite es que las entidades no residentes deben estar en territorios en los cuales haya intercambio de información³⁸, con España, ya que podría dar lugar a fraude fiscal. El fraude fiscal consiste en no hacer frente a las obligaciones tributarias con la AEAT, y por lo tanto, ir en contra de lo que viene establecido en la normativa fiscal.³⁹

4. Tenencia de participaciones o acciones en IICI.

Las IICI son instituciones que tienen como objeto principal invertir en bienes inmuebles urbanos para su arrendamiento, y que su activo estará compuesto por dichos bienes al igual que ocurre en el caso de las SOCIMI.⁴⁰

Indicamos que un ejemplo de IICI son las SICAV, y como indica RUIZ ALMENDRAL y RAMOS MUÑOZ que al igual que la SOCIMI tiene diversos objetos sociales, en este caso están divididos en dos bloques: la gestión de fondos, de bienes o derechos del público y de igual forma invertir éstos en otros bienes, derechos, valores o instrumentos financieros.⁴¹

³⁷ Así las define FUSTER GÓMEZ, Mercedes. Situación actual de la fiscalidad del mercado inmobiliario: los vehículos de inversión inmobiliaria no financieros (Parte 2º). *Revista Quincena Fiscal*. 2012, Núm. 5. (BIB 2012\415). Ver en relación con la Consulta Vinculante Núm. V2214-10, de 5 de octubre de 2010.

³⁸ Todo lo relativo al fraude fiscal y al intercambio de información lo encontramos regulado en la LMPFF

³⁹ Información extraída de:

http://www.agencia tributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/Ficheros/Informacion_Institucional/Campanias/Plan_de_preencion_del_fraude/ppff.pdf [Consultado: 6/04/2016]

⁴⁰ Así lo indica los arts. 35 a 38 LIIC

⁴¹ RUÍZ ALMENDRAL, Violeta; RAMOS MUÑOZ, David. Los problemas tributarios de las Sociedades de Inversión en Capital Variable (SICAV). *Revista Quincena Fiscal*: 2006, Núm. 18. (BIB 2006\1365)

Para finalizar el apartado del objeto social de la SOCIMI, también cabe indicar que las estas entidades podrán desarrollar otras actividades accesorias, siempre que sus rentas en conjunto supongan menos del 20% de las rentas de la sociedad en cada periodo impositivo.⁴² La característica principal de las actividades accesorias es lo que se acaba de mencionar, que supongan al menos el 20% de las rentas, pero tenemos que ver qué actividades son por ejemplo: la limpieza de propiedades o mantenimiento.⁴³

Esto no deja de ser una acción necesaria para que los bienes inmuebles puedan seguir en perfecto estado para su futuro arrendamiento o para que el arrendamiento sea fructífero, ya que esta es la finalidad principal de la SOCIMI y a dicha sociedad lo que le interesa en todo momento es mantener sus bienes en condiciones óptimas para que sean arrendados.⁴⁴

Consideramos que sobre el objeto social habría que dar un enfoque más centralizado en el mercado nacional, con opción de internacionalización, pero sin olvidar que lo que se quiere incentivar es la actividad económica y un mercado que se ha encontrado estancando durante los últimos años. Para una entidad de este tipo estar en diferentes mercados inmobiliarios es positivo pero al final esto puede acabar desvirtuando el motivo por el cual se pensó en una entidad como esta para un determinado problema que padecía la sociedad española.

2.3 Requisitos de Inversión

En el art. 3 la LSOCIMI se regulan los requisitos de inversión que debe cumplir la entidad para tener tal consideración:

1. En primer lugar encontramos que el 80% del valor del activo debe de estar invertido en bienes inmuebles urbanos que vayan a ser destinados a su arrendamiento.

⁴² Así lo indica el art. 2 apartado 6 de la LSOCIMI.

⁴³ Interpretación que hace RIVAS NIETO sobre la Consulta Vinculante Núm. V2584-14 de 2 de octubre de 2014. RIVAS NIETO, Estela. “Un nuevo vehículo de optimización fiscal: las SOCIMI”, *Crónica Tributaria*. 2015, Núm. 154, 2015. Pág. 143

⁴⁴ Este tipo de bienes inmuebles los encontramos recogidos en el art. 6 a 8 LCI.

Hay que tener en cuenta que si estos bienes se encontraran en el extranjero tendrían que tener una situación análoga en España, es decir, que ese bien inmueble sea considerado como tal en nuestro ordenamiento jurídico. De dicho 80% también deberán invertir en terrenos para la promoción de bienes inmuebles que vayan a destinarse para ser arrendados. En este caso nos encontramos con un requisito fundamental y es que la promoción deberá de dar inicio dentro de los tres años siguientes a cuando se adquieran.⁴⁵

2. Seguidamente el art. 3 de la LSOCIMI establece que respecto a las rentas el 80% de ellas deberán derivar⁴⁶ de los arrendamientos de inmuebles, dichos bienes inmuebles son los que se encuentran afectados por el objeto social con entidades o personas y que éstas no sean sociedades dominantes dentro de un grupo de sociedades que tengan que presentar cuentas anuales y el informe de gestión consolidado.⁴⁷ Además de provenir de este tipo de arrendamiento también deberá de provenir de dividendos o participaciones en beneficios procedentes de participaciones que se encuentren afectadas por el cumplimiento del objeto social que se encuentra regulado en la LSOCIMI.

3. Respecto a los bienes inmuebles que se acaban de mencionar y que se encuentran en el extranjero, la SOCIMI que los posean deberán de permanecer arrendadas como mínimo 3 años⁴⁸, mismo periodo de tiempo será aplicado a las participaciones o acciones que posean y que deberán estar ese periodo de tiempo en el activo de la entidad. Lo que se puede observar entra las diferentes versiones de la norma es que en la primera redacción la LSOCIMI establecía que si el bien inmueble había estado promovido por la propia sociedad el periodo de tiempo que tendría que permanecer arrendados debía de ser de siete años. A partir de la modificación que se realizó en 2012 lo que encontramos es que este punto fue suprimido y ahora todos los bienes inmuebles, sean promovidos por la sociedad o no, deben de cumplir el plazo de tres años.

Por último, hay que entender la transición de una sociedad que ya tenía bienes arrendados y que desea obtener la condición de SOCIMI. Para intentar resolver esto

⁴⁵ En este sentido se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V3437-15 de 11 de noviembre de 2015.

⁴⁶ Dentro de estas rentas hay que excluir aquellas que provengan de la transmisión de participaciones y de bienes inmuebles que pertenezcan al objeto social.

⁴⁷ Lo encontramos mencionado en el art 42 C.Com.

⁴⁸ A este periodo de tiempo se le sumará aquel que haya estado el bien en ofrecimiento para el arrendamiento, pero cuenta con el límite de que debe de ser como máximo de un año.

encontramos la Disp. Trans. Segunda que regula esta característica respecto al periodo de arrendamiento. Este punto está relacionado con aquellas sociedades que optaron para el régimen fiscal de la SOCIMI y entre sus activos ya tenían bienes inmuebles arrendado o en el mercado inmobiliario para ser arrendados en los 5 o 10 años previos a optar por este régimen. Hasta el 31 de diciembre de 2010 el requisito de 3 años no era de cumplimiento para las sociedades que se encontraban con esa particularidad, sino que eran de 1 o dos pero para esos inmuebles y no los nuevos que adquirieran. Este requisito especial hubiera sido buena opción para los casos en que una sociedad hubiera optado por la SOCIMI basándose en la primera regulación de la norma.

Además encontramos que a pesar de las diferentes modificaciones que ha tenido la norma, este aspecto ha seguido la misma línea respecto a los 3 años que debe de pertenecer un bien, a pesar de que en un principio también se estableció un periodo de 7 años para los bienes promovidos por la propia sociedad.

Respecto a los diferentes requisitos de inversión se puede considerar de manera positiva que hayan establecido periodos de tiempo para la permanencia de los bienes inmuebles en la sociedad, fomentando así que haya una continuidad en la actividad de la entidad y que se puedan llevar a cabo los objetos sociales que la sociedad realiza.

2.4 Obligación de negociación

En este punto encontramos otra de las características fundamentales de la SOCIMI, que es la obligación de estar en un mercado de negociación⁴⁹. En lo referente a la obligación de negociación encontramos que, a diferencia de lo que sucede en el caso de la SA o SL, es la obligatoriedad de este requisito indispensable.

En las sociedades acabadas de nombrar, la SA y la SL, observamos que en su norma no se recoge esta formalidad. Por lo tanto, lo que podemos deducir es que la SOCIMI va es más avanzada de lo que hasta ahora encontrábamos respecto a las sociedades dando una obligación que probablemente no podría ser asumida por otro tipo de sociedades como es el supuesto de una SA o SL. En este caso tendríamos que conocer el canon de

⁴⁹ Así lo indica el art. 4 LSOCIMI.

incorporación de las diferentes bolsas y llevar ese valor al ámbito de una pequeña sociedad, tanto en el caso de la Bolsa de Madrid como en la Bolsa de Barcelona es de 10.000€. ⁵⁰ Entonces una SA o una SL con un capital social muy inferior a la da SOCIMI quizás no podría costear el canon para cotizar en Bolsa. ⁵¹

No solo hay la opción de cumplir este requisito en territorio español, también se puede optar por que esta obligación se cumpla en otro EEMM de la UE o dentro del EEE. Además, a raíz de la normativa referente española referente al intercambio de información, LMPFF, también se puede dar cumplimiento a esta obligación en otro Estado en que haya un intercambio de información tributaria.

En la LSOCIMI 2009 solo se exigía que cotizase en Bolsa, es decir, que estuviera en un mercado regulado pero además también se daba la posibilidad de que estuviera en otro EEMM de la UE o del EEE. De igual forma se exigía ese mismo requisito a las participaciones que vienen establecidas en el objeto social, que son aquellas representativas del capital de entidades no residentes. ⁵²

Sin embargo en 2012 se cambió el dictado de la ley, estableciendo que más allá de cotizar en el mercado regulado también se dio la posibilidad de que la negociación fuera en un sistema multilateral de negociación tanto español como del otro EEMM de la UE o del EEE. ⁵³

Un mercado regulado supone un sistema multilateral donde se concentra el interés por la compra y venta de instrumentos financieros con la finalidad de que de esta compra y venta se deriven contratos vinculados a dichos instrumentos. ⁵⁴ Un ejemplo de mercado regulado son las Bolsas de Valores, en el caso de España encontramos las de Barcelona,

⁵⁰ Dicha cantidad será la aplicada en 2016. Datos de la Bolsa de Barcelona y la Bolsa de Madrid

<http://www.borsabcn.es/docs/BBarna/TarifasSociedadRectora.pdf>;

<http://www.bolsamadrid.es/docs/BMadrid/Canones/CanonesBolsaMadrid.pdf> [Consultado: 16/05/2016]

⁵¹ Teniendo un capital social la SA de 60 mil euros y la SL de 3 mil euros. Regulado en el art. 4 LSC.

⁵² Son las reguladas en el art. 2 apartado 1 b) LSOCIMI.

⁵³ Relativo a este punto también se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V1407-13 de 24 de abril de 2013.

