

# Fiscalidad de las fusiones y adquisiciones de empresas

Anna Arís Perelló

Nueva edición del módulo, actualizada a fecha 1 de enero de 2015 que incluye la reciente reforma fiscal.

## Índice

Introducción.....	5
Objetivos.....	6
1. Fiscalidad de las adquisiciones de empresas.....	7
1.1. Tributación para el transmitente de empresas.....	7
1.1.1. Alteración patrimonial.....	7
1.1.2. Imputación temporal.....	9
1.1.3. Tipo de gravamen. Cuota íntegra.....	9
1.1.4. Incentivos fiscales.....	9
1.2. El coste fiscal de la adquisición de empresas.....	11
1.2.1. Amortización de los bienes adquiridos.....	11
1.2.2. Deducibilidad de la carga financiera de la adquisición.....	12
1.2.3. Régimen de consolidación fiscal.....	14
1.2.4. Aprovechamiento de Bases Imponibles Negativas.....	14
1.2.5. Responsabilidades y contingencias fiscales.....	15
2. Fiscalidad de las fusiones y otras operaciones de concentración empresarial : régimen especial.....	18
2.1. Antecedentes y fuentes normativas.....	18
2.2. Ámbito de aplicación.....	19
2.2.1. Objetivo.....	19
2.2.2. Subjetivo.....	25
2.3. Aplicación del régimen.....	26
2.3.1. Comunicación.....	26
2.3.2. Exclusión: fraude de ley.....	27
2.4. Imposición directa del transmitente.....	28
2.4.1. Rentas derivadas de la transmisión.....	28
2.4.2. Renuncia al régimen fiscal especial.....	29
2.4.3. Imputación de rentas.....	30
2.4.4. Periodos impositivos.....	31
2.4.5. Participaciones en el capital de la sociedad adquirente.....	31
2.5. Imposición directa del adquirente.....	32
2.5.1. Valoración fiscal de los bienes adquiridos.....	32
2.5.2. Valoración fiscal de las acciones recibidas.....	33
2.5.3. Subrogación de derechos y obligaciones.....	33
2.5.4. Compensación de Bases Imponibles Negativas (BINS).....	34
2.5.5. Obligaciones contables.....	35
2.5.6. Periodo impositivo.....	36
2.5.7. Participaciones previas en la entidad transmitente.....	36
2.5.8. Limitación en la deducción de gastos financieros.....	39
2.6. Imposición directa de los socios.....	39
2.6.1. Rentas derivadas de la atribución de valores.....	39
2.6.2. Valoración de las participaciones recibidas.....	40
2.6.3. Obligaciones formales y contables.....	40

2.7. Imposición en el canje de valores .....	41
2.7.1. Rentas derivadas del canje de valores .....	41
2.7.2. Valoración de las participaciones recibidas por los socios.....	41
2.7.3. Valoración de las participaciones recibidas por la entidad adquirente.....	42
2.8. Aportaciones no dinerarias .....	42
3. Fiscalidad de las fusiones y otras operaciones de concentración empresarial : régimen general .....	43
3.1. Fusión por absorción.....	43
3.1.1. Régimen fiscal de la entidad transmitente.....	43
3.1.2. Régimen fiscal de la entidad adquirente .....	44
3.1.3. Régimen fiscal de los socios .....	45
3.2. Escisión.....	46
3.2.1. Régimen de la entidad transmitente y adquirente .....	46
3.2.2. Régimen fiscal de los socios .....	47
3.3. Aportación no dineraria .....	47
3.3.1. Entidad transmitente .....	47
3.3.2. Entidad adquirente .....	48
3.4. Canje de valores.....	48
3.4.1. Sociedad que recibe la aportación.....	48
3.4.2. Socios personas jurídicas .....	48
3.4.3. Socios personas físicas.....	49
4. Imposición indirecta .....	50
4.1. Adquisición de Activos y Pasivos (“Asset deal”) .....	50
4.2. Adquisición de acciones (“share deal”) .....	52
4.3. Fusiones y concentraciones empresariales: régimen general .....	53
4.3.1. Operaciones de fusión.....	53
4.3.2. Operaciones de escisión.....	53
4.3.3. Aportaciones de ramas de actividad.....	54
4.3.4. Otras aportaciones no dinerarias .....	54
4.3.5. Canje de valores.....	54
4.4. Fusiones y concentraciones empresariales: régimen especial .....	54
5. Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana .....	56
5.1. Régimen general .....	56
5.2. Régimen especial .....	56
Resumen .....	57
Bibliografía.....	59

## Introducción

La adquisición de una empresa o la reestructuración empresarial es un proceso largo y costoso que exige un análisis previo (económico, financiero, jurídico, fiscal, laboral,...) para determinar la viabilidad de la operación planteada. La legislación fiscal es compleja y, frecuentemente, oscura y contradictoria por lo que se producen situaciones de inseguridad jurídica. En ocasiones, la instrumentación jurídica de dichas operaciones es barata, pero la fiscalidad encarece el resultado final.

Este módulo se ha estructurado, fundamentalmente, en dos partes: la primera trata sobre la fiscalidad de las adquisiciones de empresas (compra de activos y adquisición derivativa de acciones o participaciones) y una segunda parte más extensa sobre la fiscalidad de las fusiones y otras operaciones de concentración empresarial en la que, a su vez, distinguimos entre el régimen especial y el general.

La materia que tratamos afecta a una buena parte del derecho fiscal por lo que el análisis fiscal se ha centrado, fundamentalmente, en las consecuencias fiscales para el socio persona jurídica residente en territorio español y en el régimen fiscal de la fusión por absorción.

En imposición directa, el análisis se realiza en el marco de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre del Impuesto sobre Sociedades que ha entrado en vigor el 1 de enero de 2015 y de la Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el Real Decreto Legislativo 5/2004 que aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no residentes. En cuanto a la imposición indirecta, el análisis se realiza en el marco de la Ley 28/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 37/1992 del Impuesto sobre el Valor Añadido y la Ley 16/2013, de 29 de octubre por la que se adoptan otras medidas tributarias y financieras.

La finalidad de este módulo es dar nociones básicas sobre la fiscalidad de las operaciones de adquisición y de fusión (concentración empresarial) para que, “a priori” pueda determinarse la viabilidad fiscal de las fusiones y adquisiciones de empresas.

Ello se conseguirá mediante el manejo de la diversa normativa, consultas de la Dirección General de Tributos y de la jurisprudencia.

## Objetivos

En este módulo didáctico encontraréis los materiales y herramientas procedimentales indispensables para alcanzar los objetivos siguientes:

1. Conocer las consecuencias fiscales en toda su magnitud de las operaciones de compra de acciones (“share deal”) y compra de activos (“asset deal”) de una compañía.
2. Conocer el objeto, la naturaleza y el ámbito de aplicación del régimen especial de reestructuraciones empresariales.
3. Identificar los supuestos de hecho en los que sea de aplicación dicho régimen fiscal.
4. Comprender la mecánica de la tributación directa e indirecta de las distintas partes que intervienen en dichas operaciones.

## 1. Fiscalidad de las adquisiciones de empresas

La adquisición de empresas es una operación larga y ardua que exige coordinar y minimizar los costes fiscales para el vendedor y el comprador. En ocasiones, dichos costes fiscales acaban repercutiéndose en el precio de la transacción.

Es por ello que, en cualquier operación de adquisición ha de analizarse, previamente, el gravamen que soportará el adquirente y que, posiblemente, repercutirá en el precio de la transacción, siendo recomendable estructurar la transmisión en la forma en que fiscalmente sea más eficiente en términos globales tanto para el vendedor como para el adquirente.

La adquisición de empresas puede realizarse, principalmente, mediante la compra de activos y pasivos (“asset deal”) o, bien, mediante la adquisición de acciones o participaciones (“share deal”).

A continuación, analizaremos la tributación directa tanto para el transmitente de los bienes así como el futuro coste fiscal para el adquirente. En ambos casos, nos centraremos en la fiscalidad para la persona jurídica residente en España. La tributación indirecta de ambas operaciones se analizará en los apartados específicos.

### 1.1. Tributación para el transmitente de empresas.

Con la finalidad de que la explicación pueda seguirse, adjuntamos como Anexo I esquema de liquidación en el Impuesto de Sociedades de una alteración patrimonial en una persona jurídica residente en España.

#### 1.1.1. Alteración patrimonial

La renta obtenida en la enajenación de acciones u otros elementos de su activo por parte de entidades que tengan personalidad jurídica y sean contribuyentes del Impuesto sobre Sociedades (en adelante, IS) será la diferencia entre el coste de adquisición de dicho elemento o elementos y el precio obtenido.

Las reglas contables de valoración son las que, en principio, acepta la LIS (Artículo 17.1. LIS) y de las cuales se parte para calcular la renta derivada de las transmisiones patrimoniales, aquello que en términos contables recibe el nombre de *beneficios extraordinarios*, también conocidos como *plusvalías o minusvalías*, que son el importe resultante de la diferencia entre el valor de renta (el precio de adquisición para el adquirente) y el valor neto contable.

Como regla general, dichas rentas se integrarán en el resultado contable, de conformidad con las reglas establecidas en el Código de comercio y demás disposiciones del ordenamiento contable.

No obstante, en algunos casos la LIS establece una serie de reglas especiales de valoración que pueden coincidir o no con la normativa contable. En concreto, hay supuestos en los que la normativa del IS se separa de la regla general y recurre al valor de mercado para determinar la renta derivada de una alteración patrimonial. Podemos destacar las siguientes:

a) Permutas o canje de valores. Son los casos en que no hay una contraprestación monetaria y tampoco un valor monetario de transmisión y, en lugar de éste, la LIS toma el valor de mercado. Este valor es determinante, ya sea para calcular la renta, ya a efectos futuros del impuesto respecto a los elementos patrimoniales.

En el supuesto de permutas de carácter no comercial (PGC2008), dichas operaciones no poseerán efectos contables para las sociedades operantes, que contabilizan el bien recibido con el valor que tenía el bien entregado. Fiscalmente, este criterio no se acepta por lo que ambas sociedades (adquirente y transmitente) han de recurrir al valor normal de mercado de los bienes permutados/canjeados para establecer si ha existido plusvalía o minusvalía derivada de la operación.

El transmitente integrará en su base imponible la diferencia entre el valor normal de mercado de los elementos adquiridos y el valor fiscal de los entregados (Artículo 17.4.e) y 5 LIS).

b) Operaciones vinculadas: Cuando el transmitente y el adquirente sean personas o entidades vinculadas de acuerdo con lo previsto en el artículo 18.2 del LIS las partes deberán valorar las operaciones a valor de mercado. Se trata de una norma obligatoria de valoración cuyo incumplimiento conlleva sanciones.

Todas las operaciones que se efectúen entre personas o entidades vinculadas han de valorarse necesariamente, a efectos fiscales, por su valor de mercado, independientemente de cuál sea el precio real pactado. A estos efectos, se entiende por valor de mercado “aquel que se habría acordado por personas o entidades independientes en condiciones que respeten el principio de libre competencia”.

Tal valoración habrá de realizarse respetando alguno de los métodos que establece la normativa (método del precio libre comparable, método del coste incrementado, método del precio de reventa), o con carácter subsidiario (método de la distribución del resultado, método del margen neto). Se elimina la jerarquía de métodos de valoración, posibilitando la utilización de otros métodos y técnicas de valoración generalmente aceptados que respeten el principio de libre competencia cuando no resulte posible aplicar el resto de métodos.

Adicionalmente los contribuyentes deberán cumplirse una serie de obligaciones de elaboración y conservación de documentación, que han de permitir a la Administración Tributaria comprobar la correcta valoración de las operaciones a valor de mercado. No obstante, se suprime la obligación de documentación en relación a determinadas operaciones que regula el artículo 18.3 de la LIS.

