CONSULTA 2023.4 ISD. Régimen de tributación en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones y Administración competente en relación con persona residente en territorio foral que otorga testamento en favor de varias personas, unas residentes en territorio común y otra en el extranjero, y cuyo patrimonio está integrado por bienes inmuebles y activos financieros de tipología diversa.

CONTENIDO DE LA CONSULTA

El consultante, residente en Bizkaia, tiene la intención de otorgar testamento en favor de su hija y de su nieto (ambos residentes en Madrid), así como de su nieta (residente fiscal en Estados Unidos). Según indica, su patrimonio se encuentra integrado por inmuebles y por los siguientes valores: i) acciones depositadas en una oficina bancaria situada en Bizkaia; ii) participaciones en fondos de inversión depositadas en otra sucursal bancaria vizcaína; iii) participaciones en fondos de inversión depositadas en la oficina de una entidad financiera radicada en Madrid; y iv) participaciones nominativas en el capital de una sociedad limitada domiciliada en Madrid.

CUESTIÓN PLANTEADA

Desea conocer el régimen fiscal (foral, autonómico, o común) que se aplicará a sus herederos por la herencia que reciban de él, concretamente:

1. Si su hija y su nieto tributarán conforme a la normativa vizcaína, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.1.a) de la Norma Foral 4/2015 de 25 de marzo, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.
2. Si su nieta, residente fiscal en el extranjero, tributará según lo regulado en el artículo 2.2 de la misma Norma Foral, es decir, según donde radiquen los bienes del causante. En caso afirmativo, y a tal efecto:
   - 2.1. Si se atenderá al lugar donde estén radicados los bienes que le herede ella en particular, o si por el contrario habrá que tener en cuenta el lugar donde se localicen todos sus bienes y derechos integrantes del caudal hereditario.
   - 2.2. En qué territorio, común o foral, han de considerarse localizados los distintos valores que forman parte de su patrimonio actual.

CONTESTACIÓN

Esta consulta ha sido tramitada en virtud de lo establecido en el artículo 64.b) del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, aprobado por la Ley 12/2002, de 23 de mayo (Concierto Económico), según el cual: «La Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa tendrá atribuidas las siguientes funciones: (…) b) Resolver las consultas que se planteen sobre la aplicación de los puntos de conexión contenidos en el presente Concierto Económico. Estas consultas se trasladarán para su análisis junto con su propuesta de resolución en el plazo de dos meses desde su recepción, al resto de las Administraciones concernidas. En el caso de que en el plazo de dos meses no se hubieran formulado observaciones sobre la propuesta de resolución, ésta se entenderá aprobada. De existir observaciones y no ser admitidas, podrá llegarse a un acuerdo sobre las mismas en el seno de la Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa. En todo caso, transcurridos dos meses desde que dichas observaciones hayan sido formuladas sin llegar a un acuerdo sobre las mismas, la Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa, así como cualquiera de las Administraciones concernidas podrá proceder a trasladar el desacuerdo a la Junta Arbitral en el plazo de un mes».