⁵⁴ Definición dada por ROJO ÁLVAREZ- MANZANEDA. Las sociedades anónimas de inversión en el mercado inmobiliario: efectos derivados de su deber de admisión a negociación en un mercado regulado español, miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo. *Revista de derecho bancario y bursátil*. 2010, Núm. 120.(BIB 2013\138997)

Bilbao, Madrid y Valencia que cuentan con la supervisión del CMNV.⁵⁵

Por otro lado, encontramos los sistemas multilaterales de negociación, en los que sigue habiendo los intereses de compra y venta de instrumentos financieros pero a diferencia con las Bolsas de Valores es que está gestionado por entidades.⁵⁶ En el caso de los sistemas multilaterales de negociación el principal actor que encontramos de este tipo es el MAB.

Y respecto a la situación que encontramos respecto al ámbito de la negociación tal como indica RIVAS NIETO “ A fecha 11 de marzo de 2015 hay ocho SOCIMIS creadas y registradas en la Comisión Nacional del Mercado de Valores: cuatro que cotizan en el MAB: Entrecampos Cuatro SOCIMI S.A.; Promorent (Promociones Renta y Mantenimiento, Socimi, S.A.); Mercal Inmuebles SOCIMI, S.A. y Uro Property Holdings, SOCIMI, S.A.; y cuatro sociedades que cotizan en la Bolsa: Lar España Real Estate Socimi SA; Merlín Properties Socimi S.A.; Axia Real Estate Socimi, S.A.; y Saint Croix Holding Immobilier, SOCIMI, S.A. (que no tiene valores admitidos a negociación en el mercado español, sino en la Bolsa de Luxemburgo y que el 21/10/2014 ha cambiado el domicilio social a Madrid).”⁵⁷

Consideramos que la obligación de cotización es contradictoria entre lo que se expone en la exposición de motivos de la norma y lo que realmente se quiere llevar a cabo. En un principio se quiere promover el mercado inmobiliario español, intentar que aumenten la actividad en dicho sector y así cambiar la situación en la que se encontraba, ya que estaba estancado por las circunstancias por las que pasaba la sociedad española. No creemos que el cumplimiento del requisito de obligación deba de realizarse en mercados ajenos al español, aunque haya intercambio de información, ya que las ganancias no son producidas en un mercado nacional y ese aspecto puede considerarse negativo para la finalidad que en un principio se quería conseguir.

⁵⁵ La Información relativa a las bolsas de valores que hay en territorio español ha sido extraída de la web de CMNV http://www.cnmv.es/Portal/quees/Funciones/CNMV_MS.aspx [Consultado: 07/08/2016]

⁵⁶ DE MARTÍN MUÑOZ, Alberto J. El mercado alternativo bursátil. Ventajas y desafíos. *Actualidad Jurídica Aranzadi*. 2010, Núm. 799. (BIB 2010\1151)

⁵⁷ RIVAS NIETO, Estela. “Un nuevo vehículo de optimización...*op.cit.* Pág. 146

2.5 Capital social y denominación

En este punto encontramos un aspecto interesante a analizar y es la evolución del capital social desde que surgió la idea de implantar la SOCIMI en España hasta la última modificación significativa que fue la de 2012⁵⁸.

En el texto original de 2009 encontramos que el capital social para poder iniciar la andadura como SOCIMI era de un mínimo de 15 millones de euros⁵⁹, dando así una menor oportunidad de crear este tipo de sociedad al exigir un capital más elevado. Este aspecto tenemos que contraponerlo con el capital social que es necesarios para crear una SL o una SA, para crear una SL es necesario un capital social mínimo de 3 mil euros y en el caso de una SA es de 60 mil euros.⁶⁰

En el caso de los 15 millones de euros la Consulta Vinculante Núm. V1345-12 de 21 junio de 2012 se establece un requisito importante haciendo mención a que la cifra de los 15 millones de euros tiene que ser alcanzada en el caso del capital escriturado en el caso de las SOCIMI no cotizadas pero dicha consulta establece que “no necesariamente debe de alcanzar la cifra de 15 millones de euros”.

La posible finalidad de imponer un capital social inicial tan alto de 15 millones de euros se podía entender como una forma de restricción a la creación de este tipo de entidades, ya que su finalidad es tan concreta y que se crearan un elevado número de SOCIMI podría distorsionar lo que en un principio se quería que era incrementar la actividad del mercado inmobiliario. El mercado inmobiliario no es un mercado muy extenso en el que se puedan crear un número muy elevado de sociedades que su actividad sea la de alquiler, porque el mercado a pesar de tener un número considerable de bienes que se pueden gestionar por sociedades quizás no está el mercado creado de una forma que todas las SOCIMI tuvieran participación.

En este sentido ROMERO FERNÁNDEZ indica que también hay que analizar que el capital social de la SOCIMI lo suelen poseer sociedades que tienen la posibilidad de conseguir capital por diferentes vías, como puede ser la financiación ajena, o sociedades

⁵⁸ Lo encontramos regulado en el art. 5 de la LSOCIMI 2012 y la que sigue vigente en la actualidad.

⁵⁹ Así también lo encontramos regulado en el art. 5 LSOCIMI 2009.

⁶⁰ Lo encontramos establecido en el art. 4 de la LSC.

que ya entre sus activos cuenten con un amplio catálogo patrimonial.⁶¹ Por ello hay que observar que lo establecido en el preámbulo de la norma referente a potenciar el mercado inmobiliario podría considerarse erróneo ya que para poder promover realmente este mercado la cifra tendría que haber sido menor desde un primer momento.

A partir de la modificación producida en 2012 el capital social se redujo a una tercera parte, quedando en 5 millones de €. Esto se puede deber a diversos motivos, uno de ellos es lo que la propia norma que reformó la LSOCIMI estipula que haya un incremento de la economía y con la reducción del capital social puede suponer un incremento al dar la oportunidad a nuevas sociedades a ser parte del régimen especial de la SOCIMI.

La reducción del capital social la consideramos como una buena medida, teniendo en cuenta que así se acorta la diferencia con el capital social necesario para la SL y para la SA, aunque la diferencia sigue siendo considerable. La rebaja de este capital social también se produjo a la vez que la reducción del tipo de gravamen y se puede considerar que ambas decisiones tienen una finalidad clara que es la de que se incrementaran el número de SOCIMI. Esta rebaja del capital social también se puede ver desde otro punto de vista, se puede considerar una medida innecesaria ya que una entidad de estas características sí que tiene la posibilidad de que su capital social sea más elevado, teniendo en cuenta que para poder adquirir bienes inmuebles tienen que tener altos recursos para poder sufragar dichas adquisiciones.

Por lo tanto, creo que el capital social se podría haber mantenido en 15 millones de euros aunque esto hubiera supuesto que el número de SOCIMI no hubiera sido muy elevado.

Dentro del mismo apartado de la norma se hace mención a la naturaleza de la acción que debe de tener este tipo de sociedad; las acciones de las SOCIMIS serán nominativas, este tipo de acciones tienen como principal característica que se emiten a nombre del titular de la acción y podrán ser transmitidas a un tercero.⁶²

⁶¹ ROMERO FERNÁNDEZ, Jesús Antonio. *Las nuevas «SOCIMI» ante el fracaso de los instrumentos de estímulo de la vivienda... op. cit.*

⁶² FERNÁNDEZ CUENCA, Javier. Principales medidas de índole tributaria introducidas en el ejercicio 2012. *Newsletter Pérez- Llorca*. 2013, Núm. Enero. Págs.13-22.

Por último encontramos el punto de la denominación. Uno de los requisitos es que se tendrá que acompañar a la denominación de la sociedad con los siguiente; Sociedad Cotizada de Inversión en el Mercado Inmobiliario o bien SOCIMI SA.

Concluimos respecto al capital social de la SOCIMI que puede ser un buen argumento para optar por esta entidad pero sin obviar que este tipo de entidades necesitan un capital mucho más elevado que el que la norma estipula y que la redacción de capital social no era necesaria.

2.6 Distribución de resultados

Las SOCIMI tienen la obligación de distribuir el beneficio de la siguiente forma:⁶³

1. En primer lugar los beneficios que han obtenido dicha sociedad y que provengan los beneficios obtenidos de dividendos o participaciones. En este caso se tiene que distribuir el 100%.

2. El siguiente punto que encontramos regulado es el referente a los beneficios provenientes de la transmisión de bienes inmuebles, acciones o participaciones una vez que hayan cumplido el plazo marcado por la ley⁶⁴ los resultados se tienen que distribuir al menos el 50%. La cantidad restante de la distribución de estos beneficios se tendrá que reinvertir en otros inmuebles o participaciones.⁶⁵ Pero encontramos una particularidad y es que estos beneficios se tendrán que distribuir junto a los beneficios procedentes del ejercicio en el cual se concluya el plazo de reinversión.

3. Y, por último, al menos el 80% del resto de los beneficios obtenidos.

Si comparamos la redacción de la LSOCIMI 2009 con la versión de 2012, encontramos que en el art. 6 no encontrábamos la cantidad del 80% respecto a los beneficios obtenidos.

⁶³ Lo encontramos regulado en el art. 6 de la LSOCIMI pero hay que hacer también mención a que las entidades residentes en España en las que ésta participa también tienen la obligación de distribuir beneficios. De igual forma se pronuncia en este sentido la Consulta Vinculante Núm. V0067-11 de 18 de enero de 2011 y la Consulta Vinculante Núm. V0823-14 de 25 de marzo de 2014.

⁶⁴ Este plazo es el que encontramos regulado en el art. 3 apartado 3º de la LSOCIMI y el plazo es de 3 años.

⁶⁵ En el plazo de 3 años posteriores a la fecha de transmisión.

La LSOCIMI 2009 establecía que se debían de distribuir el 90% de beneficios pero con la particularidad de que no podían ser aquellos resultantes de la transmisión de bienes inmuebles, acciones, participaciones y, por último, los procedentes de las rentas de actividades accesorias.

Otra de las diferencias que encontramos entre ambas redacciones es que en la LSOCIMI 2009 viene establecido que “La obligación de distribución no alcanza a la parte de los beneficios procedentes de rentas sujetas al tipo general de gravamen.”⁶⁶

Ese mismo artículo nos estipula el periodo de tiempo en el que los accionistas percibirán estos dividendos y es dentro del mes siguiente de la fecha de acuerdo de distribución.

2.7 Financiación ajena

Como se ha ido comentando durante todo el trabajo la redacción de la LSOCIMI implicó una serie de ventajas y de restricciones que con la modificación de 2012 se fueron atenuando e incluso desapareciendo; esto sucedió con lo relativo al apartado de la financiación ajena.⁶⁷

En 2009 se estableció que la financiación ajena no podía superar el 70% del activo y que dentro de este activo no entraría la cantidad que se podía obtener por lo que en el momento de optar a ello estableciera el régimen de protección pública de la vivienda.

La financiación ajena supone todo aquel capital ajeno que se invierte en la sociedad, y el momento en el que se creó la figura de la SOCIMI era del 70%.⁶⁸ Este tipo de porcentaje es criticado por se puede considerar que es muy elevado porque un 70% de financiación ajena es prácticamente la financiación total que puede tener este tipo de sociedad⁶⁹.