Tanto la omisión de la obligación de documentar este tipo de operaciones como la incorrecta determinación del valor normal de mercado constituyen infracciones tributarias graves que pueden llevar aparejadas sanciones de una cierta importancia.

c) Operaciones realizadas en paraísos fiscales: Si el adquirente de los bienes es una persona o entidad residente en paraíso fiscal, las operaciones se valorarán por su valor de mercado. (Artículo 19.2 del LIS)

Tienen la consideración de paraíso fiscal los países o territorios que, reglamentariamente, se determinen (D.A. 1ª Ley 36/2006) y, en tanto no se determinen, tendrán dicha consideración los países o territorios previstos en el artículo 1 del RD 1080/1991, de 5 de julio. (DT 2ª Ley 36/2006).

Quienes realicen operaciones con personas o entidades residentes en paraísos fiscales están sujetos a la obligación de documentación de las operaciones vinculadas.

### 1.1.2. Imputación temporal.

Como regla general, el artículo 11 de la LIS establece el criterio del devengo. Es decir, los ingresos y gastos derivados de las transacciones o hechos económicos se imputarán en el periodo impositivo en que se devenguen con arreglo a la normativa contable, con independencia de la fecha de su pago o de su cobro, respetando la debida correlación entre unos y otros.

El artículo 11.4 de la LIS establece una regla especial de imputación temporal en el supuesto de operaciones con precio aplazado.

Se consideran operaciones a plazos aquellas cuya contraprestación sea exigible, total o parcialmente, mediante pagos sucesivos o un solo pago, siempre que el período transcurrido entre el devengo y el vencimiento del último plazo o único plazo sea superior a un año.

En estas operaciones se modifica el principio general del devengo por el criterio de caja. Las rentas se entienden obtenidas proporcionalmente a medida que se efectúen los cobros correspondientes. No obstante el contribuyente puede optar por imputar la totalidad de las rentas en momento del devengo.

### 1.1.3. Tipo de gravamen. Cuota íntegra

Una vez se ha determinado la base imponible a dicha base se aplicará el tipo de gravamen obteniéndose la cuota íntegra.

El tipo impositivo (de gravamen) será el general del 25% (para los períodos impositivos iniciados dentro del año 2016) o el que corresponda de conformidad con el artículo 29 de la LIS. Dicho artículo prevé una serie de tipos específicos en función del tipo de entidad y de la actividad desarrollada.

Ahora bien, la Disposición Transitoria 34 de la LIS establece para los periodos impositivos iniciados dentro del año 2015 un tipo de gravamen del 28%.

### 1.1.4. Incentivos fiscales

A continuación enumeraremos una serie de incentivos fiscales, los principales, que pueden minorar directamente la cuota íntegra (deducciones en la cuota) o la base imponible:

- a) Exención para evitar la doble imposición sobre dividendos y de las rentas derivadas de la transmisión de participaciones en entidades residentes y no residentes en territorio español. (Artículo 21.3 de la LIS). Dicho artículo establece una exención (no se integra en la base imponible) la renta obtenida por una sociedad residente en territorio español cuando transmita la participación en una entidad residente o no residente, siempre que se cumplan los requisitos exigidos para ello.

Se exigen los siguientes requisitos:

- a) El porcentaje de participación, con anterioridad a la transmisión, directo o indirecto poseído debe ser igual o superior al 5% y dicho grado de participación debe haberse poseído de forma ininterrumpida durante todo el año anterior al día en que se transmita la participación. O bien que el valor de adquisición de la participación sea superior a 20 millones de euros.

- b) La entidad participada no residente tiene que haber estado sujeta y no exenta por un impuesto extranjero de naturaleza idéntica o análoga al IS a un tipo nominal de, al menos, el 10%, entendiéndose cumplido este requisito en el supuesto de países con los que se haya suscrito un Convenio para evitar la doble imposición internacional que contenga cláusula de intercambio de información.
- c) La persona o entidad adquirente no ha de residir en un paraíso fiscal, excepto que resida en un Estado miembro de la Unión Europea y el sujeto pasivo acredite que su constitución y operativa responde a motivos económicos válidos y que realiza actividades empresariales.

Cumplidos los anteriores requisitos, la exención alcanza a la totalidad de la renta obtenida.

Finalmente, bajo ciertas condiciones, y por la parte de la ganancia que sea tributable, se generará el derecho a aplicar una deducción para evitar la doble imposición internacional en los términos establecidos en el artículo 31 de la LIS.

Ejemplo: La Sociedad A vende las acciones de la Sociedad B residente. Adquirió dichas acciones por 150 y las vende por 200. Se cumplen los requisitos del artículo 21 de la LIS.

Precio Transmisión participación .....	200
Precio Adquisición participación .....	-150
Resultado contable.....	50
Ajuste extracontable (exención plusvalía) .....	-50
Base Imponible .....	0

#### b) Deducción para evitar la doble imposición internacional. (Artículo 31 de la LIS)

En esta deducción el sujeto pasivo integra en la base imponible del IS las rentas obtenidas en el extranjero y aplica una deducción en la cuota íntegra. Su finalidad es paliar la doble imposición que sufre una renta obtenida por el contribuyente cuando es gravada, por un mismo tributo, en España y en el extranjero.

Las entidades que tributan en España por obligación personal y que perciben rentas obtenidas y gravadas en el extranjero pueden deducir de la cuota íntegra del IS la menor de la siguientes cantidades:

- 1) El importe efectivo de lo satisfecho en el extranjero por razón de gravamen de naturaleza idéntica o análoga al IS.
- 2) El importe del IS correspondiente a España por las rentas percibidas en el extranjero. La base para calcular el impuesto que correspondería en España es el resultado de sumar: Importe neto de la renta extranjera+impuesto extranjero satisfecho+retención practicada. La cuota se determina aplicando el tipo de gravamen a la base de deducción.

Tendrá la consideración de gasto deducible aquella parte del importe del impuesto satisfecho en el extranjero que no sea objeto de deducción en la cuota íntegra por aplicación de lo señalado en el apartado anterior, siempre que se corresponda con la realización de actividades económicas en el extranjero

Por último indicar que la determinación de las rentas obtenidas en el extranjero a través de un establecimiento permanente se realizará de acuerdo con lo establecido en el apartado 5 del artículo 22 de esta Ley.

Ejemplo: La Sociedad A vende las acciones de la Sociedad B no residente. Obtiene una renta neta de 50 y ha soportado un impuesto en el extranjero de 10

Renta neta .....	50
Impuesto extranjero .....	10
Base Imponible (50+10).....	60
Cuota íntegra (25%).....	15
Deducción doble imposición Internacional.....	-10
-Impuesto extranjero: 10	
-Impuesto español: 60 (Base)x25% = 15	
Cuota diferencial.....	5

c) Reserva de capitalización (Artículo 25 de la LIS) La reserva de capitalización trata de sustituir la eliminación de la deducción por reinversión de beneficios extraordinarios (Artículo 42 de la TRLIS), y la recientemente creada deducción por inversión de beneficios (Artículo 37 del TRLIS). La reserva de capitalización supone la no tributación de aquella parte del beneficio que se destine a la constitución de una reserva indisponible, sin que se establezca requisito de inversión alguno de esta reserva en algún tipo concreto de activo.

Las características más importantes de este beneficio fiscal son las siguientes:

- Se trata de una reducción en la base imponible del 10% del incremento de los fondos propios.
- Los incrementos de fondos propios se tienen que mantener cinco años desde el cierre del periodo impositivo al que corresponda la reducción, salvo la existencia de pérdidas contables en la sociedad.
- Se tiene que dotar una reserva por el importe de la reducción, que deberá figurar en el balance con absoluta separación y título apropiado, y será indisponible durante cinco años.
- El incremento de fondos propios vendrá determinado por la diferencia positiva entre los fondos propios existentes al cierre del ejercicio sin incluir los resultados del mismo y los fondos propios existentes al inicio del mismo, sin incluir los resultados del ejercicio anterior.
- El artículo 25.2 excluye del cómputo de fondos propios al inicio y al final del período impositivo una serie de conceptos tales como: la aportaciones de los socios, las ampliaciones de capital o fondos propios por compensación de créditos, entre otros.
- Esta reserva es compatible con la reserva de nivelación de las empresas de reducida dimensión.

## 1.2. El coste fiscal de la adquisición de empresas

La compra de activos de una empresa por una persona jurídica (empresa) no genera para el adquirente la aparición de rentas gravables inmediatas. No obstante, el diseño de la operación de adquisición es importante para determinar la tributación futura de los elementos adquiridos.

### 1.2.1. Amortización de los bienes adquiridos.

Las futuras amortizaciones de los bienes adquiridos se aplicarían en los supuestos de adquisición de activos afectos a actividades empresariales. En dichas adquisiciones nos encontraremos con un precio de adquisición que se imputará a cada uno de los elementos patrimoniales que integran el activo fijo o no corriente de la empresa, tanto material como intangible e inversiones inmobiliarias y un exceso de precio pagado que corresponderá al fondo de comercio o “goodwill”.

En relación a la amortización de los elementos patrimoniales del inmovilizado material e inversiones inmobiliarias, será de aplicación el régimen de activos usados ya que se trata de activos que no han sido puestos en condiciones de funcionamiento por primera vez.

El artículo 2.4 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (RIS) regula el régimen de amortización de elementos usados, estableciendo que el cálculo de la amortización se efectuará de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Sobre el precio de adquisición, hasta el límite resultante de multiplicar por 2 la cantidad derivada de aplicar el coeficiente de amortización lineal máximo.

b) Si se conoce el precio de adquisición o coste de producción originario, éste podrá ser tomado como base para la aplicación del coeficiente de amortización lineal máximo.

c) Si no se conoce el precio de adquisición o coste de producción originario, el sujeto pasivo podrá determinar aquel pericialmente. Establecido dicho precio de adquisición o coste de producción se procederá de acuerdo con lo previsto en la letra anterior.

No se consideran elementos usados los edificios cuya antigüedad sea inferior a diez años. Se establecen reglas especiales en los supuestos de adquisición de bienes usados entre entidades del mismo grupo de sociedades (las definidas en el artículo 58 de la LIS).

El “goodwill” o fondo de comercio se compone del conjunto de elementos inmateriales como son la clientela, la razón social o marca, la cuota de mercado,... que implican un valor de la empresa. Se registra contablemente cuando se ha adquirido a título oneroso. Es la diferencia entre el importe satisfecho en la adquisición de una empresa y la suma de los valores identificables de los activos individuales adquiridos menos los pasivos asumidos en la adquisición.

Fiscalmente, la amortización del fondo de comercio es deducible con el límite anual máximo, de la veintava parte de su importe (5%). Este porcentaje será del 1% para los períodos impositivos iniciados en el año 2015. (Disposición Transitoria 34 de la LIS)

El artículo 13.3 de la LIS establece que será deducible el precio de adquisición originario del inmovilizado intangible correspondiente a fondos de comercio. Esta deducción no está condicionada ni a su imputación contable en la cuenta de pérdidas y ganancias, ni al cumplimiento de requisitos en cuanto a su forma de adquisición, de relación con la entidad transmitente, o en su caso de dotación de una reserva indisponible. Las cantidades deducidas reducen el valor fiscal del activo.

Cuando adquirimos acciones o participaciones de una empresa (inmovilizado financiero), el “goodwill financiero” no es amortizable fiscalmente.

### 1.2.2. Deducibilidad de la carga financiera de la adquisición.

En las adquisiciones de empresas es habitual que el adquirente deba utilizar capital ajeno para financiar la inversión. Los intereses pagados por el inversor serán, en principio, fiscalmente deducibles con las limitaciones establecidas en los artículos 15 y 16 de la LIS.