Con respecto a las cuestiones planteadas en el escrito de consulta, es de aplicación el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco (el Concierto Económico), aprobado por Ley 12/2002, de 23 de mayo, cuyo artículo 25 regula que: «Uno. El Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones es un tributo concertado de normativa autónoma. Corresponderá su exacción a la Diputación Foral competente por razón del territorio en los siguientes casos: a) En las adquisiciones «mortis causa» y las cantidades percibidas por los beneficiarios de seguros sobre la vida para caso de fallecimiento, cuando el causante tenga su residencia habitual en el País Vasco a la fecha del devengo. En el caso de que el causante tuviera su residencia en el extranjero cuando los contribuyentes tuvieran su residencia en el País Vasco. b) En las donaciones de bienes inmuebles y derechos sobre los mismos, cuando éstos bienes radiquen en territorio vasco. Si los bienes inmuebles radican en el extranjero, cuando el donatario tenga su residencia habitual en el País Vasco a la fecha del devengo. A efectos de lo previsto en esta letra, tendrán la consideración de donaciones de bienes inmuebles las transmisiones a título gratuito de los valores a que se refiere el artículo 314 del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores. c) En las donaciones de los demás bienes y derechos, cuando el donatario tenga su residencia habitual en el País Vasco a la fecha del devengo. d) En el supuesto en el que el contribuyente tuviera su residencia en el extranjero, cuando el mayor valor de los bienes o derechos radique en territorio vasco, así como por la percepción de cantidades derivadas de contratos de seguros sobre la vida, cuando el contrato haya sido realizado con entidades aseguradoras residentes en el territorio vasco, o se hayan celebrado en el País Vasco con entidades extranjeras que operen en él. A efectos de esta letra se entenderá que radican en territorio vasco los bienes y derechos que estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en dicho territorio. Dos. En los supuestos contemplados en las letras a) y c) del apartado anterior, las Diputaciones Forales aplicarán las normas de territorio común cuando el causante o donatario hubiera permanecido en territorio común un mayor número de días del periodo de los 5 años inmediatos anteriores, contados desde la fecha del devengo del impuesto. Esta norma no será aplicable a quienes hayan conservado la condición política de vascos con arreglo al artículo 7.º 2 del Estatuto de Autonomía. (...)».

Este precepto se encuentra desarrollado en el artículo 2 de la Norma Foral 4/2015, de 25 de marzo, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (NFISD), donde se recoge que: «1. Lo dispuesto en esta Norma Foral será de aplicación, por obligación personal, cuando el contribuyente tenga su residencia habitual en España, en los siguientes supuestos: a) En las adquisiciones «mortis causa», cuando el causante tenga su residencia habitual en Bizkaia a la fecha del devengo. (...) En los supuestos previstos en las letras a) y b) anteriores, cuando el causante tuviera su residencia en el extranjero, será aplicable lo dispuesto en esta Norma Foral cuando el contribuyente tuviera su residencia habitual en Bizkaia. No obstante lo establecido en las letras a), b) y d) anteriores, será de aplicación la normativa que corresponda del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones en territorio común cuando el causante, asegurado, o donatario hubiera permanecido en territorio común un mayor número de días del período de los 5 años inmediatos anteriores, contados desde la fecha de devengo del Impuesto. Esta norma no será aplicable a quienes hayan conservado la condición política de vascos con arreglo al artículo 7.º.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco. 2. Lo dispuesto en esta Norma Foral será de aplicación, por obligación real, cuando el contribuyente tenga su residencia en el extranjero, en los siguientes supuestos: a) En las adquisiciones de bienes y derechos situados en territorio español, cualquiera que sea su naturaleza, cuando radicando en el País Vasco el mayor valor de los bienes y derechos, el valor de los que estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en el Territorio Histórico de Bizkaia sea mayor que el valor de los mismos en cada uno de los otros dos Territorios Históricos. (...) A efectos de lo previsto en las dos letras anteriores, se consideran situados en territorio vasco: 1. Los bienes inmuebles que en él radiquen. 2. Los bienes muebles afectados permanentemente a viviendas, fincas, explotaciones o establecimientos industriales situados en territorio vasco y, en general, los que habitualmente se encuentren en este territorio, aunque en el momento del devengo del Impuesto estén fuera del mismo por circunstancias coyunturales o transitorias. 3. Corresponderá a la Diputación Foral de Bizkaia la exacción del Impuesto en los supuestos previstos en los apartados anteriores. (...) 6. Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de lo establecido en los Tratados o Convenios Internacionales firmados y ratificados por el Estado español, o a los que éste se adhiera. (...)».

El Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones es un tributo concertado de normativa autónoma, cuya exacción y regulación corresponde al Territorio Histórico de Bizkaia en los supuestos establecidos en el artículo 25 del Concierto Económico y en el artículo 2 de la NFISD, parcialmente transcritos.

En estos artículos se prevén reglas de reparto de la competencia normativa y de exacción entre los territorios común y foral, que difieren en función de si el contribuyente debe tributar por obligación personal o por obligación real.

El Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones tiene naturaleza personal y subjetiva y grava los incrementos patrimoniales obtenidos a título lucrativo y de forma individual por cada persona física. La condición de contribuyente en los casos de donaciones y demás transmisiones lucrativas «inter vivos» se atribuye, en la normativa reguladora del Impuesto, al donatario o el favorecido por ellas.

De otro lado, en lo que respecta a la sujeción al Impuesto por obligación personal o por obligación real, cabe indicar que la primera (la obligación personal) corresponde a las y los contribuyentes que tienen su residencia habitual en España, quienes deben tributar por todos los bienes o derechos que integren el incremento de patrimonio gravado, con independencia de donde se encuentren situados. Mientras que la segunda (la obligación real) afecta a los contribuyentes con residencia habitual en el extranjero (no residentes en territorio español), quienes únicamente tributan por los bienes y derechos que estén situados, puedan ejercitarse o hayan de cumplirse en territorio español, así como por la percepción de cantidades derivadas de contratos de seguro sobre la vida cuando el contrato haya sido realizado con entidades aseguradoras españolas, o cuando se haya celebrado en España con entidades extranjeras que operen en territorio español.

Para determinar si un contribuyente debe ser considerado como residente en territorio español, o no, se ha de estar a lo dispuesto en la normativa reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. No obstante, a efectos del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, los días de permanencia en territorio español no se computan por referencia al año natural, sino a los trescientos sesenta y cinco días anteriores al del devengo del Impuesto.

De conformidad con todo lo anterior, la hija y el nieto del consultante (ambos residentes en Madrid) tributarán ante la Diputación Foral de Bizkaia, y conforme a la normativa vizcaína (NFISD) por los bienes y derechos que adquieran mediante sucesión del consultante, siempre y cuando éste tenga su residencia habitual en Bizkaia a la fecha de fallecimiento y hubiera permanecido en territorio vasco un mayor número de días del periodo de los 5 años inmediatos anteriores a dicha fecha. Por lo tanto, tributarán por obligación personal, con independencia del lugar donde se localicen los bienes y derechos adquiridos del causante.

Por su parte, la nieta del consultante con residencia en Estados Unidos también ostentará la condición de contribuyente del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones por los bienes y derechos que adquiera a título sucesorio de su abuelo, pero solo estará sujeta al Impuesto en España por obligación real, y no por obligación personal, al no tener su residencia fiscal en territorio español (independientemente de dónde resida el causante). En consecuencia, dejando al margen los seguros de vida (por los que no se pregunta), ella solo deberá tributar en España por los bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza, que estén situados, puedan ejercitarse o hayan de cumplirse en territorio español.

Para determinar la normativa del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones aplicable a un caso como este (si la vigente en territorio común, o la foral), así como la Administración competente para la exacción de dicho Impuesto, ha de atenderse a lo indicado en el punto d) del artículo 25.Uno del Concierto Económico y en el apartado 2 del artículo 2 de la NFISD, arriba transcritos.

Así, la nieta del compareciente únicamente deberá tributar por dicha adquisición lucrativa ante esta Hacienda Foral, aplicando la normativa vigente en el Territorio Histórico de Bizkaia, cuando el mayor valor de los bienes y derechos adquiridos por herencia de su abuelo, computando exclusivamente los

que pueden entenderse situados en España, radique en País Vasco y, además, el valor de los que estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en el Territorio Histórico de Bizkaia sea mayor que el de los correspondientes a cada uno de los otros dos Territorios Históricos. Por el contrario, la nieta del consultante deberá tributar ante la Agencia Estatal de la Administración Tributaria si el mayor valor de los bienes y derechos que adquiera mediante sucesión del consultante se encuentra fuera del País Vasco.

En este punto, el consultante se plantea si de cara a determinar el territorio en el que se encuentra el mayor valor de los bienes y derechos adquiridos por su heredera hay que atender a los que le legue a ella expresamente en el testamento, o si por el contrario procede computar todos los bienes y derechos que integran el patrimonio del causante.