⁶⁶ Respecto a esta diferencia la DGT se pronunció al respecto de en la Consulta Vinculante Núm. V0003-15 de 2 de enero de 2015.

⁶⁷ Regulado en el art. 7 de la LSOCIMI 2009 y que con la modificación de 2012 fue derogado.

⁶⁸ GARRIGUES ABOGADOS y Asesores tributarios. Sociedades anónimas cotizadas de inversión en el mercado inmobiliario (SOCIMI) y otras novedades introducidas por la ley 11/2009 en el ámbito de la fiscalidad inmobiliaria. *Novedades Fiscales*. 2009, Núm. 3. Pág. 7.

⁶⁹ ROMERO FERNÁNDEZ, Jesús Antonio. *Las nuevas «SOCIMI» ante el fracaso de los instrumentos de estímulo de la vivienda... op. cit.*

A pesar de lo que puede suponer un 70% observamos con que en la actualidad no hay límite, es decir, puede haber una financiación ajena del 100%. En la exposición de motivos de la ley que reformar la LSOCIMI encontramos que se omite este requisito sin dar ningún tipo de argumento⁷⁰.

A partir del periodo impositivo iniciados en 2013, que es cuando se empieza a aplicar la reforma de 2012, este límite del 70% fue derogado y a partir de ese momento la financiación ajena puede ser del 100%.

No se puede considerar que esta medida suponga una gran modificación en lo que es la SOCIMI, ya que hay que tener en cuenta que prácticamente con la redacción original ya tenían un alto porcentaje, 70%, que permitía la financiación ajena. Lo que no consideramos adecuado es la financiación ajena en sí, aunque hay que tener en cuenta que cualquiera entidad o persona puede solicitar financiación a una entidad bancaria en determinados casos, pero creo que debería de haber un límite más marcado a este tipo de sociedad.⁷¹ La SOCIMI, por lo que se puede apreciar, y por lo que se ha ido analizando en el presente trabajo puede optar a conseguir dicha financiación de su propia actividad.

Igualmente y como se comentará a continuación las cantidades de financiación son muy elevadas e incluso desproporcionadas si solamente una sociedad se guía con lo que viene establecido en la norma. Con esto se queremos decir que una SOCIMI no debe de ser una entidad en la que se establezcan un mínimo de bienes o un mínimo de patrimonio, por ello las cantidades que necesitan para su financiación pueden desvirtuar lo que en un principio se quería y pasar a ser una sociedad donde el capital monetario sea más elevado que el propio patrimonio de bienes que es el que realmente debería de ser el predominante para poder llevar a cabo su objeto social.

Se puede encontrar información de SOCIMI que han encontrado en la financiación ajena a partir de entidades bancarias una manera de poder incrementar su capital para continuar invirtiendo como es el caso de Axiare Patrimonio que recibió financiación del

⁷⁰ Ver exposición de motivo núm. XIII de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica.

⁷¹ En este mismo sentido se pronuncia CALVO VÉRGEZ, Juan. *Fiscalidad de la inversión inmobiliaria...* op. cit. Pág. 42 y 43.

Banco Sabadell.⁷² Otros casos en los que encontramos financiación por parte de un banco es el caso de Merlín la SOCIMI que tiene un préstamo con diez entidades bancarias⁷³ y lo más probable es que con la limitación que había en la primera redacción de la norma no se hubiera podido realizar dicho préstamo al ser de una cantidad de 1700 millones de €.

Al respecto de la financiación ajena y teniendo en cuenta los datos que se acaban de mencionar, la norma necesita una regulación más concreta poniendo límites a la financiación que puede recibir una SOCIMI, porque esta financiación puede dar lugar a que la entidad apueste más por buscar acreedores que por incentivar el mercado inmobiliario.

2.8 Obligación de información

En el caso de la SOCIMI y, debido a sus particularidades, la entidad debe dejar constancia de todo aquello que realizar y expresarlo de forma detallada para poder así demostrar que dan cumplimiento a lo que viene establecido en la norma. Tal y como indica el art. 11 LSOCIMI encontramos una serie de requisitos que deberán de cumplirse y en el caso de que no se realicen a la entidad se le impondrá una sanción pecuniaria.

La misma norma, al igual que se hace en la LIS, establece una serie de sanciones pecuniarias a las que la SOCIMI tendrá que hacer frente en el caso de que no cumpla con su obligación de información. La sanción se impone dependiendo si es por cada dato o por un conjunto de datos⁷⁴.

⁷² Información extraída de la noticia publicada en Observatorio Inmobiliario. <http://observatorioinmobiliario.es/Blog/index.php/inversion/axiame-patrimonio-se-financia-con-40-millones-de-euros-adicionales-para-continuar-invirtiend/> [Consultado: 07/05/2016]

⁷³ Información extraída de la noticia publicada por el Economista <http://www.eleconomista.es/mercados-cotizaciones/noticias/7238207/12/15/Merlin-refinancia-la-deuda-de-Testa-con-un-prestamo-de-1700-millones-con-diez-bancos-extranjeros.html> [Consultado: 07/05/2016]

⁷⁴ El conjunto de datos al que hace referencia debe de reunir unos requisitos que vienen establecidos en el art. 11 encargado de exponer la Obligación de información. Para poder imponer sanción los datos conjuntos deben de ser:

- a) Omitidos
- b) Inexactos
- c) Falsos

1. El primer punto que deben de cumplir este tipo de sociedades es especificar un apartado dentro de la memoria de sus cuentas anuales en el que se llame “Exigencias informativas derivadas de la condición de SOCIMI, Ley 11/2009”.

Dentro de este apartado en la memoria de las cuentas anuales debe haber un listado de información necesaria:

A) La primera información que deben de cumplir es especificar aquellas reservas que tengan dentro de la sociedad antes de optar por el régimen fiscal especial. Respecto al tema de las reservas también tendrán que dejar constancia de aquellas que ya formen parte del régimen de la SOCIMI pero teniendo en cuenta que deben de distinguir las que hayan tributado al 0% o 19 %, que viene siendo lo que establece la norma de la SOCIMI o bien aquellas que provengan de la tributación general establecida por la LIS. Esta información deberá de hacerse constar mientras existan reservas, en el momento en que ya no haya reservas dicha información no se tendrá que anotar.

En este caso la ley establece una sanción pecuniaria que implica 1.500€ por cada dato omitido y 15.000€ por conjunto de datos que no se haya incluido.

B) Además, en el caso de las reservas también deberán de ser mencionadas aquellas que se rijan por el régimen especial de la SOCIMI y que no esté dentro de las reservas anteriormente mencionadas o que hayan tenido la finalidad de compensar pérdidas, siempre mencionando el ejercicio del que proceden.

A diferencia de lo que sucede en el caso de las anteriores reservas en este caso la sanción será de 3.000€ por cada dato o dato conjunto que no se haya especificado.

Respecto a la redacción original de la LSOCIMI 2009 indicaba que se tenía especificar en dicha memoria de los beneficios aplicados a reservas. Diferenciando también las que provienen de este régimen fiscal especial, las que tributan por el tipo general de gravamen además de las que han resultado de la transmisión de bienes, de participaciones. De igual forma también debe de constar del ejercicio del que provienen.

C) En el caso de los dividendos también se tiene que especificar de donde provienen, ya que la misma norma estipula que puede ser a cargo de los beneficios o bien a cargo de las reservas. En el caso de los beneficios se tendrá cuales han tributado a un 0% y cuales

han tenido que hacerlo por el régimen general al 19%. Por otro lado, al encontramos en el caso de los que vienen dados por la reservas tendrán que especificar información de la reserva como es el ejercicio propio y de igual forma que en el caso de los beneficios si han tributado a un 0% o bien ha sido a un 19%.

Este apartado tiene la misma sanción pecuniaria que el relativo a las reservas que rigen por el régimen de la SOCIMI como por el régimen anterior que tenía la sociedad. Se impondrá una sanción de 1.500€ a cada dato y 15.000€ al conjunto de datos.

D) Lo siguiente que nos señala la norma es que se tendrá que hacer constar cuando se estableció el acuerdo para distribuir dichos dividendos, independientemente de que sean provenientes de los beneficios o de las reservas.

En este caso la cantidad por la sanción es diferente ya que es 3.000€ tanto para cada dato como para el conjunto de datos.

Respecto a este aspecto también debemos de analizar la modificación que ha ido sufriendo esta parte del artículo, como es que en el caso del 2009 en los dividendos distribuidos con cargo a beneficios de cada ejercicio también es debe de exponer el beneficio que se ha obtenido⁷⁵.

Podemos observar características diferentes es el referente a la distribución de dividendos con cargo a reservas, que en la redacción original se añadía que tenía que ser las relativas a los beneficios aplicados a reservas así como también especificar la base imponible de esos dividendos⁷⁶. En las redacciones siguientes relativa a este punto de la obligación de información ya es igual a la que encontramos en la actualidad.

E) Parte fundamental que se nos ordena en este artículo es que hay que especificar la fecha en la que fueron adquiridos los inmuebles y de igual forma las participaciones.⁷⁷ Esta parte se puede considerar fundamental de anotar en la memoria de las cuentas

⁷⁵ Esa sería la principal característica pero dentro de lo que se debe de mencionar en la memoria de las cuentas también se tenía que diferenciar los beneficios y la base imponible que procede de rentas sujetas al tipo general del gravamen como así está establecido en el art. 11 de la LSOCIMI 2009.

⁷⁶ Reservas que hacen mención a los beneficios aplicados a dichas reservas que provenían de ejercicios en los que no se aplicaba el régimen fiscal de la SOCIMI y los que sí se les aplicaba como así viene recogido en el art. 11 de la LSOCIMI 2009.

⁷⁷ Estas participaciones son la que encontramos reguladas en el art. 2 apartado 1º de la LSOCIMI.

anuales al tener que hacer mención a la fecha en la que fueron adquiridos los bienes, ya que si los bienes fueron adquiridos antes no podrían regirse por el régimen que establece la LSOCIMI.

F) También hay que tener en cuenta que se debe de incluir dentro de la memoria de las cuentas anuales el activo que está dentro del 80%.⁷⁸

Para estos dos últimos la sanción que establece es la misma, 3.000€ por cada dato o por cada conjunto de datos.

2. Además de lo que se debe de anotar en las cuentas anuales a modo de información para dejar constancia de todo lo relativo a lo que se ha mencionado con anterioridad, la SOCIMI también tendrá que proporcionar a la AEAT información acerca de los cálculos que se han tenido que llevar a cabo para conocer el resultado de la división de los gastos ocasionados en las distintas rentas que pueda tener la SOCIMI⁷⁹.

Esta última obligación es la que cuenta con la sanción pecuniaria más alta, ya que se establecerá una sanción de 30.000€ pero el mero incumplimiento ante la Administración tributaria.

3. A diferencia de lo que se establece en la versión de 2012 y en la de 2014 en la original se añade un aspecto referente a que a los socios se debe de proporcionar información para que estos puedan cumplir con sus obligaciones fiscales y de igual forma se les informará si la sociedad ya no continúa con el régimen fiscal de la SOCIMI. La sanción en este supuesto sería de 15.000€ en el caso de que se incumpliera la obligación de informar.