El artículo 15.1.h) de la LIS califica como gastos no deducibles los gastos financieros devengados en el período impositivo y derivados de deudas con entidades del grupo de sociedades mercantil, con independencia de la residencia y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas, destinadas a: (i) la adquisición a otras entidades del grupo, de participaciones en el capital o fondos propios de cualquier tipo de entidades; o (ii) la realización de aportaciones en el capital o fondos propios de otras entidades del grupo.

Como excepción, se permite la deducibilidad fiscal de dichos gastos financieros derivados si el sujeto pasivo acredita que existen motivos económicos válidos para la realización de dichas operaciones.

Adicionalmente, el artículo 16 de la LIS establece una limitación general en la deducción de los gastos financieros netos en un 30% del beneficio operativo del ejercicio. Esta

limitación tiene como finalidad favorecer de forma indirecta la capitalización empresarial, mediante la limitación del efecto fiscal del uso de la financiación ajena. Es decir, cuanto mayor es el endeudamiento de una empresa, mayor es su gasto financiero y este hecho provoca una disminución de sus fondos propios y, en consecuencia, una descapitalización de la empresa.

Dicho artículo establece que los contribuyentes del Impuesto sobre Sociedades formen o no parte de un grupo según los criterios establecidos en el artículo 42 del Código de comercio solamente pueden deducir sus gastos financieros netos del periodo hasta el límite del 30% de su beneficio operativo.

Las principales características de esta limitación de los gastos financieros son las siguientes:

1. Los gastos financieros netos del periodo impositivo por importe de un millón de euros son fiscalmente deducibles en todo caso.
2. Los excesos no deducidos podrán deducirse en los períodos impositivos siguientes, conjuntamente con los del período impositivo correspondiente, y con el límite previsto del 30%.
3. Si los gastos netos no consiguen llegar al límite del 30% del beneficio operativo, la diferencia puede adicionarse a dicho límite en los períodos impositivos que concluyan en los 5 años inmediatos y sucesivos, hasta que se deduzca dicha diferencia.
4. Esta limitación no será de aplicación a las entidades de crédito y a las aseguradoras. Tampoco será de aplicación a las sociedades que se extinguen cuando los gastos no deducibles no puedan ser aprovechadas, vía subrogación, por la sociedad adquirente.

Finalmente, el artículo 16. 5 de la LIS , prevé una limitación adicional en relación con los gastos financieros asociados a la adquisición de participaciones en entidades cuando, posteriormente, la entidad adquirida se incorpora al grupo de consolidación fiscal al que pertenece la adquirente o bien es objeto de una operación de reestructuración, de manera que la actividad de la entidad adquirida o cualquier otra que sea objeto de incorporación al grupo fiscal o reestructuración con la adquirente en los 4 años posteriores, no soporte el gasto financiero derivado de su adquisición.

No obstante, esta limitación no se aplicará cuando la deuda asociada a la adquisición de las participaciones alcance un máximo de un 70 % y se reduzca al menos de manera proporcional durante un plazo de 8 años, hasta que alcance un nivel del 30 % sobre el precio de adquisición

Como régimen transitorio, esta limitación adicional no resulta aplicable a las entidades que se hayan incorporado a un grupo fiscal en períodos impositivos iniciados antes del 20 de junio de 2014 (fecha en que el Consejo de Ministros aprueba el Anteproyecto de reforma de la Ley del Impuesto sobre sociedades), ni a las operaciones de reestructuración realizadas antes de dicha fecha. Tampoco a las operaciones de reestructuración realizadas a partir del 20 de junio de 2014 entre entidades de un mismo grupo fiscal en períodos impositivos iniciados con anterioridad a dicha fecha. (Disposición Transitoria 18.2 de la LIS)

### 1.2.3. Régimen de consolidación fiscal

La adquisición por parte de una sociedad (operativa o holding) de una participación significativa en el capital social de otra u otras sociedades puede conllevar que la sociedad adquirente se plantee la posibilidad de acogerse al régimen de consolidación fiscal.

Este régimen fiscal es de aplicación voluntaria, siendo suficiente que lo soliciten si así lo acuerdan todas y cada una de las sociedades del grupo fiscal. Habrá un sociedad dominante que deberá poseer una participación directa o indirecta de, al menos, el 75% y se posea la mayoría de los derechos de voto. Este porcentaje será del 70% del capital social, si se trata de sociedades cuyas acciones estén admitidas a negociación en un mercado regulado.

La característica fundamental de este régimen fiscal es que el sujeto pasivo es el grupo (no las entidades que lo integran) y ello permite la compensación de bases imponibles positivas y negativas entre las distintas sociedades del Grupo en el mismo periodo impositivo, diferir la tributación de las operaciones "intra grupo", ...

Este régimen sería recomendable en el supuesto de que la sociedad adquirente tuviera un endeudamiento que generara resultados contables negativos y una sociedad adquirida que tuviera resultados contables positivos. Si bien en este caso se debería estar a la limitación de la deducibilidad fiscal de los gastos financieros que establece el artículo 16.5. de la LIS.

### 1.2.4. Aprovechamiento de Bases Imponibles Negativas

Cuando la Sociedad adquirida ("target") tenga bases imponibles negativas pendientes de compensar, deberemos verificar que el cambio de accionista no limite su compensación con bases imponibles positivas que se generen en el futuro.

En este sentido, el artículo 26.4 de la LIS establece una serie de condiciones que si concurren de forma simultánea no permiten la compensación de las bases imponibles negativas.

Las circunstancias que han de concurrir son las siguientes:

- a) Que se haya adquirido una participación en la entidad con bases negativas que otorgue la mayoría de su capital social o de los derechos de voto.
- b) Que la adquisición de esa participación se realice con posterioridad a la conclusión del periodo impositivo en el que se generaron las bases imponibles negativas que están pendientes de compensar.
- c) Que, con anterioridad a la conclusión de ese período impositivo, se tenga una participación inferior al 25%.
- d) Que las condiciones de adquisición y tenencia de las participaciones mencionadas en las letras anteriores se manifiesten en una misma persona o entidad o bien en un grupo de personas vinculadas.
- e) Que la entidad adquirida La entidad adquirida se encuentre en alguna de las siguientes circunstancias:

1.º No viniera realizando actividad económica alguna dentro de los 3 meses anteriores a la adquisición;

2.º Realizara una actividad económica en los 2 años posteriores a la adquisición diferente o adicional a la realizada con anterioridad, que determinara, en sí misma, un importe neto de la cifra de negocios en esos años posteriores superior al 50 por ciento del importe medio de la cifra de negocios de la entidad correspondiente a los 2 años anteriores. Se entenderá por actividad diferente o adicional aquella que tenga asignado diferente grupo a la realizada con anterioridad, en la Clasificación Nacional de Actividades Económicas.

3.º Se trate de una entidad patrimonial en los términos establecidos en el apartado 2 del artículo 5 de esta Ley.

4.º La entidad haya sido dada de baja en el índice de entidades por aplicación de lo dispuesto en la letra b) del apartado 1 del artículo 119 de esta Ley..

Adicionalmente, deberá verificarse que dichas bases negativas están debidamente acreditadas en los términos exigidos por el artículo 26.5. de la LIS. Si tenemos en cuenta que el derecho de la Administración para comprobar o investigar las bases impositivas negativas pendientes de compensación prescribirá a los 10 años a contar desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo establecido para presentar la declaración o autoliquidación correspondiente al período impositivo en que se generó el derecho a su compensación, el problema práctico que se genera es importante ya que, algunas compañías, difícilmente guardarán las declaraciones y la contabilidad más allá de los 6 años que exige la normativa mercantil.

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir del 1 de enero de 2016 las bases impositivas negativas podrán compensarse sin límite temporal con la limitación cuantitativa del 60% (modificado por la Ley de Presupuestos Generales para el año 2015) previa a la aplicación de la reserva de capitalización establecida en el artículo 25 de esta Ley y a su compensación.

Este límite no resultará de aplicación en el caso de entidades de nueva creación, en los 3 primeros períodos impositivos en que se genere una base imponible positiva previa a su compensación.

En todo caso, se podrán compensar en el período impositivo bases impositivas negativas hasta el importe 1 millón de euros, que será proporcional en los períodos impositivos inferiores al año natural

No obstante, la Disposición Transitoria 34. g) de la LIS establece que, con efectos para los períodos impositivos iniciados dentro de año 2015, no resultará de aplicación el límite a que se refiere el art.26.1 de la LIS (60%)., Salvo las “Grandes Empresas”, a las que en el año 2015 se limita al 50 % y al 25% el importe compensable de las bases impositivas negativas de las entidades cuyo volumen de facturación en los doce meses anteriores al inicio de los periodos impositivos de 2012, 2013, 2014 y 2015 oscile entre veinte y sesenta millones de euros o supere los sesenta millones de euros, respectivamente La limitación a la compensación de bases no resultará de aplicación en el importe de las rentas correspondientes a quitas consecuencia de un acuerdo con los acreedores no vinculados con el sujeto pasivo, aprobado en un periodo impositivo iniciado a partir del 1 de enero de 2013..

### 1.2.5. Responsabilidades y contingencias fiscales

En la adquisición de participaciones, el comprador heredará indirectamente todas las contingencias fiscales ya que la situación fiscal de la empresa adquirida permanecerá inalterada.

En este caso, es recomendable una Due Diligence fiscal en relación a los ejercicios abiertos a inspección. Los principales objetivos de una Due diligence fiscal son los siguientes:

- a) Identificar y cuantificar contingencias fiscales.
- b) Revisar la veracidad y autenticidad de bases impositivas negativas/créditos fiscales pendientes de aplicar.

- c) Analizar la incidencia de recursos pendientes de resolución.
- d) Identificar oportunidades fiscales en la sociedad adquirida (Target) o posible estructura en futura compraventa.

Una vez se hayan calculado las contingencias fiscales de la empresa adquirida, se negociará el importe de las garantías, la forma (retención del parte del precio, aval bancario, escrow agreement,...) y su duración. Adicionalmente, ha de negociarse la forma de actuar en caso de inspección.

En la adquisición de activos operativos de la empresa, el artículo 42.1.c) de la Ley General Tributaria (LGT) establece una responsabilidad solidaria para los sucesores en explotaciones o actividades económicas.

Se excluyen de este caso de responsabilidad:

- Las adquisiciones de elementos aislados que no permitan la continuidad de la explotación o actividad económica.
- Los supuestos de sucesión universal por causa de muerte y los supuestos de sucesión en la titularidad de una explotación o actividad económica que tenga su causa en la extinción o disolución de una persona jurídica.
- Las adquisiciones de explotaciones o actividades económicas pertenecientes a un deudor concursado, cuando la adquisición tenga lugar en un procedimiento concursal.

Los conceptos incluidos en dicha responsabilidad son los siguientes:

- Las obligaciones tributarias contraídas por el anterior titular de la explotación y derivadas del ejercicio de su actividad económica.
- Las obligaciones derivadas de la falta de ingreso de las retenciones e ingresos a cuenta practicadas o que se hubieran debido practicar.
- Las sanciones impuestas o que se pudieran imponer.

Existe una fórmula para exonerar o limitar la responsabilidad tributaria del adquirente de la explotación o actividad económica: la solicitud, previo consentimiento del actual titular, a la Administración Tributaria de una certificación detallada de las deudas, sanciones y responsabilidades tributarias derivadas de su ejercicio.(Artículo 175.2 LGT).

La exoneración de responsabilidad se producirá: si la Administración no expide el certificado en los 3 meses siguientes a su solicitud; o, bien, expide el certificado en plazo sin mencionar ninguna responsabilidad tributaria.

El certificado debe incluir el nombre y apellidos o razón social o denominación completa del titular de la explotación o actividad económica y una relación detallada de las deudas, sanciones y responsabilidades tributarias derivadas de su ejercicio con indicación de la cuantía de cada una de ellas.