Sobre esta cuestión se pronunció la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, en su Resolución 6/2015, de 4 de mayo, respaldando la interpretación planteada por la Hacienda Foral de Bizkaia para dar respuesta a la consulta 6453/2013, de 14 de mayo de 2015. En esta resolución se indicaba lo siguiente:

> «(…)
>
> 4. En la letra d) del artículo 25. Uno del Concierto se contiene un criterio específico para cuando el contribuyente no solo tenga su residencia en el extranjero, sino que, además, «la totalidad de los bienes y derechos est[en] situados, pue[dan] ejercitarse o h[ayan] de cumplirse en territorio vasco».
>
> La consultante —nos dice— es titular de bienes y derechos situados en territorio común y en territorio vasco, pero lo cierto es que al hijo residente en Estados Unidos pretende transmitirle *mortis causa* únicamente participaciones en el capital social de una entidad con domicilio en Bizkaia.
>
> No aclara el Concierto si para entender aplicable la letra d) del artículo 25. Uno, los bienes o derechos que han de estar situados en territorio vasco son todos los del causante o basta con que en territorio vasco estén situados, los concretos bienes o derechos que recibe el causahabiente. A favor de esta segunda posibilidad milita, de una parte, el hecho de que el Impuesto sobre Sucesiones no grava el caudal hereditario en su conjunto sino los incrementos patrimoniales obtenidos, a título lucrativo, de forma individual por cada contribuyente. Y, de otra, que el artículo 25 letra d) del Concierto contiene un criterio específico sin establecer distinción alguna entre las adquisiciones gratuitas «inter vivos» y «*mortis causa*». (…)
>
> 5. Sin embargo, lo que importa tanto a los efectos del Impuesto de Sucesiones como del Impuesto de Donaciones es lo adquirido individualmente a título lucrativo por cada contribuyente, prescindiendo de sí la adquisición lo es «inter vivos» o «*mortis causa*». Y desde luego donde la norma no distingue no es dado al intérprete distinguir, según el conocido aforismo jurídico».

Hasta el cambio normativo operado por la Ley 10/2017, de 28 de diciembre, en los casos de contribuyentes con residencia fiscal en el extranjero (por obligación real), la competencia para la exacción del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones correspondía a la Administración de territorio común, salvo que todos los bienes y derechos adquiridos estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en territorio vasco. No obstante, la citada Resolución 6/2015, de 4 de mayo también resulta útil en la interpretación de la vigente redacción del artículo 25. Uno d) del Concierto Económico, puesto que de ella se infiere, en definitiva, que para establecer si «los bienes o derechos adquiridos» están situados, pueden ejercitarse o han de cumplirse en el País Vasco, debe atenderse a los bienes y derechos transmitidos al contribuyente sujeto a tributación por obligación real, y no necesariamente a la totalidad de la masa hereditaria, si existe una designación individual en bienes y derechos concretos.

De conformidad con todo lo anterior, en el caso planteado, si la designación sucesoria que el consultante proyecta realizar en favor de su nieta no residente se realiza a título particular, de forma que le su-

ceda en la propiedad de unos bienes o derechos concretos, la exacción del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones correspondiente a esta adquisición corresponderá a la Diputación Foral de Bizkaia, aplicando la normativa foral vizcaína (NFISD) únicamente en el caso de que el mayor valor de esos bienes o derechos concretos adquiridos de forma individual por ella se localice en el País Vasco, y a su vez, el valor de los que estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en el Territorio Histórico de Bizkaia sea mayor que el valor de los mismos en cada uno de los otros dos Territorios Históricos. Por el contrario, corresponderá la exacción a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria y será de aplicación la normativa estatal en el caso de que el mayor valor de esos bienes o derechos concretos adquiridos de forma individual se localice en territorio común.

Mientras que si la disposición testamentaria en favor de la nieta se articula como una participación indivisa en la masa hereditaria total (a partes iguales con otros herederos), de cara a determinar la Administración competente para la exacción y la normativa aplicable al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones habrá que estar al territorio, común o foral, en el que radique el mayor valor del conjunto de los bienes y derechos integrantes del patrimonio del consultante (y no solo a los que, una vez realizada la adjudicación de la herencia, terminen en poder de la heredera no residente).