Considero adecuado que se establezcan sanciones pecuniarias en los casos que la sociedad no cumpla con los requisitos que se le exigen. La forma de controlar realmente aquello que una sociedad realiza es a través de la información que proporciona, considerando que se actúe de buena fe, y que esta información que proporciona también son datos para poder analizar si realmente el funcionamiento de este tipo de entidades siguen lo establecido en la norma y en el caso de que no lo realice de dicha forma deberá

⁷⁸ Este activo que se hace mención son los que encontramos en el art. 3 apartado 1º de la LSOCIMI.

⁷⁹ Esta información será proporcionada por requerimiento de la Administración Tributaria, como así viene recogido en el art. 11 de la LSOCIMI encargada de establecer los puntos sobre la obligación de información.

de tener una sanción que ponga de manifiesto que esa actuación que ha realizado no es la correcta. La sanción se podría entender como algo más que un “castigo” se puede entender como una forma de disuadir a una sociedad de actuar de una manera que no es la correcta y, por lo tanto, de mala fe.

3. RÉGIMEN FISCAL DE LA SOCIMI EN EL IS

3.1 En el Impuesto sobre Sociedades

La particularidad y la razón de ser de la SOCIMI es que en la actualidad tiene un tipo de gravamen del 0% a efectos del IS, es decir, no tiene que pagar el IS. Esta fiscalidad no siempre ha sido así ya que en 2009 el tipo de gravamen era del 18%.⁸⁰ También hay que hacer mención que un año más tarde, en 2010, hubo un incremento del tipo de gravamen ascendiendo al 19%. Por lo tanto, lo que se puede apreciar es que realmente con la modificación que se realizó de la LSOCIMI fue quitar un porcentaje del 19% y dejarlo en algo inexistente, dando lugar a una sociedad exenta de pagar el IS.

Cuando se creó la figura de la SOCIMI en 2009 el objetivo marcado era crear una sociedad con un tipo reducido del IS, en dicho periodo impositivo el tipo de gravamen en IS era de un 30%⁸¹ siendo notoria la diferencia entre un porcentaje y otro. Por lo tanto, crear este tipo de sociedad implicaba un beneficio para aquellos que decidieran optar por el régimen fiscal especial pero también tenemos que fijarnos que la finalidad de esta norma era la de fomentar el mercado inmobiliario y con el alto porcentaje del IS la finalidad de la SOCIMI no hubiera podido conseguirse al ser este elevado y podía suponer un motivo para reconsiderar optar por esa sociedad.

Al tener el punto anterior como referente para considerar si la SOCIMI con un tipo de gravamen del 0% es realmente efectiva tenemos que observar si las sociedades han cumplido los requisitos en el plazo estipulado y si realmente ha habido una creación considerable con el tipo de gravamen del 18% o del 19%. Hay que hacer mención también a que hasta 2013 no hubo una SOCIMI en los registros del CNMV y esto no es solo por el tipo de gravamen que estaba establecido hasta ese momento sino que tampoco se crearon por los requisitos que tenían establecido para poder ser un tipo de sociedad de régimen fiscal especial.⁸²

⁸⁰ En este sentido también se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V3766-15 de 30 de noviembre de 2015 respecto al gravamen del 0%.

⁸¹ Tal y como indicaba el art. 28 del TRLIS, teniendo en cuenta que era la norma vigente en el momento de la redacción original de la SOCIMI, pero en la actualidad el tipo de gravamen es del 25%.

⁸² VIÑUALES SANABRIA, Luis; PALAO, José Luis. *Por fin un auténtico Reit... op. cit.*

A parte de lo que puede conllevar la gran diferencia entre un tipo de gravamen y otro son los diferentes cambios que ha sufrido la norma a partir de la modificación de 2012.

Los cambios son más técnicos que trascendentales pero de igual importancia teniendo en cuenta que estos cambios son una consecuencia para la entidad que considere regirse por este régimen. Como se ha hecho mención con anterioridad, los requisitos de esta norma suelen ser un impedimento para optar por ella porque si se opta hay que hacer un esfuerzo más allá del que el IS nos establece en su norma.

A continuación se hace mención a todo lo que ha supuesto respecto a este tema que la regulación fiscal de la SOCIMI, teniendo en cuenta que basa toda esta regulación en lo establecido en la LIS:⁸³

Respecto a las bases imponibles negativas se estipula, a partir de la modificación de 2012, que no se puede aplicar el artículo 25 del TRLIS⁸⁴ relativo a la compensación de bases imponibles negativas. En la actualidad lo encontramos regulado en el artículo 26 de la LIS⁸⁵ y las principales diferencias que encontramos entre ambas regulaciones, y que repercute en la SOCIMI, es que en un principio se estipulaba un periodo de tiempo concreto de dieciocho años y sucesivos y en el caso de la nueva redacción lo que encontramos es una cantidad porcentual del 70% de la base imponible y se podrá compensar hasta 1 millón de €. Además de que tampoco se aplicaría lo redactado en el Cap. II, III, y IV del Título VI del TRLIS relativo a deducciones y bonificaciones. Estas deducciones son para evitar la doble imposición, sobre diferentes bonificaciones como es la bonificación por rentas obtenidas en Ceuta o Melilla, por último, sobre las deducciones para incentivar la realización de determinadas actividades. Algunas de estas bonificaciones, deducciones y demás similares también se encuentran recogida en la LIS pero con algunas particularidades como que ya no se puede deducir por inversiones

⁸³ Todo lo relativo al régimen fiscal de la SOCIMI en el IS lo encontramos regulado en el art. 9 de la LSOCIMI.

⁸⁴ Solamente indicar que en este caso se hace mención a la TRLIS ya que la norma de la SOCIMI cuando se creó, y en sus diferentes versiones, se encontraba en vigor dicha norma a pesar de que en la actualidad la normativa vigente respecto al IS es la LIS.

⁸⁵ En este sentido se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V3158-15 de 20 de octubre de 2015.

medioambientales y también se elimina la deducción por reinversión de beneficios extraordinarios.⁸⁶

En el caso de la SOCIMI lo que se podría haber hecho es ampliar la compensación de 1 millón de euros ya que las cantidades que la SOCIMI tienen son considerables y se podría haber ampliado la cifra para poder equiparar el capital que poseen y la compensación.

Por otro lado, en esta norma se podría haber tenido en cuenta la creación de un tipo de deducción específica ya que las deducciones que establece la LIS no son las que se ciñen a lo que una sociedad como la SOCIMI realiza. Ya que se crea un régimen especial también se tendrían que ceñir más a dar la oportunidad a este tipo de sociedad a que su regulación sea más ceñida a sus características y que las deducciones sean motivo también para replantarse crear un tipo de sociedad como es la SOCIMI.

Además se añade en la norma de la SOCIMI lo relativo a las rentas de los inmuebles, al igual que se hizo en un principio, y se estipula qué ocurre si no se cumple con el requisito de que los bienes inmuebles deben de estar arrendado como mínimo 3 años. En el caso de que no se cumpla este requisito se tendrán que tributar las rentas de estos inmuebles mientras hayan tributado la sociedad con el régimen especial. De igual forma también sucede esto en el caso de las acciones o participaciones, que en el caso de que no hayan estado el tiempo exigido y al no haber habido un arrendamiento lo que se tiene en cuenta es las rentas que han surgido como resultado de la transmisión de dichas acciones o participaciones.

Por último, y dada la importancia de los tres años nombrados con anterioridad, la sociedad tendría que registrarse por lo que se acaba de comentar en el caso de que se decida cambiar de régimen fiscal y no llegue al periodo de 3 años. La norma también hace mención a lo comentado con anterioridad de que se registrará según el art. 137.3 TRLIS, que en la actualidad es el 125.3 LIS, relativo a la autoliquidación e ingreso de la deuda

⁸⁶ Las nuevas características más relevantes sobre la modificación de la TRLIS ha sido extraído del documento emitido por la AEAT. Principales novedades tributarias introducidas por la Ley 27/2014 de 27 de noviembre, del Impuesto sobre sociedades. Se encuentra online en el siguiente enlace: http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Impuesto_sociedades/Novedades_Impuesto_Sociedades_publicadas_2014/Reforma_Sociedades.pdf [Consultado: 19/04/2016]

tributaria y en concreto sobre las exenciones, deducciones o todo aquello que suponga un incentivo en la base imponible. Pero respecto a este mismo punto lo que nos menciona la primera redacción es que se le tendrá que aplicar el 12% o el 15%, dependiendo de si la cuota está parcialmente exenta o no, a la cuota resultante del tiempo que no cumplió con el requisito de permanencia. Además de esto también se nos estipula que a las rentas se les aplicará el gravamen general, y se les aplicará también a las rentas de los beneficios no distribuidos resultantes de esos bienes que no han cumplido con el periodo establecido.

Una novedad que viene dada por la LSOCIMI, es la aplicación de un gravamen especial que será del 19% y este gravamen será sobre los dividendos o participaciones en los beneficios que se distribuirán a los socios.⁸⁷ Este requisito no será aplicable a todos los socios, solo a aquellos que participen en el capital social igual o superior a 5% del capital social⁸⁸ y además deben de ser socios que tributen a un gravamen que suponga menos del 10% o bien que por las características de sus socios estén exentos de cualquier tipo de gravamen. Lo beneficioso que encontramos de este tipo de gravamen, es que tiene el equivalente a cuota del IS.

A pesar de ser beneficioso también hay que ver que en este aspecto encontramos un impedimento para poder disfrutarlo y es que solamente lo pueden disfrutar aquellos socios que no sean una SOCIMI. Todo lo mencionado con anterioridad resulta un poco sorpresivo al ser la mayoría de socios de la SOCIMI entidades que desean invertir en este tipo de sociedades aportando bienes o capital al capital social. Por consiguiente, no solo tenemos ese obstáculo para poder disfrutar de ese beneficio sino que tampoco se podrán aplicar a los casos en que se perciban beneficios, a partir de dividendos y participaciones, cuando se perciban por entidades que no sean residentes⁸⁹ en relación con aquellos socios que cumplen los requisitos anteriormente mencionados.

El último punto en el que encontramos que difieren las diferentes versiones de la LSOCIMI es en el caso de las retenciones. En el caso de la primera redacción, los dividendos no sufrían retención cuando eran distribuidos por la sociedad. En el 2012 la cosa ya cambió ya que los dividendos y participaciones sí que sufrían retención cuando

⁸⁷ La Consulta Vinculante Núm. V1407-13 de 24 de abril de 2013 y la Consulta Vinculante núm. V1429-14 de 29 de mayo de 2014 se pronuncian en el mismo sentido.

⁸⁸ En este sentido se pronuncia la Consulta Vinculante núm. V2759-13 de 19 de septiembre de 2013.