La exención o limitación de responsabilidad derivada del certificado sólo surte efectos respecto de las deudas para cuya liquidación sea competente la Administración de la que se solicita la certificación.

El solicitante del certificado únicamente responderá de las deudas, sanciones y responsabilidades tributarias pendientes que consten en el certificado expedido por la Administración Tributaria. Este certificado no producirá efectos, cualquiera que sea su contenido, si la fecha de la solicitud es posterior a la de adquisición de la explotación o actividad económica.

En la práctica, este mecanismo de salvaguarda se utiliza poco ya que el transmitente es reacio a otorgar su autorización ante el temor de que la solicitud de certificación pueda

provocar alguna actuación de comprobación de su situación tributaria por parte de la Administración.

## 2. Fiscalidad de las fusiones y otras operaciones de concentración empresarial: régimen especial.

### 2.1. Antecedentes y fuentes normativas.

El régimen fiscal especial de fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canje de valores se regula en el Capítulo VII (artículos 76 a 89) de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (LIS) y en los artículos 42 a 45 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (RIS) aprobado por el Real Decreto 1777/2004 de 30 de julio.

El antecedente remoto del régimen fiscal especial de las operaciones de fusión y escisión lo encontramos en la Ley 76/1980, de 26 de diciembre, sobre el Régimen Fiscal de las Fusiones de Empresas (Ley 76/1980). Dicha Ley establecía un complejo procedimiento administrativo por el que se concedían beneficios fiscales de hasta el 99% de las plusvalías que se pudieran poner de manifiesto en las operaciones de fusión y escisión. La consecuencia clara era que se revalorizaban los balances de las empresas que intervenían en dichas operaciones con un coste fiscal reducido.

Posteriormente, la Ley 29/1991, de 16 de diciembre, de adecuación de determinados conceptos impositivos a las Directivas y Reglamentos de las Comunidades Europeas (Ley 29/1991) incorporó al ordenamiento jurídico tributario las normas contenidas en la Directiva 90/434/CEE, de 23 de julio de 1990 (la Dir 90/434/CEE modificada por la Dir 2005/19/CE) relativa al régimen fiscal común aplicable a las fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canjes de acciones realizados entre sociedades de diferentes estados miembros.

Dicha normativa ya introdujo los principios que rigen en la actualidad:

- 1) Neutralidad: no se estimula ni se obstaculizan las operaciones de reestructuración.
- 2) Diferimiento del pago de impuestos: los incrementos de patrimonio que se generan en la entidad transmitente no se integran en la base imponible y la entidad adquirente valora los elementos recibidos, a efectos fiscales, por el valor que tenían en la entidad transmitente.
- 3) Ausencia de intervención administrativa: sólo existe la obligación de comunicar la realización de la operación al Ministerio de Economía y Hacienda.

Antes de la reforma fiscal del año 2015, este régimen especial se regulaba en el Capítulo VIII (artículos 83 a 96) del texto refundido del Impuesto sobre Sociedades (TRLIS) aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004 de 5 de marzo.

## 2.2. Ámbito de aplicación

### 2.2.1. Objetivo

El ámbito objetivo de la aplicación del régimen especial de fusiones y otras concentraciones empresariales se define en el artículo 76 de la LIS.

Si la operación mercantil no aparece definida en dicho artículo la operación quedaría al margen del régimen fiscal especial.

En las distintas operaciones de fusión, escisión... se establece la posibilidad de una compensación dineraria. Dicha compensación ha de ser dineraria si se realiza en especie no aplicará el régimen especial. Lo mismo ocurrirá si la compensación dineraria excede del 10% del valor nominal. El límite del 10% aplica al conjunto de los socios no se computa a nivel individual.

#### 2.2.1.1. Fusión

La LIS califica como fusión a las siguientes tres operaciones:

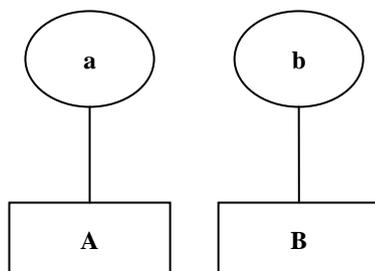
A) Fusión por absorción (Artículo 76.1.a): Una o varias entidades transmiten en bloque a otra ya existente, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación, sus respectivos patrimonios sociales, mediante la atribución a sus socios de valores representativos del capital social de la otra entidad y, en su caso, de una compensación en dinero que no exceda del 10 por ciento del valor nominal o, a falta de valor nominal, de un valor equivalente al nominal de dichos valores deducido de su contabilidad.

Se corresponde con el concepto de fusión por absorción que la normativa mercantil establece en los artículos 22 a 67 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles (en adelante, LME) y los pasos que se siguen son los siguientes:

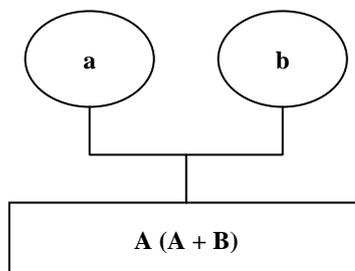
- Disolución sin liquidación de una o varias entidades transmitentes.
- Transmisión en bloque de sus patrimonios sociales a una entidad preexistente.
- Participación de los socios de las entidades disueltas en el capital de la sociedad adquirente.

El organigrama de la operación sería el siguiente:

*Situación anterior a la fusión*

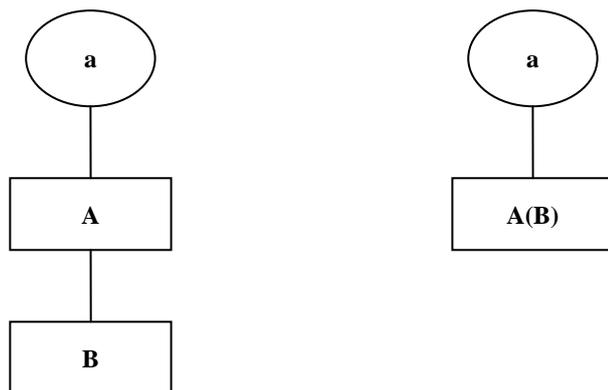


*Situación posterior a la fusión*



b) Fusión por constitución (Artículo 76.1.b): Dos o más entidades transmiten en bloque a otra nueva, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación,





### 2.2.1.2. Escisión

El artículo 76.2. de la LIS distingue tres tipos de escisiones: total, parcial y financiera. En las operaciones de escisión, hay dos conceptos que hemos de tener en cuenta:

- **Proporcionalidad cuantitativa:** significa que la participación de cada socio de la sociedad escindida en las beneficiarias ha de conservar el valor cuantitativo de su participación en la entidad que se escinde, recibiendo en contrapartida de la aportación acciones de las beneficiarias.
- **Proporcionalidad cualitativa:** los socios de la entidad escindida deben serlo de todos y cada una de las entidades beneficiarias, en la misma proporción que lo eran en la escindida.

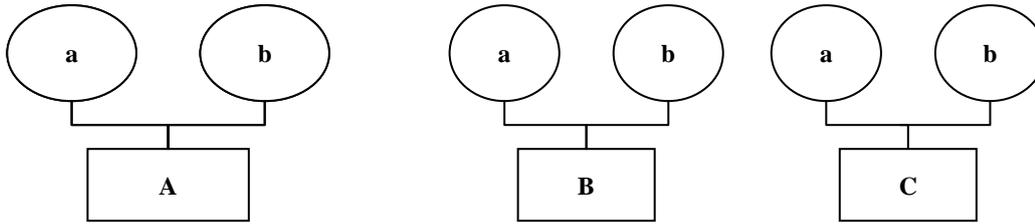
El régimen especial fiscal sólo aplicará si existe proporcionalidad cuantitativa, si no existe proporcionalidad cuantitativa no es aplicable el régimen fiscal especial. Si no se cumple la proporcionalidad cualitativa, hablaremos de una escisión no proporcional que podrá acogerse al régimen especial si los patrimonios escindidos forman ramas de actividad.

a) **Escisión total:** (Artículo 76.2.1.a.): Una entidad divide en dos o más partes la totalidad de su patrimonio social y los transmite en bloque a dos o más entidades ya existentes o nuevas, como consecuencia de su disolución sin liquidación, mediante la atribución a sus socios, con arreglo a una norma proporcional, de valores representativos del capital social de las entidades adquirentes y, en su caso, de una compensación en dinero que no exceda del 10 por ciento del valor nominal o, a falta de valor nominal, de un valor equivalente al nominal de dichos valores deducido de su contabilidad.

En principio, la escisión total fiscal concuerda con la escisión total mercantil definida en el artículo 69 de la LME:

- Disolución sin liquidación de la sociedad transmitente (escindida).
- Transmisión en bloque de su patrimonio social a dos o más sociedades.
- Ampliación de capital en las entidades beneficiarias preexistentes (o, en su caso, entrega de acciones que éstas poseen en autocartera), o constitución de la nueva o nuevas sociedades beneficiarias, con atribución en ambos casos de los nuevos valores a los socios de la entidad disuelta.

El organigrama de la operación sería el siguiente:

*Situación anterior a la escisión**Situación posterior a la escisión*

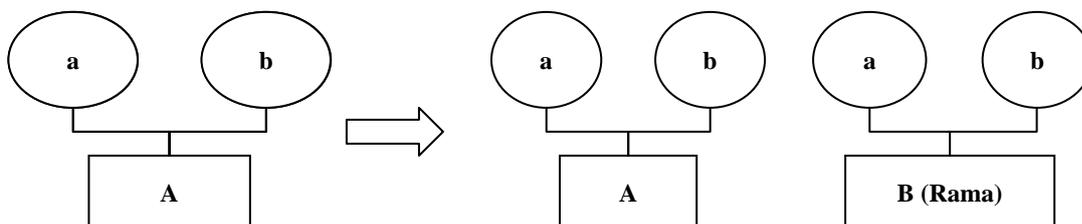
b) Escisión parcial: (Artículo 76.2.1.b.): Una entidad segrega una o varias partes de su patrimonio social que formen ramas de actividad y las transmite en bloque a una o varias entidades de nueva creación o ya existentes, manteniéndose al menos una rama de actividad en la entidad transmitente o bien participaciones en el capital de otras entidades que le confieran la mayoría del capital social de éstas, recibiendo a cambio valores representativos del capital social de estas últimas, que deberán atribuirse a sus socios en proporción a sus respectivas participaciones, con la consiguiente reducción de capital social y reservas en la cuantía necesaria, y, en su caso una compensación en dinero en los términos anteriormente mencionados.

La escisión parcial lleva aparejada la realización de las siguientes operaciones (Art. 70 LME):

- Transmisión del patrimonio de la sociedad escindida a una o varias entidades. Dicha transmisión se realiza mediante la correspondiente reducción de capital y reservas en función del patrimonio escindido.
- La entidad segregada subsiste después de la escisión. No se disuelve.
- Los socios de la entidad escindida asumen la condición de socios de las entidades beneficiarias de la escisión.

En la escisión parcial, la norma fiscal exige que los patrimonios segregados constituyan ramas de actividad mientras que la norma mercantil exige que tengan la consideración de unidades económicas. Ambos conceptos son distintos y podemos concluir que toda escisión parcial fiscal lo es, a efectos mercantiles; pero no toda escisión parcial mercantil lo es a efectos fiscales.