En un caso como el planteado, de cara a determinar dónde radicará dicho mayor valor de los bienes y derechos pertenecientes al causante (si en territorio común, o foral), procede concretar el lugar en el que deben entenderse localizados los elementos patrimoniales a los que se hace referencia en el escrito de consulta.

De acuerdo con la información aportada el consultante cuenta con bienes inmuebles, los cuales habrán de entenderse localizados en el territorio en el que radiquen.

Asimismo, es titular de distintos tipos de valores, concretamente: acciones que se encuentran depositadas en una oficina bancaria, participaciones en fondos de inversión depositadas en distintas sucursales bancarias y participaciones nominativas en el capital de una sociedad limitada domiciliada en Madrid.

Ante la ausencia de más información sobre las citadas acciones y las participaciones en fondos de inversión y partiendo de que en el escrito de consulta se indica expresamente que mantiene ambos tipos de valores depositados en sucursales bancarias, cabrá entender que la localización de las mismas se atribuirá al territorio en el que radique la sucursal bancaria concreta en la que el consultante mantenga depositado el activo financiero de que se trate (normalmente a través de la contratación de una cuenta de valores en dicha sucursal). Lo que en el presente caso implicará que las acciones y participaciones en fondos de inversión depositadas en sucursales vizcaínas se entiendan localizadas en el País Vasco (y a su vez, en Bizkaia), mientras que se considerarán situadas en territorio común las participaciones en fondos de inversión depositadas en la sucursal bancaria de Madrid.

Sin perjuicio de lo anterior, en relación con las participaciones de fondos de inversión conviene precisar que, tratándose de fondos de inversión españoles (regulados por la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva) y tras la entrada en vigor, el 1 de enero de 2014, de la reforma del artículo 40.3 de la LIIC, coexisten dos sistemas posibles de llevanza del registro de partícipes en un fondo de inversión, pudiendo ser asumida únicamente por la entidad gestora del fondo (o por la entidad a la que ésta hubiera encomendado la llevanza del registro de partícipes), pero también, a partir de dicha reforma, por las entidades comercializadoras, las cuales puedan llevar su propio registro de partícipes, figurando las participaciones de éstos anotadas en el registro de la gestora en una cuenta global u «ómnibus» a nombre de la entidad comercializadora por cuenta de sus clientes. En este último supuesto, sí puede considerarse que las participaciones se encuentran «depositadas» en una cuenta de valores de una sucursal.

De conformidad con todo lo anterior, en función del sistema de registro de los socios del fondo del que es partícipe el consultante (sistema de registro único en sede de la entidad gestora, o sistema escalonado con registro por parte de la entidad comercializadora), y siempre y cuando se trate de fondos de

inversión españoles, las participaciones por las que pregunta se entenderán localizadas en el territorio común o foral en el que radique, bien el registro de la entidad gestora, o bien la sucursal en la que se encuentren depositadas, según el caso.

En consecuencia, si el consultante es titular de participaciones en fondos de inversión españoles que estuvieran directamente registradas a su nombre en el registro de la entidad gestora del fondo, la tenencia de dichas participaciones se atribuirá al territorio, común o foral en el que se localice en dicho registro, sin que pueda considerarse propiamente que estuvieran «depositadas» en la respectiva cuenta de valores abierta en las sucursales bancarias, de Madrid o de Bizkaia, a las que hace referencia.

Sin embargo, si el consultante fuese titular de acciones en sociedades de inversión, o de participaciones en fondos de inversión extranjeros (cuyas acciones o participaciones se encuentran, con carácter general, depositadas en una cuenta de valores abierta en una entidad financiera) su tenencia se atribuirá al territorio en el que se sitúe la sucursal bancaria en la que se encuentren depositados (Madrid o Bizkaia, en el presente caso).

Por último, en cuanto a la localización de las participaciones sociales en el capital de una sociedad limitada, habrá que estar al territorio en el que radique el domicilio social de la entidad, en el que el consultante pueda ejercitar sus derechos en condición de socio, de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio. En este caso, según se indica, la sociedad en cuestión se encuentra domiciliada en Madrid, luego la tenencia de las participaciones por las que se pregunta deberá atribuirse al territorio común.