⁸⁹ Lo encontramos regulado en el art. 2 apartado 1º de la LSOCIMI.

el que reciben dichos dividendos y participaciones sea sujeto pasivo del IS o bien del IRNR con establecimiento permanente o sin él o del IRPF⁹⁰. En el caso de la redacción de 2014 encontramos la misma regulación en el caso de retenciones pero con la particularidad de que no tendrán que cumplir con la retención aquellas entidades que por sus características se les pueda aplicar la LSOCIMI.

Tenemos hacer mención a que la regulación está basada en lo que viene establecido en la norma del IS. Hay que hacer alusión, y así se puede comprobar a partir del análisis de la norma es lo que encontramos en la LSOCIMI es que en lo que supone la base de una sociedad continúan rigiéndose por la base impuesta por la LIS, al igual que el resto de sociedades. Al ser una norma que crea un nuevo tipo de sociedad podría ir incluso más allá y regular de forma diferente aspectos tan básicos de una sociedad como es la base negativa.

Lo que encontramos son restricciones en determinados aspectos, que sí están permitidos en la LIS para el resto de entidades, pero quizás en el caso de deducciones se podrían tener en cuenta otras que no son las de la LIS y se podría ir incluso más allá. Al ser una sociedad que está basada totalmente en el mercado inmobiliario podría potenciar más este aspecto y dotar lo establecido en la LIS con un aspecto más característico de la SOCIMI.

Al ser este uno de los artículos de la LSOCIMI que ha sufrido un cambio más significativo hay que hacer mención a que se puede considerar habitual que los tipos de gravamen de los impuestos varíen dependiendo de las modificaciones o de los periodos económicos en los que nos encontremos, pero la justificación que se le da a bajar el tipo de gravamen del IS en la SOCIMI se puede considerar insuficiente. Si se quería promover la actividad económica, a partir de ley que modifica la LSOCIMI en 2012, también tendrían que haber considerado rebajar el tipo de gravamen en el resto de sociedades e igualarlas todas dentro de unos mismos baremos pero esto no sucedió y la única beneficiaria en este aspecto fue la SOCIMI.

⁹⁰ Lo encontramos regulado en el art. 10 de la LSOCIMI 2012.

3.2 Régimen fiscal de entrada y de salida

3.2.1 Entrada

Una SOCIMI se puede constituir por sí misma, es decir, al crear una sociedad que reúna estas características ya se le da la forma jurídica de dicha entidad, o bien puede existir una SA, SL o una IICI que decida convertirse en SOCIMI.

En este caso tenemos que fijarnos en las reglas que se le aplicarán a aquellas sociedades que estén tributando en otro régimen fiscal y que decidan registrarse según lo establecido para la SOCIMI,⁹¹ para ello la LSOCIMI se basará en el IS. En esta precepto de la norma lo que se hace concretamente es regular aquellos aspectos que todavía no hayan sido finalizados dentro de del régimen que tenían previamente.

Las reglas de aplicación para la entrada tienen por objetivo regular aquellos aspectos que todavía queden pendientes del anterior régimen fiscal por el que se regía. Las reglas que deben de seguir son las siguientes:⁹²

1. La primera regla que establece la norma es la relativa a los ajustes fiscales pendientes de revertir en la base imponible que todavía queden pendientes respecto al anterior régimen. Lo que establece la norma es que se integrarán siguiendo el régimen general y el tipo general del gravamen del IS.

2. Referente a las bases impositivas negativas que todavía no se hayan compensado se harán con las rentas positivas que tributen según el régimen general.⁹³ En la redacción original se optó por establecer directamente lo que había que realizar con la base imponible sin tener en cuenta los ajustes fiscales pendientes. Aunque en la LSOCIMI 2009 también se tendría que haber tenido en cuenta los ajustes fiscales ya que toda sociedad debe de realizar dichos ajustes.

3. Respecto a las rentas derivadas de los inmuebles que hayan sido transmitidos antes de optar por este tipo de sociedad. Tanto la redacción de 2009 como la de 2012 establece

⁹¹ Lo encontramos estipulado en el art. 12 LSOCIMI.

⁹² Respecto a estos puntos también se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V1125-14 de 22 de abril de 2014.

⁹³ Hay que tener en cuenta que debe de seguir lo que viene establecido en el art. 25 de la LIS.

lo mismo e implica que las rentas que se han obtenido en periodos impositivos anteriores a la aplicación del régimen especial de la SOCIMI se gravarán y se aplicarán con el régimen que tenía la sociedad en el momento de dicha transmisión. De igual manera también se aplicará para la transmisión de participaciones.⁹⁴

4. Sobre la entrada encontramos un punto más a analizar y es el relativo a las deducciones en la cuota íntegra. En ambas redacciones se establece que las deducciones serán según lo que viene en estipulado en el Título VI del TRLIS, que actualmente encontramos regulada en la LIS, pero con la peculiaridad que en la modificación de 2012 se establece que se deducirá de la cuota íntegra resultante de aplicar el régimen general.

En este punto no encontramos una información que sea diferente a la que encontramos relativa a una sociedad del régimen general deba de hacer en el momento de concluir el periodo impositivo. Considero que la LSOCIMI tendría que haber dado algún tipo de beneficio a la sociedad que pasa al régimen fiscal especial de la SOCIMI y así hacer más beneficiosa esta nueva sociedad.

5. Se establece que las operaciones de fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canje de valores será según lo establecido en el LIS⁹⁵ y que la finalidad será la creación de nuevas sociedades que puedan regirse por el LSOCIMI o bien que empresas ya existentes se puedan acoger a este régimen.

⁹⁴ En este sentido también se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V1451-15 de 11 de mayo de 2015.

⁹⁵ Todo esto tendrá que ser según lo establecido en el art. 96.2 del TRLIS que actualmente lo encontramos recogido en el art. 89.2 de la LIS y el cual establece lo siguiente: “No se aplicará el régimen establecido en el presente capítulo cuando la operación realizada tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal. En particular, el régimen no se aplicará cuando la operación no se efectúe por motivos económicos válidos, tales como la reestructuración o la racionalización de las actividades de las entidades que participan en la operación, sino con la mera finalidad de conseguir una ventaja fiscal.”

Además cabe decir que en la LSOCIMI se establece que en lo relativo a las fusiones, escisiones, aportaciones de activos, canje de valores se regulan según lo establecido en el Capítulo VIII del Título VII del TRLIS y en la actualidad lo encontramos regulado en el Capítulo VII del Título VII de la LIS.

3.2.2 Salida

La norma también hace MENCIÓN a qué hacer una vez se de tributar por lo establecido por el régimen fiscal ESPECIAL⁹⁶, y estas sociedades al dejar de regirse por el régimen de la SOCIMI pasarán a ser una SA, SL o bien una IICI.⁹⁷

En el supuesto de que una SOCIMI deje de tributar por este régimen especial y finalmente opten por regirse por otro régimen deben de seguir lo siguiente:

En el caso de la transmisión de inmuebles que se hayan obtenido al comienzo del nuevo régimen fiscal a renta obtenida se entenderá que ha sido generada de forma lineal durante todo el periodo que se haya tenido el inmueble⁹⁸. Pero hay que tener en cuenta que si una parte de la renta corresponde a periodos impositivos donde se regía la sociedad por el régimen de SOCIMI, dicha renta tendrá que tributar conforme a lo que establece la LSOCIMI⁹⁹.

En la redacción original de 2009 no se hacía énfasis en las mismas cuestiones, sobretodo en la forma en que se encuentran distribuidas los puntos en la norma, que pueden llegar a ser confusos en el caos de una sociedad que optó con la primera regulación a ser una SOCIMI. La principal diferencia es que en la primera versión de la norma se regulaba este apartado de forma más extensa, ampliando los aspectos más fiscales a diferencia de la redacción actual que se centra más en el ámbito de las rentas.

Por otro lado, modificación de 2012 se estipula que las rentas obtenidas por la transmisión de bienes inmuebles y en la versión de LSOCIMI 2009 también encontramos dicha regulación pero con una pequeña diferencia. En el caso de la LSOCIMI 2009 se estipula que las rentas que se obtuvieron será aplicable el régimen fiscal especial de la sociedad en el IS con la obligación de que se acaben distribuyendo a los socios todo lo resultante de la base imponible.

⁹⁶ Los diferentes supuestos que se pueden dar para la pérdida del régimen fiscal se encuentran explicados en el apartado 5.3 del presente trabajo.

⁹⁷ En la Disp. Adic. Primera se estipula que en el caso de que una SOCIMI se transforme en una IICI o viceversa se tendrán que regir por la norma reguladora de la SA, que en la actualidad es la LSC, y lo establecido en la LIIC.

⁹⁸ Salvo que se demuestre lo contrario.

⁹⁹ De igual forma que a las rentas esta forma de tributar también será aplicable a la transmisión de participaciones que se encuentran reguladas en el art. 2 apartado 1º de la LSOCIMI.

Lo que encontrábamos en la primera redacción respecto a las bases imponibles negativas que quedaran pendientes de cuando se aplicaba el régimen fiscal y se establece que serán compensadas con las rentas positivas que se obtengan en los periodos en que la sociedad haya pasado a tributar con otro régimen, que lo más común es que sea el régimen general.

También se regulaba en la LSOCIMI 2009 lo que sucede con las bases imponibles que no hayan sido distribuidas en el momento de tributar como SOCIMI pero que no hayan tributado al régimen general, y es que formará parte de la base imponible del primer periodo impositivo del nuevo régimen. A pesar de encontrar este punto que establece que hay que hacer con esa base imponible, también se da la oportunidad de que esto se distribuya en el periodo de seis meses.¹⁰⁰ Pero en el caso de que estos beneficios sean de los que no tributan por el régimen general tendrán que ser repartidos entre los socios de forma obligatoria.

Además, la redacción de 2009 se añadió un apartado especial en el caso en que se transmita las participaciones de capital. Concretamente lo que se menciona es que la renta que se haya obtenido tributará por el régimen fiscal según las características de los socios¹⁰¹.

La regulación de la salida de una sociedad de este régimen fiscal tendría que ser más extensa en la redacción de la LSOCIMI, porque nos encontramos ante un cambio considerable ya que una sociedad ha optado por dejar de regirse por un régimen con ciertos beneficios y comenzará a regularse por lo estipulado para el régimen general que no tiene la especialidad característica de la SOCIMI. Respecto a esta regulación de entrada-salida hay que tener también en cuenta que la redacción del régimen fiscal de la norma siguen lo recogido en la norma del IS y es por ello que su salida no va a afectar tanto como si hubiera una regulación totalmente al margen de la IS.

¹⁰⁰ Art. 6 de la LSOCIMI 2009.

¹⁰¹ También se aplica a los dividendos repartidos que hayan sido a cargo de las reservas de la sociedad.

3.3 Pérdida régimen fiscal

El apartado final es el estudio de la pérdida del régimen fiscal de la SOCIMI, de tal forma que dejará de regularse por lo establecido en la LSOCIMI, y por lo tanto, ya no podrá beneficiarse de dicho régimen fiscal especial. La principal consecuencia de que esta sociedad pierda el estatus de SOCIMI es que pasará a tributar como una sociedad regida por el IS.¹⁰²

1. En primer lugar uno de las circunstancias que dan lugar a perder la consideración de SOCIMI es la exclusión de negociación en mercados regulados o en un sistema multilateral de negociación.