El organigrama de la operación sería el siguiente:



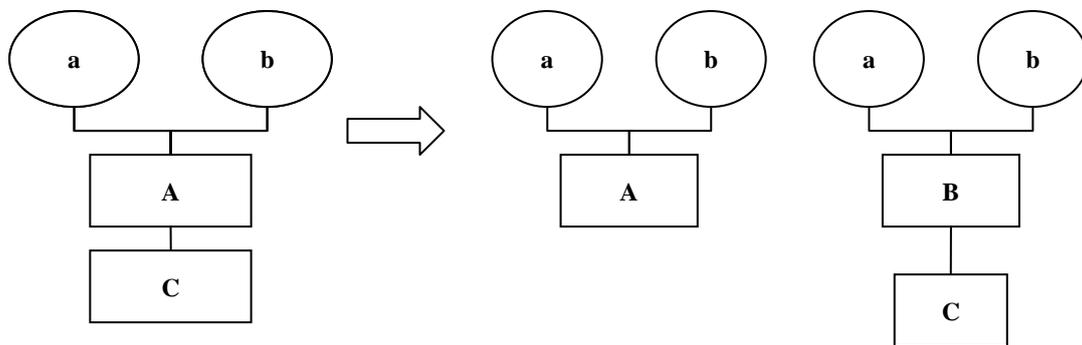
c) Escisión financiera: (Artículo 76.2.1.c.): Una entidad segrega una parte de su patrimonio social, constituida por participaciones en el capital de otras entidades que confieran la mayoría del capital social en éstas, manteniendo en su patrimonio al menos participaciones de similares características en el capital social de otra u otras entidades o bien una rama de actividad, y la transmite a otra entidad, de nueva creación o ya existente, recibiendo a cambio valores representativos del capital de la entidad adquirente, que deberá atribuir a sus socios en proporción a sus respectivas participaciones, con la consi-

guiente reducción de capital social y reservas en la cuantía necesaria, y, en su caso una compensación en dinero en los términos anteriormente mencionados.

Las operaciones que conlleva dicha escisión son las siguientes:

- Transmisión por la sociedad escindida de participaciones mayoritarias en el capital de otras entidades, en beneficio de una o varias entidades.
- No disolución de la sociedad escindida, que subsiste.
- La sociedad escindida reduce capital y reservas en la medida necesaria, en función del patrimonio segregado.
- Los socios de la sociedad escindida asumen la condición de socios de las entidades beneficiarias de la escisión y reciben participaciones del capital de estas últimas entidades según criterios de proporcionalidad, en función de la participación que poseían en la entidad escindida.

El organigrama de la operación sería el siguiente:



A tenía en su Activo acciones de B.

### 2.2.1.3. Aportaciones no dinerarias

Las aportaciones no dinerarias que pueden acogerse al régimen de fusiones son las siguientes:

a) Aportación no dineraria de rama de actividad (Artículo 76.3 y 4): Tendrán la consideración de aportación no dineraria de ramas de actividad la operación por la cual una entidad aporta sin ser disuelta, a otra entidad de nueva creación o ya existente la totalidad o una o más ramas de actividad, recibiendo a cambio valores representativos del capital social de la entidad adquirente.

Se entenderá por rama de actividad el conjunto de elementos patrimoniales que sean susceptibles de constituir una unidad económica autónoma determinante de una explotación económica, es decir, un conjunto capaz de funcionar por sus propios medios. Podrán ser atribuidas a la sociedad adquirente las deudas contraídas para la organización o el funcionamiento de los elementos que se traspasan.

La aportación puede formalizarse a través de:

- Una operación de aumento de capital social.
- Un contrato de permuta.

El artículo 71 de LME regula la operación de **segregación** como una modalidad de escisión, entendiéndose por segregación el traspaso en bloque por sucesión universal de una o varias partes del patrimonio de una sociedad, cada una de las cuales forma una unidad económica, a una o varias sociedades, recibiendo a cambio la sociedad segregada acciones de las sociedades beneficiarias. Estas operaciones de segregación a efectos mercantiles pueden asimilarse a aportaciones de ramas de actividad en la medida en que la unidad económica segregada constituya una rama de actividad a

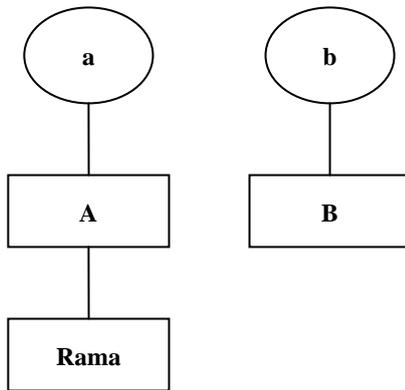
efectos fiscales. Si el patrimonio segregado no constituye una rama de actividad, la operación también puede acogerse al régimen fiscal especial de cumplir las condiciones establecidas en la normativa para las aportaciones no dinerarias especiales.

Cabe señalar que los elementos patrimoniales (activos o pasivos) de la entidad transmitente que no estén afectos al desarrollo de la explotación económica aportada no pueden aportarse conjuntamente con la rama de actividad de aquellos. Si se aportan no puede aplicarse el régimen especial a la operación.

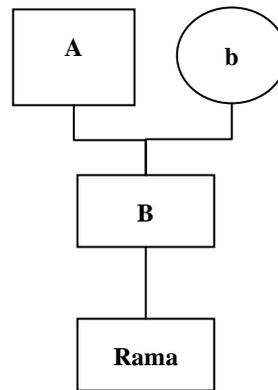
El concepto de rama de actividad es común a las operaciones de escisión total no proporcional.

El organigrama de la operación sería el siguiente:

*Situación anterior a la aportación*



*Situación posterior a la aportación*



Con la aportación de la rama de actividad, A se convierte en accionista de B.

b) Aportaciones no dinerarias (Artículo 87 LIS): El régimen especial de fusiones se aplicará a las aportaciones no dinerarias realizadas por sujetos pasivos del IS en las que concurren los siguientes requisitos:

1) Que la entidad que recibe la aportación sea residente en territorio español o realice actividades en éste por medio de un establecimiento permanente al que se afecten los bienes aportados.

2) Que una vez realizada la aportación el contribuyente aportante participe en los fondos propios de la entidad que recibe la aportación en, al menos el 5%.

Si el aportante es un contribuyente del Impuesto sobre la Renta de las Personas físicas (que desarrolla una explotación económica y lleva la contabilidad con arreglo al Código de comercio) o del Impuesto sobre la renta de no Residentes sin establecimiento permanente en territorio español, el apartado c) del artículo 87 exige una serie de requisitos adicionales.

Los aportantes pueden ser personas jurídicas o físicas residentes o no residentes en España.

Esta modalidad es útil en aquellos supuestos en los que es difícil apreciar si realmente lo aportado constituye o no una rama de actividad, creando inseguridad jurídica sobre la aplicación de este régimen especial.

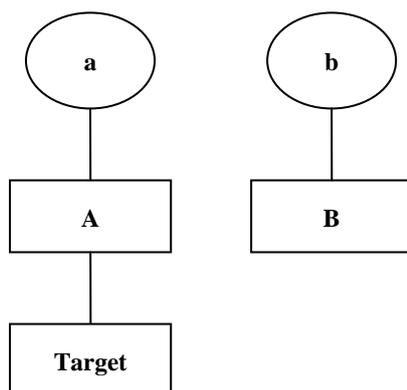
#### 2.2.1.4. Canje de valores

El artículo 76.5 de la LIS define el canje de valores representativos del capital social como aquella operación por la cual una entidad (dominante) adquiere una participación en el capital social de otra (dominada) que le permite obtener la mayoría de los derechos de voto en ella o, si ya dispone de dicha mayoría, adquirir una participación mayor, mediante la atribución a los socios (dominada), a cambio de sus valores, de otros representativos del capital social de la primera entidad (dominante) y, en su caso, de una compensación en dinero que no exceda del 10% del valor nominal o, a falta de valor nominal, de un valor equivalente al nominal de dichos valores deducido de su contabilidad.

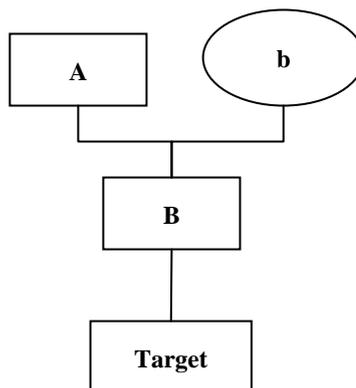
Al igual que la aportación no dineraria de rama de actividad, el canje de valores puede instrumentarse mediante una ampliación de capital mediante aportaciones no dinerarias o bien a través de un contrato de permuta (mediante el intercambio de acciones entre una sociedad y los socios de una segunda sociedad). No es canje de valores la operación de permuta entre los socios de dos sociedades por la que uno de ellos alcanza la mayoría en una de esas sociedades.(DGT 22.09.95)

El organigrama de la operación sería el siguiente:

*Situación anterior al canje*



*Situación posterior al canje*



B es la sociedad dominante y el Target la sociedad dominada

#### 2.2.2. Subjetivo

El régimen especial regulado en el Capítulo VII, Título VII de la LIS puede aplicarse a los siguientes contribuyentes:

a) Contribuyentes del IS: El artículo 76.6 de la LIS amplía la aplicación del régimen especial a los contribuyentes del IS con forma jurídica distinta a la de la sociedad mercantil que intervengan en las operaciones reguladas en el Capítulo anteriormente mencionado.

A nivel práctico, permite la aplicación del régimen especial a entidades como Cajas de Ahorro o Cooperativas.

b) Sujetos pasivos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: pueden intervenir como:

- Empresarios individuales: En este caso, sólo podrán acogerse al régimen especial de la LIS por las aportaciones no dinerarias del artículo 87 de la LIS. En este caso se exigirá que realicen actividades económicas y que lleven la contabilidad con arreglo a lo dispuesto en el Código de comercio.

- Socios de las sociedades que intervienen: se verán afectados por las operaciones recogidas en el régimen especial.

La excepción son las aportaciones no dinerarias de rama de actividad en la que no intervienen socios accionistas sino la sociedad aportante.

### 2.3. Aplicación del régimen

El régimen fiscal especial regulado en los artículos 76 a 89 de la LIS es de aplicación voluntaria no obligatoria y se entenderá que las operaciones reguladas en dichos artículos aplican el régimen establecido en el mismo, salvo que, expresamente, se indique lo contrario a través de la comunicación que establece el artículo 89.1. de la LIS..

#### 2.3.1. Comunicación

La realización de las operaciones a que se refieren los artículos 76 y 87 de esta Ley deberá ser objeto de comunicación a la Administración tributaria, por la entidad adquirente de las operaciones, salvo que la misma no sea residente en territorio español, en cuyo caso dicha comunicación se realizará por la entidad transmitente. Esta comunicación deberá indicar el tipo de operación que se realiza y si se opta por no aplicar el régimen fiscal especial previsto en este capítulo.

Tratándose de operaciones en las cuales ni la entidad adquirente ni la transmitente sean residentes en territorio español, la comunicación señalada en el párrafo anterior deberá ser presentada por los socios, que deberán indicar que la operación se ha acogido a un régimen fiscal similar al establecido en este capítulo.

Dicha comunicación se presentará en la forma y plazos que se determine reglamentariamente.

Hasta que no se adecue el Real Decreto 1777/2004 de 30 de julio (RIS) a la Ley 27/2014 del Impuesto sobre Sociedades, la forma, contenido y el plazo de la comunicación se regulan en los artículos 42, 43 y 44 del RIS.

El plazo para efectuar la comunicación: ésta ha de hacerse dentro de los tres meses siguientes a la fecha de inscripción en el Registro Mercantil de la escritura pública en que se documente la operación. Si no precisa inscripción, el plazo se computa desde la fecha de otorgamiento de escritura pública.

El sujeto obligado variará en función del tipo de operación: i) en las fusiones y escisiones es la entidad adquirente. Lo hará el socio afectado cuando transmitente y adquirente sean no residentes en España, ii) en las aportaciones no dinerarias: es la entidad adquirente. Si el adquirente es no residente,

la comunicación la realizará el transmitente.iii) en el canje de valores: la opción la comunicará la adquirente. Cuando deba hacerlo el socio persona física o jurídica, rellenará la casilla que al efecto aparece en la declaración de IRPF o IS.

La comunicación se realizará, en términos generales, ante la Delegación de la Agencia Tributaria del domicilio fiscal e las entidades obligadas a efectuarla.

El artículo 44 de la RIS regula el contenido y la documentación complementaria que ha de adjuntarse a la comunicación: copia de la escritura pública, copia de documentos que deban adjuntarse a la misma,...

La comunicación al Ministerio de Economía y Hacienda es un requisito formal que da a conocer a la Administración un hecho de trascendencia fiscal por lo que no es un requisito sustancial para la aplicación del régimen. No obstante, la falta o retraso en el cumplimiento de la comunicación puede ser constitutiva de infracción tributaria, aunque no anula la aplicación del régimen especial.

En concreto, la falta de presentación en plazo de esta comunicación constituye infracción tributaria grave. La sanción consistirá en multa pecuniaria fija de 10. 000 euros por cada operación respecto de la que hubiese de suministrarse información.

### 2.3.2. Exclusión: fraude de ley

El artículo 89.2. de la LIS limita la aplicación del régimen especial cuando la operación se realiza con la finalidad de obtener una ventaja fiscal al margen de cualquier motivación económica.

El régimen especial no se aplicará cuando la operación realizada tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal. Si la Administración prueba dicha circunstancia, regularizará la situación tributaria de las partes aplicando las reglas generales del IS y del resto de los tributos.

La doctrina califica como fraude fiscal aquellos negocios jurídicos que responden a una finalidad puramente fiscal y que son realizados de modo que la causa de los mismos responde a la realidad de evitar la tributación o que esta se realice en cuantía inferior a la ordinariamente exigida. Supone un abuso de formas jurídicas que se utilizan no según la causa típica de las mismas sino, por el contrario, con la finalidad primordial de eludir la aplicación de una determinada norma tributaria.

Tampoco podrá aplicarse el régimen especial 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, sino con la mera finalidad de conseguir una ventaja fiscal.

La doctrina ha considerado como motivos económicos válidos los siguientes: la fusión de sociedades con mismos objetos sociales, domicilio y socios, la fusión permite racionalizar las actividades y simplificar estructuras; aportación encadenada de canje de valores, aportaciones no dinerarias y escisión financiera al objeto de ordenar y mejorar la organización de las líneas de negocio, para obtener un incremento de su eficacia y rentabilidad.

No se han apreciado motivos económicos válidos en las siguientes operaciones: Separación de socios, a través de operaciones de escisión parcial y canje de valores.

Las actuaciones de comprobación de la Administración tributaria que determinen la inaplicación total o parcial del régimen fiscal especial por aplicación de lo dispuesto en el artículo 89.2, eliminarán exclusivamente los efectos de la ventaja fiscal.

## 2.4. Imposición directa del transmitente

En este apartado analizaremos el régimen fiscal de las entidades transmitentes en los supuestos de fusión, escisión total o parcial, en las aportaciones de rama de actividad y también en las aportaciones no dinerarias especiales.

### 2.4.1. Rentas derivadas de la transmisión

La aplicación del régimen especial conlleva que las rentas que se pongan de manifiesto con ocasión de la transmisión de los elementos patrimoniales de la entidad transmitente no se integran en la base imponible del impuesto con independencia de cómo se contabilicen.

Ello no significa que la Hacienda pública renuncie a su gravamen sino que la aplicación del régimen especial supone un diferimiento de dichas rentas; es decir, se aplaza su gravamen hasta el momento de su transmisión por parte de la entidad adquirente. En el cálculo de las rentas que se deriven de esta última transmisión se tendrán en cuenta los mismos valores que tenían dichos bienes y derechos en la entidad transmitente con anterioridad a la operación.

Cuando los elementos patrimoniales sean transferidos a un Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo con el que exista un efectivo intercambio de información tributaria en los términos previstos en el apartado 3 de la Disposición adicional primera de la Ley 36/2006, los sujetos pasivos podrán solicitar a la Administración tributaria aplazar el pago de la deuda tributaria resultante hasta la fecha de la transmisión a terceros. Lo mismo se regula cuando se traten de transmisiones realizadas por entidades no residentes en territorio español de establecimientos permanentes.

Como regla general, no se integran en la base imponible de la entidad transmitente:

a) Las rentas que se pongan de manifiesto como consecuencia de las transmisiones realizadas en territorio español de bienes y derechos en él situados (Artículo 77.1.a).

b) Las que se pongan de manifiesto como consecuencia de las transmisiones realizadas por entidades residentes en territorio español, de establecimientos permanentes (EP) situados en el territorio de Estados no pertenecientes a la Unión Europea a favor de entidades que residan en ellos, revistan una de las formas enumeradas en la parte A del anexo I de la Directiva 2009/133/CE (LCEur 2009, 1751) del Consejo, de 19 de octubre, relativa al régimen fiscal común aplicable a las fusiones, escisiones, escisiones parciales, aportaciones de activos y canjes de acciones realizados entre sociedades de diferentes Estados miembros y al traslado del domicilio social de una SE o una SCE de un Estado miembro a otro, y estén sujetas y no exentas a alguno de los tributos mencionados en la parte B de su anexo I. (Artículo 77.1.b).

c) Las que se pongan de manifiesto como consecuencia de las transmisiones realizadas por entidades residentes en territorio español, de establecimientos permanentes situados en el territorio de Estados no pertenecientes a la Unión Europea en favor de entidades residentes en territorio español. (Artículo 77.1.c).

d) Las que se pongan de manifiesto como consecuencia de las transmisiones realizadas por entidades no residentes en territorio español, de establecimientos permanentes en él situados (Artículo 77.1.d.)

e) Las que se ponga de manifiesto como consecuencia de transmisiones realizadas por entidades no residentes de participaciones en entidades residentes, en favor de entidades residentes en su mismo país o territorio, o en favor de entidades residentes en la Unión Europea siempre que, en este último caso, tanto la transmitente como la adquirente revisitan una de las formas previstas en la normativa comunitaria (Dir 2009/133/CE Anexo I parte A), y estén sujetas y no exentas a alguno de los tributos mencionados en la misma (Dir 2009/133/CE Anexo I parte B). (Artículo 77.1.e).

Adicionalmente, se establecen las siguientes reglas especiales:

a) En los supuestos a) y d) cuando la entidad adquirente resida en el extranjero sólo se excluyen de la base imponible las rentas correspondientes a los elementos que queden efectivamente vinculados a un establecimiento permanente situado en territorio español.

La transferencia de estos elementos fuera del territorio español determinará la integración en la base imponible del EP, en el período en que se produzca aquélla, de la diferencia entre el valor normal del mercado y el valor a que se refiere el artículo siguiente minorado, en su caso, en el importe de las amortizaciones y otras correcciones de valor reflejadas contablemente que hayan sido fiscalmente deducibles.

b) En los supuestos a), c) y d), no se excluirán de la base imponible las rentas derivadas cuando la entidad adquirente se halle exenta por este impuesto o sometida al régimen de atribución de rentas.

c) Se establece una regla especial de imputación y tributación de la renta generada en estas operaciones cuando la entidad adquirente disfruta de un tipo de gravamen o un régimen tributario distinto del de la entidad adquirente como consecuencia de su diferente forma jurídica.

Como podemos observar, la filosofía que subyace es la de permitir el diferimiento de todas aquellas rentas respecto de las cuales la Hacienda española no pierde, por razón de la territorialidad, su capacidad para gravarlas en el futuro gravándose, cuando se pierda dicha capacidad.

#### 2.4.2. Renuncia al régimen fiscal especial

La aplicación del régimen especial es voluntaria. No obstante, la entidad transmitente puede renunciar a su aplicación mediante la integración en su base imponible de las rentas generadas en la transmisión. El artículo 77.2. de la LIS permite la renuncia total o parcial.

En la renuncia total, la transmitente integra en su base imponible toda la renta que se genera con ocasión de la realización de las operaciones de fusión, escisión o aportaciones no dinerarias. En la

renuncia parcial, sólo se integra en la base imponible del transmitente las rentas derivadas de determinados elementos.

La renuncia al régimen especial tiene sentido si la entidad transmitente tiene bases imponibles negativas que están a punto de prescribir. Por un lado la renta que se integra no "tributaría" de forma efectiva ya que se compensaría con dichas bases imponibles y, por otro lado, los elementos adquiridos afectados por la renuncia se valorarían a efectos fiscales por el valor que tenían con anterioridad más la renta integrada en la base imponible.

En el supuesto de varias entidades transmitentes, una de ellas puede optar por renunciar al diferimiento sin que su decisión vincule al resto.

La renuncia al diferimiento en la tributación de las rentas generadas en la transmisión no impide que se aplique el régimen especial en los demás ámbitos.

La renuncia es incompatible y no puede aplicarse en los supuestos de canje de valores ya que el régimen fiscal del canje se regula de forma autónoma y una vez se ha optado por su aplicación no puede renunciarse al diferimiento de las rentas.

### 2.4.3. Imputación de rentas

La normativa mercantil exige que en el Proyecto de fusión se incluyan, entre otras menciones, la fecha a partir de la cual las operaciones de las sociedades que se extinguen han de considerarse realizadas, a efectos contables, por cuenta de la sociedad a la que se traspa su patrimonio social.

El artículo 10.3 de la LIS establece que la base imponible se obtiene a partir del resultado contable, siempre que este se haya calculado aplicando correctamente las normas mercantiles en materia contable por lo que, a efectos fiscales, se imputarán las rentas derivadas de las actividades realizadas por las sociedades que se extinguen de conformidad a las normas mercantiles. De esta forma se da efectos fiscales a la retroacción contable pactada entre las partes en las fusiones y escisiones totales de sociedades del grupo (aplicación de la Norma de Valoración y Registro 21ª del PGC).

Esta regla sólo aplicará en aquellas operaciones en que se produce la extinción de alguna de las sociedades que participan como es: la empresa absorbida en la fusión, la sociedad que procede a su escisión total con disolución. En contrapartida, en aquellas operaciones donde no hay extinción por parte de alguna de las entidades que participan, como es el caso de una operación de escisión parcial o de aportación no dineraria, las rentas de las operaciones realizadas por la entidad transmitente se entienden imputables a ella, aun cuando deriven del patrimonio que será objeto de transmisión.

Imaginemos una fusión por absorción entre sociedades mercantiles que pertenecen al mismo grupo en la que la retroacción contable (01.01.15) coincide con el día siguiente al de cierre del último balance anual (31.12.14) y que la inscripción de la fusión en el Registro Mercantil se realiza el 30.09.2015. Todas las rentas generadas por la sociedad absorbida desde el 01.01.15 hasta el 30.09.15 se imputarán a la sociedad absorbente por lo que en su declaración de sociedades del año 2015 incluirá una base imponible igual a cero.

En una fusión incluida en el ámbito de las combinaciones de negocios reguladas en la norma de registro y valoración 19ª del Plan General de Contabilidad (no empresas del grupo), la fecha de efectos contables ha de coincidir con la fecha de adquisición, es decir, aquella en la que la sociedad adquirente adquiere el control (poder de dirigir las políticas financiera y de explotación de un negocio con la finalidad de obtener beneficios económicos de sus actividades) de la sociedad adquirida. En ausencia de un control previo (si hay un control previo se aplica la norma de registro y valoración 21ª

del PGC), se considera que la fecha de toma de control no puede ser anterior a la aprobación en junta general del proyecto de fusión.

El Real Decreto 1159/2010 de 17 de septiembre modifica el apartado 2.2.2. de la norma de valoración 21 del PGC y, con efectos para los ejercicios que se inicien el 1 de enero de 2010, establece que, en las operaciones de fusión y escisión entre empresas del grupo, la fecha de efectos contables será la del inicio del ejercicio en el que se apruebe la fusión siempre que sea posterior al momento en que las sociedades se hubiesen incorporado al grupo.