2. No solamente el primer punto implicaría la pérdida del régimen fiscal sino que también encontramos que el incumplimiento sustancial de las obligaciones de información marcadas por la normativa significaría la pérdida. Cabe recordar un aspecto importante que la LSOCIMI nos establece para no perder la condición de este régimen especial y es que la sociedad en el ejercicio siguiente puede cumplir con la obligación de información. Añadir que en ambas redacciones, tanto la de 2009 como la de 2012 no hay ninguna variante, por lo tanto, se puede deducir que el concepto obligación de información no es del todo real ya que una sociedad puede obviar dicho requisito ya que se puede subsanar en el siguiente periodo.

3. El siguiente aspecto que supone la pérdida del régimen fiscal es la falta de acuerdos. En la LSOCIMI 2009 se hace mención a la falta de distribución y pago, pero en el caso de la redacción de 2012 se establece lo mismo pero con la particularidad de que es la falta de distribución o pago. Lo que podemos advertir en este caso es que en la redacción de 2009 se nos da la posibilidad de que se puedan dar los dos supuestos pero en caso de 2012 solamente se nos da la posibilidad de que sea una de las dos ya que eso - o – se puede entender como que acorta las opciones de poder optar por ambas.

¹⁰² Regulado en el art. 13 LSOCIMI.

4. Otra de las posibilidades que se puede dar es que la sociedad renuncie a este tipo de régimen fiscal, en el caso de que se opte por la renuncia¹⁰³ la propia norma indica los pasos que hay que seguir en relación con las rentas entre otros puntos.¹⁰⁴

5. Cuando no haya cumplimiento de los requisitos que vienen establecidos en la norma. A pesar de que esta pérdida puede ser subsanada si en el ejercicio siguiente dicho incumplimiento se repone.¹⁰⁵ Aunque dentro de la misma norma se estipula la excepción de que en el caso de que no se cumpla el periodo de 3 años de arrendamiento de no habrá una pérdida del régimen de la SOCIMI.¹⁰⁶

Por lo tanto, estos aspectos que dan lugar a que se pierda la condición de SOCIMI tienen también una consecuencia que es que no se podrá optar nuevamente a este sistema hasta que no han pasado un periodo de 3 años. Este tiempo también ha sido reducido ya que en un primer momento el periodo para poder volver a ser una SOCIMI era de cinco años.¹⁰⁷

Para finalizar el presente capítulo hemos de destacar lo regulado en la Disp. Trans. Primera: las sociedades que decidan optar por aplicar el régimen fiscal de las SOCIMI tendrá un periodo de 2 años para poder cumplir los requisitos, y en el caso de que no se lleguen a cumplir se pasará a tributar por el régimen general a no ser que cumplan los requisitos una vez los cumplan transcurrido dicho plazo.¹⁰⁸ Evidentemente esta situación tiene unas consecuencias para la sociedad que ha disfrutado durante ese periodo de tiempo del régimen especial de la SOCIMI, la consecuencia es que la sociedad tendrá que ingresar la cantidad resultante de la diferencia entre la cuota que surge del régimen fiscal especial y la del régimen general.¹⁰⁹

¹⁰³ La Consulta Vinculante Núm. V1990-15 de 25 de junio de 2015 se pronuncia al respecto de la renuncia de una entidad que quiere dejar de regirse por el régimen de la SOCIMI.

¹⁰⁴ Explicado en el apartado 5.2.2 de este trabajo relativo a la salida de la SOCIMI.

¹⁰⁵ En este sentido se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V3308-14 de 11 de diciembre de 2014.

¹⁰⁶ Dicho plazo de arrendamiento lo encontramos regulado en el art. 3 apartado 3º de la LSOCIMI.

¹⁰⁷ CALVO VÉRGEZ, Juan. *Fiscalidad de la inversión inmobiliaria... op. cit.* pág. 60

¹⁰⁸ En este sentido se pronuncia la Consulta vinculante núm. V0346-14 de 11 febrero 2014 y la Consulta Vinculante Núm. V3414-15 de 6 de noviembre de 2015.

¹⁰⁹ A pesar que también se pueden dar diferentes circunstancias como que deban de hacer frente a sanciones, intereses de demora o recargos como así viene la en la disposición transitoria primera de la LSOCIMI.

4. RÉGIMEN FISCAL DE LOS SOCIOS INVERSORES

Una vez examinada la tributación de la forma jurídica de la SOCIMI, es necesario examinar la tributación de los socios ya que sí que tienen que tributar,¹¹⁰ a diferencia de lo que ocurre con la SOCIMI que tiene un tipo de gravamen del 0%.

En la redacción de 2009 la SOCIMI tributaba como al 18% en el IS, y a partir del 2010 hasta la modificación del 2012 tributaba al 19%, y, en paralelo, no tributaba los partícipes en ella. Con las siguientes modificaciones la situación fue a la inversa, la sociedad dejó de tributar teniendo un tipo de gravamen de 0% en el IS y los socios sí que se encuentran con la obligación de contribuir en diferentes impuestos: el IRPF, IRNR y el IS.¹¹¹

A pesar de que socio de una SOCIMI puede ser contribuyente de diferentes impuestos nos vamos a centrar en el IRPF, sobre todo en aquellos aspectos que se le apliquen directamente.

Para conocer el IRPF tenemos que hacer mención a que es un impuesto de carácter estatal, aunque está cedido parcialmente a las CCAA. Otra de las características es que es impuesto de carácter personal y directo¹¹², y como su propio nombre indica grava la renta de las personas físicas teniendo en cuenta que aquellas ganancias, rendimientos y pérdidas patrimoniales.¹¹³

Respecto del sujeto que es contribuyente del IRPF tiene que ser persona física residente en territorio español¹¹⁴, que tributa por sus rentas independientemente del país donde las haya obtenido ya que debe de tributar en territorio nacional, a esto se le denomina renta mundial.¹¹⁵ También nos encontramos en el supuesto de personas que no

¹¹⁰ Lo encontramos regulado en el art. 10 de la LSOCIMI.

¹¹¹ En este mismo sentido se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V0112-14 de 20 de enero de 2014.

¹¹² Es un impuesto de carácter directo porque grava la renta del contribuyente y personal porque depende de las circunstancias de éste como así lo comenta.

¹¹³ Definición extraída de los arts. 1 y 2 de la LIRPF.

¹¹⁴ Según el art. 9 se considera residente aquél que permanezca más de 183 días en territorio español o que se encuentre en España el núcleo principal o las bases de sus actividades o intereses económicos de forma directa o indirecta.

¹¹⁵ MARTÍN QUERALT, Juan; TEJERIZO LÓPEZ, José Manuel, CAYÓN GALIARDO, Antonio. *Manual de derecho tributario: Parte especial*. 12º ed. Pamplona: Aranzadi Cizur Menor, 2015. Pág. 90.

residan en territorio nacional pero que también son contribuyentes del IRPF como es el caso de funcionarios que por su trabajo deban de residir en el extranjero.¹¹⁶

A mayor abundamiento encontramos las diferencias entre escalas, es decir, el porcentaje que se aplica teniendo en cuenta la base liquidable¹¹⁷ en la cual el IRPF se basará para saber la cantidad monetaria que el socio tendrá que contribuir.

En el caso de las tablas mostradas a continuación el tipo autonómico hace referencia a aquellos sujetos pasivos del IRPF que no residan en España, y que del que el contribuyente resida en territorio nacional deberá de aplicar el porcentaje aprobado por su CCAA.¹¹⁸

Base liquidable	Tipo Estatal aplicable	Tipo autonómico *aplicable	Tipo Total
Euros	Porcentaje	Porcentaje	Porcentaje
Hasta 12.450,00	9,50	10,00	19,50
Los siguientes 7.750,00	12,00	12,50	24,50
Los siguientes 13.800,00	15,00	15,50	30,50
Los siguientes 26.000,00	18,50	19,50	38,50
En adelante (a partir de 60.000 euros)	22,50	23,50	46,00

Tabla 2: Escala general a aplicar en el ejercicio 2015¹¹⁹

¹¹⁶ Aquellos sujetos que residen fueran de España pero son contribuyentes del IRPF lo encontramos regulado en el art. 10 LIRPF.

¹¹⁷ La base liquidable es la que obtenemos una vez hayamos aplicado las reducciones o deducciones a la base imponible. Lo encontramos establecido en el art. 54 LGT.

¹¹⁸ La aclaración respecto a la escala aplicada en las diferentes CCAA ha sido extraído de http://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/_Campanas_/Im_puesto_sobre_la_Renta_de_las_Personas_Fisicas_IRPF/_INFORMACION/Reforma_Renta_2015/Tipo_s_y_escalas_de_gravamen/Escala_general_a_aplicar_a_partir_del_ejercicio_2016.shtml [Consultado: 14/05/2016]

¹¹⁹ Información extraída de la AEAT.

http://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/_Campanas_/Im_puesto_sobre_la_Renta_de_las_Personas_Fisicas_IRPF/_INFORMACION/Reforma_Renta_2015/Tipo_s_y_escalas_de_gravamen/Escala_general_a_aplicar_en_el_ejercicio_2015.shtml [Consultado:14/05/2016]

Base liquidable	Tipo Estatal aplicable	Tipo autonómico *aplicable	Tipo Total
Euros	Porcentaje	Porcentaje	Porcentaje
Hasta 12.450,00	9,50	9,50	19,00
Los siguientes 7.750,00	12,00	12,00	24,00
Los siguientes 15.000,00	15,00	15,00	30,00
Los siguientes 24.800,00	18,50	18,50	37,00
En adelante (a partir de 60.000 euros)	22,50	22,50	45,00

Tabla 3: Escala general a aplicar a partir del ejercicio 2016¹²⁰

Lo que podemos apreciar entre ambas tablas es una diferencia en el ámbito de la escala referente a la base liquidable, ya que la escala a nivel estatal no ha sufrido ningún cambio y la que ha sido alterada con pequeñas variaciones ha sido los porcentajes referente a sujetos del IRPF que no residen en España.

Esta sería la base a partir de la cual partimos, lo que es el IRPF y lo que supone de manera general pero a continuación se expondrá lo relativo a los dividendos y rentas de los socios de la SOCIMI en el caso del impuesto que se acaba de exponer.

4.1 Por la obtención de dividendos

Respecto al IRPF los dividendos pertenecen a la categoría de rendimientos obtenidos por la participación en fondos propios de todo tipo de entidades y dichos rendimientos se incluyen en los rendimientos de capital mobiliario.¹²¹

¹²⁰ Información extraída de la AEAT.

http://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/_Campanas_/Im_puesto_sobre_la_Renta_de_las_Personas_Fisicas_IRPF/_INFORMACION/Reforma_Renta_2015/Tipo_s_y_escalas_de_gravamen/Escala_general_a_aplicar_a_partir_del_ejercicio_2016.shtml

[Consultado: 14/05/2016]

¹²¹ Recogido en el art. 25 de la LIRPF.