#### 2.4.4. Periodos impositivos

En el régimen especial de fusiones no se establecen reglas especiales para la determinación del período impositivo por lo que habrá que acudir a las reglas generales del artículo 27 de la LIS.

Como regla general, el período impositivo concluirá cuando finalice el ejercicio económico o, en última instancia, cuando se extingan las sociedades que intervienen en las distintas operaciones especiales.

Cabe recordar que las declaraciones se presentarán en el plazo de los 25 días naturales siguientes a los 6 meses posteriores a la conclusión del período impositivo (Artículo 124 de la LIS).

En el ejemplo que hemos expuesto en el apartado anterior, el período impositivo de la sociedad absorbida concluirá el 30.09.15 (fecha de inscripción de la fusión en el Registro Mercantil) y el plazo para presentar la declaración finalizará el 25 de abril del 2016.

La elaboración de un balance de fusión o escisión, distinto del último balance anual aprobado, no determina, por sí mismo, la conclusión de un período impositivo.

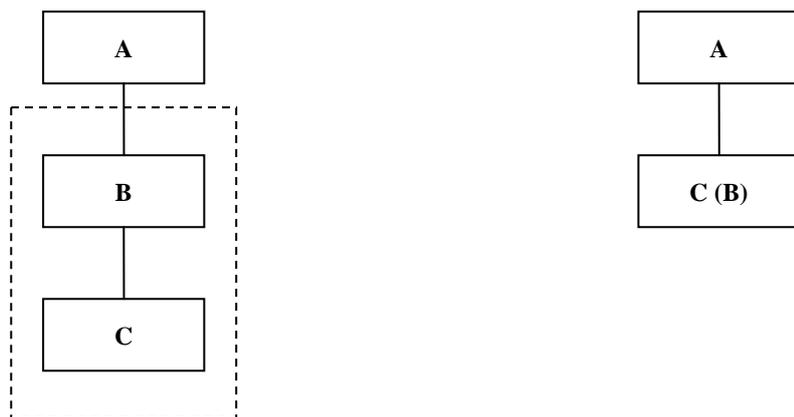
#### 2.4.5. Participaciones en el capital de la sociedad adquirente.

En una operación de fusión puede ocurrir que la entidad transmitente tenga participaciones en el capital social de la adquirente, con anterioridad a la operación. En este caso, el artículo 82.1 de la LIS establece que no se integra en la base imponible de la entidad transmitente la renta que se manifieste en dicha transmisión.

Esta situación se produce en las fusiones inversas (la sociedad participada absorbe a su socio):

*Situación anterior a la fusión*

*Situación posterior a la fusión*



El criterio que sigue la LIS es que esta operación tenga el mismo régimen fiscal que la amortización de acciones propias, en las que no se genera renta alguna ni contable ni fiscal.

En el supuesto de que el único patrimonio de B (Sociedad absorbida) sea su participación en la absorbente (C), la Administración Tributaria ha entendido que no se cumplen las condiciones para que estemos ante una fusión por absorción y no permite la aplicación del régimen especial de fusiones. La Administración entiende que el patrimonio de la absorbida no queda en poder de la absorbente sino que se entrega a los socios de la absorbida por lo que estamos ante una disolución y liquidación y no ante una fusión por absorción. Aplicaría el régimen especial si B tuviera más elementos patrimoniales aparte de la participación en la sociedad absorbente.

## 2.5. Imposición directa del adquirente

### 2.5.1. Valoración fiscal de los bienes adquiridos

Los bienes recibidos por la entidad adquirente (en operaciones de fusión, escisión total o parcial, aportaciones no dinerarias de ramas de actividad y especiales) han estado sometidos a un régimen especial en la entidad transmitente por lo que se incorporan en la entidad adquirente con un valor fiscal, independientemente de su valor contable.

En este sentido, han de distinguirse dos criterios de valoración de los bienes adquiridos:

a) Operación amparada en el régimen especial de diferimiento: los bienes y derechos integrados en el patrimonio de la entidad adquirente se valoran, a efectos fiscales, por los mismos valores que tenían en la entidad adquirente con anterioridad a la operación.

Si el transmitente renuncia al diferimiento, ya sea total o parcial, la valoración de los bienes y derechos se realizará de conformidad con las reglas establecidas en el artículo 17 de la LIS. En este caso, la fecha de adquisición de dichos bienes y derechos será la fecha en que la adquisición tenga eficacia mercantil.

La aplicación del régimen de diferimiento por parte del transmitente afectará la determinación de los ingresos y gastos y demás correcciones de valor de los bienes adquiridos deben calcularse no sólo sobre los mismos valores que esos bienes tenían en la entidad transmitente sino también en las mismas condiciones que hubiera aplicado la transmitente de no haberse llevado a cabo la operación.

La entidad adquirente debe mantener el mismo sistema de amortización que utilizaba la entidad transmitente y sobre los mismos valores. Esto significa que no puede aplicar el régimen de amortización de bienes usados. (Artículo 1.9. del RIS).

Adicionalmente, los elementos adquiridos conservan en la entidad adquirente la misma fecha de adquisición en la que lo fueron por la entidad transmitente.

b) Operación no amparada en el régimen especial de diferimiento: se produciría tanto en los casos en las que las entidades afectadas renuncian a la aplicación del régimen especial como aquellas que estén fuera del ámbito de la LIS. En estos casos, los bienes y derechos se valorarán, a efectos fiscales, por el valor de mercado.

En contrapartida, los elementos adquiridos no conservarán la antigüedad que tenían en la entidad transmitente.

Como puede observarse, el régimen de diferimiento de las rentas que se generan en las operaciones realizadas en el régimen especial, se traduce en que la entidad adquirente asume la carga tributaria derivada de dichas rentas, que aflorará en el momento en que transmita los elementos adquiridos.

#### 2.5.2. Valoración fiscal de las acciones recibidas

El artículo 79 de la LIS regula la valoración fiscal de las acciones o participaciones recibidas en contraprestación por la realización de aportaciones no dinerarias de ramas de actividad o de elementos patrimoniales. Dichas acciones o participaciones se valorarán, a efectos fiscales, por el mismo valor fiscal que tenían la rama de actividad o los elementos patrimoniales aportados.

Si la entidad transmitente ejercita el derecho a la renuncia (total o parcial) de dicho régimen (Artículo 77.2. de la LIS), las acciones o participaciones recibidas se valorarán de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 17 de la LIS.

#### 2.5.3. Subrogación de derechos y obligaciones

La subrogación de derechos y obligaciones variará en función de si la operación implica una sucesión a título universal o no.

**a) Sucesión a título universal (Artículo 84.1 primer párrafo de la LIS).** La entidad adquirente recibe los derechos y obligaciones tributarias de la entidad transmitente que se encontrasen pendientes en el momento de realizarse la fusión.

Ello implica, entre otras cosas, que la entidad adquirente debe:

- Cumplir los requisitos para consolidar determinadas deducciones. Por ejemplo mantenimiento de bienes objeto de reinversión.
- Presentar las declaraciones tributarias de la sociedad transmitente que se extingue cuando el plazo de presentación se produzca con posterioridad a la realización de la operación.

Las operaciones que determinan una sucesión a título universal son: las de fusión, las de escisión total o parcial y la segregación.

**b) Sucesión a título no universal (Artículo 84.1 segundo párrafo de la LIS)** La entidad adquirente recibe los derechos y obligaciones tributarias de la entidad transmitente pero sólo respecto de los bienes y derechos recibidos.

Se establecen las mismas obligaciones que en la sucesión a título universal pero sólo respecto de las deducciones transmitidas a la entidad adquirente. Al no extinguirse la entidad transmitente, será ésta la que cumplirá con la presentación de las declaraciones tributarias pertinentes.

Las operaciones que determinan una sucesión a título no universal son: las de aportación no dineraria de rama de actividad, aportaciones no dinerarias especiales y el canje de valores.

Las subrogaciones comprenderán exclusivamente los derechos y obligaciones nacidos al amparo de las leyes españolas.

#### 2.5.4. Compensación de Bases Imponibles Negativas (BINS)

La aplicación del régimen fiscal especial permite trasladar el derecho de compensación de bases imponibles negativas de la entidad que se extingue a la entidad beneficiaria de los elementos patrimoniales, siempre que se produzca alguna de las siguientes circunstancias:

a) La extinción de la entidad transmitente.

b) La transmisión de una rama de actividad cuyos resultados hayan generado bases imponibles negativas pendientes de compensación en la entidad transmitente. En este caso, se transmitirán las bases imponibles negativas pendientes de compensación generadas por la rama de actividad transmitida.

De esta forma, las bases imponibles negativas acompañan a la actividad que las ha generado, cualquiera que sea el titular jurídico de las mismas.

Si bien se establecen una serie de limitaciones en el supuesto de que la entidad adquirente tenga participación en la transmitente. (Artículo 84.2 de la LIS).

Cuando la entidad adquirente participe en el capital de la transmitente o bien ambas formen parte de un grupo de sociedades a que se refiere el artículo 42 del Código de Comercio, con independencia de su residencia y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas, la base imponible negativa susceptible de compensación se reducirá en el importe de la diferencia positiva entre el valor de las aportaciones de los socios, realizadas por cualquier título, correspondiente a la participación o a las participaciones que las entidades del grupo tengan sobre la entidad transmitente, y su valor fiscal.

Las principales situaciones que podemos encontrarnos son las siguientes:

a) La entidad adquirente y la transmitente son completamente independientes entre sí: las BINS pendientes de compensar se transmiten en su totalidad a la entidad adquirente sin que se aplique restricción alguna.

En el supuesto de que la entidad transmitente no estuviera realizando una actividad económica, se aplicará la limitación del artículo 26.4. de la LIS aunque las sociedades sean independientes entre sí.

b) La entidad adquirente tiene participación en la transmitente o no teniéndola ambas forman parte de un grupo de sociedades mercantiles: la BIN susceptible de compensar se reduce en el importe de la diferencia positiva entre el valor de las aportaciones de los socios, realizadas por cualquier título, correspondiente a la participación poseída, y el valor fiscal de dicha participación.

Ejemplo: X tiene el 100% de Y que tiene unas BINS de 1000. El Capital de Y es 3.000 y X tiene contabilizada la participación de Y por su precio de adquisición, esto es, 2.400 euros, que coincide con su valor fiscal.

Aportaciones de los socios:	3.000
Valor fiscal de la participación:	<u>2.400</u>
Diferencia positiva:	600

BINS que se transmiten= 400 (1.000-600)

c) La entidad adquirente tiene participación en la transmitente o no teniéndola ambas forman parte de un grupo de sociedades mercantiles le será de aplicación la limitación de BINS establecida por el artículo 84.2 de la LIS.

Las subrogaciones sólo comprenden los derechos y obligaciones nacidos al amparo de las leyes españolas. En el supuesto de subrogación en el derecho de compensación de BINS sólo tendrá efectos si la entidad transmitente que se extinga con ocasión de la realización de la operación sea residente en territorio español y le sea de aplicación la LIS.

### 2.5.5. Obligaciones contables.

El diferimiento de la tributación de las rentas que se manifiestan en las operaciones que se hayan acogido al régimen fiscal requiere de un control administrativo que permita verificar la correcta incorporación en la base imponible de las mencionadas rentas cuyo gravamen no tuvo lugar al realizarse dichas operaciones (fusión, escisión, aportaciones de activos, canje de valores,...)