Cuando uno de los socios sea contribuyente IRPF se le aplicará lo relativo a los dividendos primas a asistencias a juntas y participaciones en los beneficios de cualquier entidad. En el momento en que la ley se elaboró se consideró que el socio estaría exento de dicho impuesto, por lo tanto no tenía que pagar este impuesto pero con las siguientes modificaciones y teniendo en cuenta lo comentado con anterioridad sí que tendrá que tendrá la consideración de sujeto pasivo del IRPF.

Por último con la modificación de 2012 lo que se estableció en 2009 se modificó al ser de aplicación la exención del art. 7 y) de la ley de IRPF relativa a prestaciones económicas otorgadas por las CCAA¹²².

A mayor abundamiento acerca del régimen fiscal de los socios de la SOCIMI se establece respecto al IRNR y al IS lo siguiente:

A partir en la última redacción de la LSOCIMI, propiciada por la modificación de 2014, se estipula que cuando el socio por sus características sea contribuyente de IS o del IRNR con establecimiento permanente no se le aplicará el art 21 de la Ley de IS relativo a la exención para evitar la doble imposición sobre dividendos y rentas derivadas de la transmisión de valores representativos de los fondos propios de entidades residentes y no residentes en territorio español.

De la misma manera encontramos esto recogido en la propia norma del IRPF “En los rendimientos del capital mobiliario se mantiene en lo esencial la regulación anterior, si bien desaparece la norma de integración de dividendos que anteriormente se contenía en la ley, al optar por un sistema clásico de relación entre el impuesto societario y el de la renta de las personas físicas. Consecuencia de esta opción es que desaparece la deducción por doble imposición de dividendos y se introduce una exención para los que no superen en cuantía íntegra 1.500 euros.”¹²³ Este aspecto es importante a tener en cuenta al dar un beneficio a aquellos que no superen la cuantía anteriormente citada, pero en el caso de los que superen dicha cantidad ya no se pueden beneficiar la deducción que hasta la fecha habían tenido.¹²⁴

¹²² En este sentido se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V2138-14 de 4 de agosto de 2014.

¹²³ Lo encontramos establecido en el apartado III del preámbulo de la LIRPF.

¹²⁴ PÉREZ HUETE, Joaquín. Rendimientos de capital mobiliario (Ley, artículo 25). *Fiscalidad práctica 2015: IRPF, Patrimonio y Sociedades*. 2015, Núm. Enero. (BIB 2015\1139)

Por último, en la primera redacción y en la consiguiente modificación de 2014 se establece que no se aplicará el art. 30 del TRLIS¹²⁵ que es el relativo a la deducción para evitar la doble imposición interna; dividendos y plusvalías de fuente interna.

4.2 Por la ganancia patrimonial obtenida

Otro posible escenario de tributación de los socios es el referente a las rentas, que se deben de considerar como una ganancia patrimonial obtenida por transmisión o reembolso de participaciones. Tenemos que tener en cuenta que una ganancia patrimonial no suele tener un origen concreto ya que supone una variación del valor del contribuyente.¹²⁶ En el caso de los socios de la SOCIMI sí que encontramos la fuente directa de este incremento o variación del patrimonio al conocer la procedencia de las rentas que obtienen.¹²⁷

Para ver la variación en el patrimonio tendríamos que obtener la diferencia entre el valor de adquisición y el valor de transmisión de la participación.¹²⁸

La propia LSOCIMI nos establece cuando el socio de dicha entidad se considera contribuyente del IRPF, y reiteramos que es los casos en que el contribuyente haya sufrido pérdida o ganancia patrimoniales que verse sobre la transmisión de forma onerosa a de valores admitidos a negociación.¹²⁹

Por último, respecto a la tributación de los socios una que tienen es que cuando participen con un capital social igual o superior a 5% y que reciban dividendos o participaciones al 10% de tipo de gravamen, deben de notificar a la sociedad dicha situación porque se puede entender que estos dividendos o beneficios tributan a un tipo menos del 10%. De igual forma deberán de hacer los socios con una condición de no

¹²⁵ Normativa que ya se encuentra derogada y en la actualidad la que se encuentra vigente es la LIS.

¹²⁶ A pesar de que como comenta el libro del IRPF la propia norma determina la fuente de la renta en los casos en que no considera que haya un cambio en el patrimonio (art. 33.2 LIRPF) y cuando se entiende que no hay una ganancia o pérdida del patrimonio (art. 33.3 apartado L)

¹²⁷ La Consulta Vinculante Núm. V1919-14 de 16 de julio de 2014 también se pronuncia al respecto sobre lo que se considera ganancia patrimonial.

¹²⁸ En este mismo sentido se pronuncia la Consulta Vinculante Núm. V1521-11 de 13 de junio de 2011.

¹²⁹ Recogido en el art. 37.1.a) de la LIRPF.

residentes y que quedarán gravados al 10%. Este último requisito lo encontramos regulado desde el 2012, ya que antes de esto no encontrábamos una regulación al caso de la implicación en el capital social de los socios.¹³⁰

¹³⁰ Como comenta RIVAS NIETO, Estela. *Un nuevo vehículo de optimización...op.cit.* Pág.L158 Los socios tienen la obligación de comunicar la situación en la que se encuentre respecto de su participación, dividendos y participaciones. Que como establece el art. 10.3 LSOCIMI dentro de los 10 días siguientes a recibir dichos dividendos.

CONCLUSIONES

Una vez concluida la explicación de lo que supone este tipo de sociedad hemos llegado a las siguientes conclusiones, ya que cada punto ha sido tratado desde un criterio más social, teniendo en cuenta que una sociedad debe de ser un instrumento al cual puedan acogerse los ciudadanos y que sea una herramienta acorde con la situación de la población y no un instrumento exclusivos para un grupo reducido de ciudadanos.

1. Consideramos que la SOCIMI tiene un trato “privilegiado” ya que tiene una normativa propia y diferenciada de la SA y SL. Ello es debido a que el legislador quiere potenciar la creación de dicha figura, es decir, a partir de una técnica legislativa le da un estatus diferente a esta entidad.

Sobre el legislador tenemos que tener en cuenta que durante la historia de la SOCIMI ha supuesto una figura importante, ya que a raíz de los diferentes cambios de legislatura la SOCIMI ha tenido cambios considerables e incluso trascendentales como es el caso de la tributación al 0% en el IS. Sobre ello cabe mencionar que lo idóneo sería que sobre una misma figura los diferentes actores políticos se mantengan en la misma posición, sin embargo, encontramos que la ideología de un partido u otro influye en la manera de concebir el ámbito mercantil e incluso la forma de querer incentivar un mercado como es el inmobiliario.

2. Referente a la estructura de la SOCIMI vemos, de forma negativa, que no haya una estructura organizativa diferente a la que una SA o SL debe tener. Consideramos esto negativo ya que al tener una finalidad tan concreta en un mercado específico faltaría la creación de figuras más especializadas en el ámbito inmobiliario. Es correcto la organización que debe de tener pero falta que se especialice en el contexto de la SOCIMI.

3. Cuando el legislador creó la SOCIMI fue con la intención de potenciar el alquiler en el territorio español, pero teniendo en cuenta también que al estar dentro del EEE la SOCIMI iba a ir tener la posibilidad de participar en mercados económicos europeos, teniendo en cuenta que puede tener participaciones en otras sociedades de características similares y que no por ello se deben de encontrar en España. Cabe recordar también que el único límite que esta norma establece a las relaciones SOCIMI- entidades es que el país en el cual estén tenga un intercambio de información con España. Por este motivo, cuando

el legislador otorga la posibilidad de internacionalizar una sociedad debería de haber hecho más énfasis en el mercado nacional teniendo en cuenta que es un buen recurso para conseguir dar movimiento a un mercado que ha estado estancado por las dificultades que se han atravesado en los últimos años.

En otras palabras, consideramos que es positivo que una sociedad pueda expandir su actividad más allá de España pero sin contradecir lo que se quería fomentar, que era el mercado inmobiliario español.

4. En contraposición a esta probable internacionalización también encontramos que no hay una restricción o una defensa de cierto tipo de bienes que por sus características deberían de tenerlo como son las VPO. Al poner dentro de su articulado la posibilidad de que la SOCIMI pueda adquirir un bien de ese tipo da una capacidad a esta sociedad que va más allá de la de la de adquirir bienes. Una vivienda protegida está destinada a aquellas personas que por diferentes motivos económicos no pueden tener una vivienda en alquiler o comprarla y que una sociedad pueda adquirir este tipo de bienes no hará que el mercado inmobiliario sea más optimista en previsión de crecer porque al final, y como se ha comentado en el trabajo, el derecho a la vivienda tiene como límite la función social.

5. Un aspecto positivo dentro de los objetos sociales que puede realizar la SOCIMI es la rehabilitación de bienes inmuebles. Si un bien, que por determinadas circunstancias no se encuentra en condiciones óptimas, la rehabilitación de dicho inmueble va a incentivar su posible adquisición o arrendamiento fomentando realmente un mercado en el cual la calidad del bien inmueble es fundamental para poder incentivar el ámbito inmobiliario.

6. Respecto a los requisitos de inversión consideramos, de manera positiva, que se establezca un plazo de 3 años en los cuales deben de estar arrendados los bienes inmuebles. Este requisito va más allá de los que son económicos, principal reclamo de esta entidad, en la que estableciendo un periodo concreto de tiempo se da una continuidad a lo que es la entidad. Podríamos considerar que una sociedad se podría acoger a este régimen durante un periodo corto de tiempo por razones fiscales pero al imponer un término mínimo de 3 años lo que se está haciendo es fomentar la entidad y no solo el contexto fiscal.

7. La obligación de negociación no deja de ser un punto significativo al ser un requisito que a otras sociedades no se le exige. La obligatoriedad de esta cuestión también implica la transcendencia que se le quiere dar a este tipo de entidad, que a priori su objeto social principal es potenciar el arrendamiento. Es decir, lo que ha querido el legislador es ampliar el mercado bursátil y que diversifique más su actividad, como el mercado inmobiliario.

8. Y continuando con la obligación de negociación, observamos de manera negativa que se intente fomentar el mercado bursátil internacional. En el fondo, que una entidad opte por un mercado bursátil ajeno al nacional conlleva que las posibles ganancias o beneficios no sea en el mercado bursátil español y esto nos lleva a lo que hemos reiterado durante todo el trabajo y es que la finalidad es fomentar el mercado económico o inmobiliario nacional y al final se opta por medidas que no cumplen con este fin.

9. La reducción del capital social fue con la intención de que el número de SOCIMI aumentara. Que se reduzca el capital social en una entidad en la que se necesitan mucho más de 5 millones de € para adquirir bienes inmuebles, que en muchos casos hay inversores externos e incluso detrás encontramos bancos dando financiación ajena nos resulta que la cantidad del capital social no es transcendental para optar por este tipo de sociedad, ya que quien se plantea optar por este régimen fiscal debe de tener un margen de capital mucho más amplio que el mínimo exigido por la norma.

10. Respecto a la financiación ajena también debemos concluir que este aspecto de la SOCIMI ha sufrido una modificación importante, de tener el límite del 70% se pasó al 100% dejando libertad absoluta a estas sociedades para poder recibir capital de cualquier entidad sin que haya ningún tipo de restricción, dando igual la cantidad o la procedencia. En la actualidad este punto se encuentra derogado, por lo tanto, la procedencia de esta financiación es ilimitada. Evidentemente quien invierte en este tipo de sociedad suele tener una vinculación con el mundo inmobiliario o con el mundo financiero ya que la mayoría de inversiones provienen de otras sociedades o bien de entidades bancarias.

Al final la SOCIMI es una entidad que va más allá de las sociedades comunes, como la SA o SL, y respecto a este aspecto se debería de hacer una regulación más exhaustiva marcando límites y se dé lugar a que esta sociedad pueda acabar desvirtuando la

adquisición y arrendamientos de bienes inmuebles que es la base de esta entidad y estar poniéndose objetivos monetarios.

11. Debemos de considerar también aspectos positivos como es el caso de la obligación de información, tener sanciones en el caso de que no se cumpla con dicha obligación, da un carácter de control a las actividades y acciones que puedan realizar la SOCIMI. En la actualidad encontramos casos de fraude en el ámbito societario hay que ver un aspecto positivo que a todo aquél que se interese por esta sociedad ya que puede dar cierta confianza el que el legislador haya pensado en castigar de alguna manera.

Por otro lado cabe decir que las cantidades no son muy elevadas teniendo en cuenta el capital que puede tener esta sociedad, tanto capital monetario como en bienes inmuebles.

12. Lo más significativo de la SOCIMI es que tributa a un 0%. Más allá de las modificaciones que han podido darse en la norma, los motivos o las consecuencias es que una sociedad de estas características pueda tener ese beneficio. El motivo principal de esa crítica es entender el porqué de la rebaja de ese tipo de gravamen, que vino dado por una norma que intentaba incentivar una economía paralizada por la crisis. En este caso tenemos que relacionar las circunstancias que se han ido dando; en un primer momento, se crea la norma para que el mercado inmobiliario repunte a los niveles que tenía antes de la crisis, no hay SOCIMI que se creen durante ese periodo, y encontramos que se crea una norma en la cual se modifica dicho tipo de gravamen. En este caso podemos analizar que es una causa – efecto, no hay SOCIMI y por lo tanto se busca algún incentivo para que esta sociedad pueda ser creada.

También podemos entender que la creación de esta sociedad es primordial para el mercado inmobiliario haciendo que el legislador se plantee dotarla de beneficios fiscales que puedan suponer el incremento de la creación de dicha sociedad. Por otro lado, si el motivo de la reducción del tipo de gravamen era incentivar la actividad económica también tendrían que haber actuado de igual forma con el resto de sociedades dotándolas de un beneficio similar.

BIBLIOGRAFÍA

BARCIELA PÉREZ, José Antonio. Las operaciones de seguro y de leasing en el IVA. El asunto BG leasing. *Revista Quincena Fiscal*. 2014, Núm. 3.

BERICOCHEA MIRANDA, Benito; BACHILLER GARCÍA, Luís. Los bienes inmuebles de características especiales. *Revisión de una nueva categoría de inmuebles en el Catastro español. CT: Catastro*. 2011, Núm. 11.

CALVO VÉRGEZ, Juan. *Fiscalidad de la inversión inmobiliaria en el impuesto sobre sociedades: regímenes especiales*. 1º ed. Barcelona; J. M. Bosch, 2010.

DE MARTÍN MUÑOZ, Alberto Jo. El mercado alternativo bursátil. Ventajas y desafíos. *Actualidad Jurídica Aranzadi*. 2010, Núm. 799.

DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve. *Derecho civil de Cataluña: Derechos Reales*. 5ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2015.

DIEZ-PICAZO, Luís; GUILLÓN, Antonio. *Sistema de derecho civil: derechos reales en general*. 8º ed. Madrid: Tecnos, 2012.

FERNÁNDEZ CUENCA, Javier. Principales medidas de índole tributaria introducidas en el ejercicio 2012. *Newsletter Pérez- Llorca*. 2013, Núm. Enero.

FUSTER GÓMEZ, Mercedes. Situación actual de la fiscalidad del mercado inmobiliario: los vehículos de inversión inmobiliaria no financieros (Parte 2º). *Revista Quincena Fiscal*. 2012, Núm. 5.

GARCÍA GARNICA, María del Carmen; ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael. Las sociedades cotizadas de inversión inmobiliaria: un nuevo instrumento impulsor del mercado inmobiliario y de alquiler en España. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. 2012, Núm. 731.

GARRIGUES ABOGADOS Y ASESORES TRIBUTARIOS. Sociedades anónimas cotizadas de inversión en el mercado inmobiliario (SOCIMI) y otras novedades introducidas por la ley 11/2009 en el ámbito de la fiscalidad inmobiliaria. *Novedades Fiscales*. 2009, Núm. 3.

LASARTE, Carlos. *Curso de derecho civil patrimonial: introducción al derecho*. 21ª ed. Madrid: Tecnos, 2015.

MARTÍN QUERALT, Juan; TEJERIZO LÓPEZ, José Manuel, CAYÓN GALIARDO, Antonio. *Manual de derecho tributario: Parte especial*. 12º ed. Pamplona: Aranzadi Cizur Menor, 2015.

MENÉNDEZ, Aurelio; ROJO, Ángel. *Lecciones de derecho mercantil: volumen I*. 13º ed. Pamplona (Navarra): Aranzadi Cizur Menor, 2015.

PÉREZ HUETE, Joaquín. Rendimientos de capital mobiliario (Ley, artículo 25). *Fiscalidad práctica 2015: IRPF, Patrimonio y Sociedades*. 2015, Núm. Enero.

RIVAS NIETO, Estela. Un nuevo vehículo de optimización fiscal: las SOCIMI. *Crónica Tributaria*. 2015, Núm. 154.

ROJO ÁLVAREZ- MANZANEDA. Las sociedades anónimas de inversión en el mercado inmobiliario: efectos derivados de su deber de admisión a negociación en un mercado regulado español, miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo. *Revista de derecho bancario y bursátil*. 2010, Núm. 120.

ROMERO FERNÁNDEZ, Jesús Antonio. Las nuevas «SOCIMI» ante el fracaso de los instrumentos de estímulo de la vivienda en alquiler en España. *Revista de derecho bancario y bursátil*. 2010, Núm.119.

RUÍZ ALMENDRAL, Violeta; RAMOS MUÑOZ, David. Los problemas tributarios de las Sociedades de Inversión en Capital Variable (SICAV). *Revista Quincena Fiscal*: 2006, Núm. 18.

VICENT CHULIÁ, Francisco. *Introducción al derecho mercantil*. 21ªed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

VIÑUALES SANABRIA, Luis; PALAO, José Luis. Por fin un auténtico REIT español. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2013, Núm. 859.

WEBGRAFIA

<http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Diputados/Historia/LegIX>

http://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/_Campanas_/Impuesto_sobre_la_Renta_de_las_Personas_Fisicas__IRPF_/_INFORMACION/Reforma_Renta_2015/Tipos_y_escalas_de_gravamen/Escala_general_a_aplicar_en_el_ejercicio_2015.shtml

http://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/_Campanas_/Impuesto_sobre_la_Renta_de_las_Personas_Fisicas__IRPF_/_INFORMACION/Reforma_Renta_2015/Tipos_y_escalas_de_gravamen/Escala_general_a_aplicar_a_partir_del_ejercicio_2016.shtml

http://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/_Campanas_/Impuesto_sobre_la_Renta_de_las_Personas_Fisicas__IRPF_/_INFORMACION/Reforma_Renta_2015/Tipos_y_escalas_de_gravamen/Escala_general_a_aplicar_a_partir_del_ejercicio_2016.shtml

<http://www.elmundo.es/elmundo/2012/06/09/economia/1339243054.html>

<http://www.ine.es/prensa/np824.pdf>

<http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Diputados/Historia/HistXLeg>

<http://www.cartascomerciales.es/mercadoinmobiliario/reits/caracteristicas/caracses.html>

http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/Ficheros/Informacion_Institucional/Campanias/Plan_de_prevision_del_fraude/ppff.pdf

<http://www.borsabcn.es/docs/BBarna/TarifasSociedadRectora.pdf>

<http://www.bolsamadrid.es/docs/BMadrid/Canones/CanonesBolsaMadrid.pdf>

http://www.cnmv.es/Portal/quees/Funciones/CNMV_MS.aspx

<http://observatorioinmobiliario.es/Blog/index.php/inversion/axiare-patrimonio-se-financia-con-40-millones-de-euros-adicionales-para-continuar-invirtiendolo/>

<http://www.eleconomista.es/mercados-cotizaciones/noticias/7238207/12/15/Merlin-refinancia-la-deuda-de-Testa-con-un-prestamo-de-1700-millones-con-diez-bancos-extranjeros.html>

http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Impuesto_sociedades/Novedades_Impuesto_Sociedades_publicadas_2014/Reforma_Sociedades.pdf

ANEXO

1. Consultas de la DGT

Consulta Vinculante Núm. V2214-10, de 5 de octubre de 2010

Consulta Vinculante Núm. V0067-11, de 18 de enero de 2011

Consulta Vinculante Núm. V0535-11 de 4 de marzo de 2011

Consulta vinculante Núm. V1521-11 de 13 de junio de 2011

Consulta Vinculante Núm. V1345-12 de 21 de junio de 2012

Consulta Vinculante Núm. V1407-13 de 24 de abril de 2013

Consulta Vinculante Núm. V2759-13 de 19 de septiembre de 2013

Consulta Vinculante Núm. V0112-14, de 20 de enero de 2014

Consulta Vinculante Núm. V0346-14, de 11 de febrero de 2014

Consulta Vinculante Núm. V0823-14 de 25 de marzo de 2014

Consulta Vinculante Núm. V1125-14 de 22 de abril de 2014

Consulta Vinculante Núm. V1429-14 de 29 de mayo de 2014

Consulta Vinculante Núm. V1919-14, de 16 de julio de 2014

Consulta Vinculante Núm. V2138-14 de 4 de agosto de 2014

Consulta Vinculante Núm. V2584-1,4 de 2 de octubre de 2014

Consulta Vinculante Núm. V3308-14 de 11 de diciembre de 2014

Consulta Vinculante Núm. V0003-15, de 2 de enero de 2015

Consulta Vinculante Núm. V1451-15 de 11 de mayo de 2015

Consulta Vinculante Núm. V1990-15 de 25 de junio de 2015

Consulta vinculante Núm. V3158-15 de 20 de octubre de 2015

Consulta vinculante Núm. V3414-15 de 6 de noviembre de 2015

Consulta vinculante Núm. V3437-15 de 11 de noviembre de 2015

Consulta vinculante Núm. V3766-15 de 30 de noviembre de 2015

Consulta Vinculante Núm. V0533-16, de 9 de febrero de 2016

2. Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 6ª) núm. 571/2011, de 19 de septiembre de 2011.

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº1 de Zaragoza sentencia núm. 90/2015 de 18 mayo.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª) núm. 250/2011, de 5 mayo de 2011.

Sentencia de Tribunal Supremo (Sala 3ª de lo Contencioso- Administrativo) núm. 4105/2014 de 9 de octubre de 2014.