La entidad adquirente está obligada a incluir en la memoria anual de las cuentas anuales una serie de información que enumera el Artículo 86.1 de la LIS.

a) Período impositivo en el que la entidad transmitente adquirió los bienes transmitidos susceptibles de amortización.

b) Último balance cerrado por la entidad transmitente.

c) Relación de bienes adquiridos que se hayan incorporado a la contabilidad por un valor diferente a aquél por el que figuraban en los balances de la entidad transmitente con anterioridad a la realización de la operación, expresando ambos valores así como las correcciones valorativas constituidas en los libros de contabilidad de las dos entidades.

d) Relación de los beneficios fiscales disfrutados por la transmitente, respecto de los que la entidad deba asumir el cumplimiento de determinadas condiciones.

Dichas menciones han de incluirse en la memoria de los ejercicios posteriores, mientras:

i) permanezcan en el inventario los bienes y derechos adquiridos y, ii) deban cumplirse los requisitos derivados en los beneficios fiscales.

Sin embargo, la entidad adquirente tiene la opción de indicar en la segunda y posteriores memorias anuales que las menciones figuran en la primera memoria anual aprobada después de la operación, que deberá conservarse mientras se den las circunstancias mencionadas en i) e ii).

La entidad transmitente proporcionará a la adquirente la información necesaria y si la transmitente ha renunciado al régimen del diferimiento, la entidad adquirente sólo deberá incluir las menciones del apartado d).

El incumplimiento de estas obligaciones se considera una infracción tributaria grave, sancionable con multa pecuniaria de 1.000 euros por cada dato omitido, en cada uno de los primeros cuatro años en que no se incluya la información y de 5.000 euros por cada dato omitido en cada uno de los años siguientes, con el límite del 5% del valor por el que la adquirente haya reflejado los bienes y derechos en su contabilidad. Esta sanción puede reducirse de conformidad con el artículo 188.3 de la LGT.

#### 2.5.6. Periodo impositivo

Al no extinguirse la entidad adquirente, no se produce ninguna especialidad en relación al período impositivo distinta a la que corresponde al régimen general.

#### 2.5.7. Participaciones previas en la entidad transmitente.

Cuando la entidad adquirente participa en el capital de la transmitente, la anulación de esa participación puede generar una renta en la entidad adquirente como consecuencia de que el precio de adquisición de la participación sea inferior al valor real de los elementos recibidos.

La LIS en su artículo 82 diferencia los efectos fiscales de una operación de fusión por absorción en donde la entidad adquirente participa en el capital de la entidad transmitente, en función del porcentaje de participación:

a) Porcentaje de participación es inferior al 5%: la anulación de la participación determinará que la renta positiva o negativa derivada de dicha anulación se integrará en la base imponible de la entidad adquirente. Dicha integración se producirá, igualmente, con ocasión de la transmisión de la participación que ostente la entidad transmitente en el capital de la adquirente cuando sea inferior al 5 por ciento del capital o de los fondos propios..

b) Porcentaje de participación es igual o superior al 5%: no se integra en la base imponible de aquélla la renta positiva o negativa derivada de la anulación de la participación. Tampoco se producirá dicha integración con ocasión de la transmisión de la participación que ostente la entidad transmitente en el capital de la adquirente cuando sea, al menos, de un 5 por ciento del capital o de los fondos propios.

Del redactado del artículo 82 de la LIS se observa que desaparece el tratamiento de la diferencia de fusión o goodwill que regulaba el artículo 89.3 del texto refundido de la Ley del impuesto sobre sociedades aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo. (en adelante, TRLIS).

Si bien la Disposición Transitoria 27 de la LIS establece el régimen transitorio de las participaciones en el capital de la entidad transmitente en la adquirente, que reproduce el artículo 89.3 del TRLIS, siendo aplicable a las participaciones adquiridas en un período impositivo que, en el transmitente, se hubiera iniciado con anterioridad a 1 de enero de 2015.

En dicha Disposición Transitoria se establece que cuando el porcentaje de participación del adquirente en el transmitente sea igual o superior al 5% y el precio de adquisición de dicha participación es superior a los fondos propios de la misma: la diferencia positiva entre ambos importes es fiscalmente deducible en la entidad adquirente, siguiéndose el siguiente procedimiento:

- En primer lugar, esta diferencia se imputa a los bienes y derechos adquiridos aplicando el método de integración global establecido en el artículo 46 del Código de comercio y demás normas de desarrollo.

Esta diferencia imputable a estos bienes y derechos tendrá efectos fiscales, si estamos ante un inmovilizado amortizable su dotación de amortización será deducible según los métodos de amortización.

- La parte de la diferencia no imputada a los bienes y derechos y que se corresponde con el fondo de comercio de fusión de la entidad transmitente, se integrará en la base imponible de la entidad adquirente como partida deducible, con el límite anual máximo de una veintava parte. Este porcentaje será del 1% para los períodos impositivos iniciados en el año 2015.(DT 34.d) de la LIS.)

El importe de la diferencia fiscalmente deducible a que se refiere este apartado se minorará en la cuantía de las bases imponibles negativas pendientes de compensación en la entidad transmitente que puedan ser compensadas por la entidad adquirente, en proporción a la participación,.

La diferencia positiva (entre el precio de adquisición de la participación y los fondos propios) será fiscalmente deducible si se cumplen una serie de requisitos:

1.- Que la participación no se haya adquirido a:

- i) Personas o entidades no residentes en territorio español
- ii) Personas físicas residentes en territorio español.
- iii) Una entidad vinculada con la entidad adquirente cuando dicha entidad, hubiera adquirido dichas participaciones a las entidades mencionadas en i) y en ii).

Sin embargo, aunque se produzcan las circunstancias anteriores, se permite la deducibilidad fiscal de la diferencia positiva en los siguientes supuestos:

- Si la participación se ha adquirido a una residente o una entidad vinculada la ha adquirido a una no residente, cuando:

a) Dicha diferencia positiva haya tributado en España a través de cualquier transmisión anterior de la participación.

b) El sujeto pasivo pruebe que un importe equivalente a dicha diferencia ha tributado, efectivamente, en otro Estado miembro de la Unión Europea en concepto de beneficio obtenido con ocasión de la transmisión de la participación, soportando un gravamen equivalente al que hubiera resultado de aplicar el IS, siempre que el transmitente no resida en un paraíso fiscal.

- Si la participación se ha adquirido personas físicas residentes o una entidad vinculada la ha adquirido a una persona física residente, siempre que se pruebe que la ganancia patrimonial obtenida por dichas personas físicas se ha integrado en la base imponible del IRPF, siempre que coincida el importe de aquella diferencia con la ganancia patrimonial.

En este caso, se exigirá un medio de prueba que podrá ser la declaración de IRPF de dicha persona física.

2.- Que la entidad que adquirió la participación y la que transmitió dicha participación no formen parte de un grupo de sociedades, según los criterios establecidos en el artículo 42 del Código de comercio, con independencia de las entidades y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas.

Sin embargo, aunque se produzcan las circunstancias anteriores, se permite la deducibilidad fiscal de la diferencia positiva en los siguientes supuestos:

- Cuando la entidad que transmite la participación, a su vez, adquirió la participación de otras personas o entidades residentes en territorio español no vinculadas con ella, respecto del precio de adquisición de la participación que pagó dicha entidad transmitente.

- Cuando se pruebe que la amortización contable practicada por la entidad adquirente en el proceso de fusión sobre aquella diferencia positiva, responde a una depreciación de carácter irreversible.

En los supuestos en los que la entidad adquirente practique la deducción sobre el exceso del precio de adquisición de la participación sobre los fondos propios de la misma imputable al fondo de comercio, debe de presentar, conjuntamente con su declaración del IS de los ejercicios en los que aplique la deducción, una serie de información.

El artículo 45 del RIS exige la siguiente información:

a) Identificación de la entidad transmitente y del porcentaje de participación ostentado.

b) Valor y Fecha de adquisición de las participaciones de la entidad transmitente, así como de los fondos propios correspondiente a dichas participaciones determinado a partir de las cuentas anuales homogeneizadas.

c) Justificación de los criterios de homogeneización valorativa y temporal, de la imputación a los bienes y derechos de la entidad transmitente de la diferencia existente entre el precio de adquisición de sus participaciones y el valor de los fondos propios correspondiente a la misma en la fecha de disolución de dicha entidad, así como del cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 89.3.a) y b) de la TRLIS. (Ahora Disposición Transitoria 27 de la LIS)

### 2.5.8. Limitación en la deducción de gastos financieros.

El artículo 83 de la LIS introduce una limitación en la deducción de gastos financieros destinados a la adquisición de participaciones en el capital o en los fondos propios de entidades. Se trata de una medida antiapalancamiento que trata de evitar que sea la propia entidad adquirida la que financie su propia adquisición.

En concreto, se establece una limitación adicional en relación con los gastos financieros asociados a la adquisición de participaciones en entidades cuando, posteriormente, la entidad adquirida es objeto de una operación de reestructuración, de manera que la actividad de la entidad adquirida o cualquier otra que sea objeto de reestructuración con la adquirente en los 4 años posteriores, no soporte el gasto financiero derivado de su adquisición.

No obstante, esta limitación no se aplicará cuando la deuda asociada a la adquisición de las participaciones alcance un máximo de un 70 % y se reduzca al menos de manera proporcional durante un plazo de 8 años, hasta que alcance un nivel del 30 % sobre el precio de adquisición.

De conformidad con la Disposición Transitoria 18. 2 de la LIS esta limitación sólo afecta a las operaciones de reestructuración realizadas a partir del 20 de junio de 2014, que es la fecha en que el Consejo de Ministros aprobó el Anteproyecto de la reforma de la Ley del Impuesto sobre sociedades.

## 2.6. Imposición directa de los socios

### 2.6.1. Rentas derivadas de la atribución de valores

En las operaciones de fusión, absorción o escisión total o parcial, los socios (ya sean personas físicas o jurídicas) tienen una renta por el canje de los valores que poseen en la entidad transmitente por valores de la entidad adquirente.

El importe de dicha renta será la diferencia entre el valor real de los valores recibidos y el valor de lo entregado. Dicho cálculo se realizará en función de la normativa de IRPF o IS, según el socio esté sujeto a una normativa o a otra.

Si la operación se acoge al régimen especial, los socios aplicarán de forma obligatoria el régimen de diferimiento de la tributación, sin que exista la posibilidad de renunciar total o parcialmente al mismo, a diferencia de la opción que tienen las entidades transmitentes.

El régimen de diferimiento aplicará si el sujeto pasivo cumple los siguientes requisitos:

- Que los socios (personas físicas o jurídicas) de la entidad transmitente sean residentes:  
i) en territorio español o en algún Estado miembro de la UE., ii) siendo residentes en un tercer Estado (no UE) los valores recibidos sean representativos de una entidad (adquirente) residente en territorio español. (Artículo 81.1 de la LIS)

Estas condiciones se valoran a nivel individual: puede ocurrir que un socio no pueda aplicar el régimen de diferimiento pero ello no inhabilita que dicho régimen pueda aplicarse al resto de socios.

- Que las entidades que intervienen (transmitente y adquirente) no estén domiciliadas o establecidas en territorios calificados reglamentariamente como paraísos fiscales o que las rentas se obtengan a través de dichos territorios. (Artículo 81.4 de la LIS).

Esta limitación sólo se exige a nivel de socios y no a nivel de la entidad transmitente. Si la transmitente es absorbida por una entidad residente en un paraíso fiscal, la absorbida puede aplicar el régimen de diferimiento en la medida en que se convierta en un establecimiento permanente.

Si el socio pierde la condición de residente en territorio español ha de integrar en la base imponible del periodo impositivo en que se produce dicha circunstancia, la diferencia entre el valor de mercado en dicho momento (cambio de residencia) de los valores recibidos y el valor fiscal de dichos valores salvo que las acciones o participaciones queden afectos a un establecimiento permanente situado en territorio español. (Artículo 81.3 de la LIS)

En caso de pérdida de la condición de residente por el socio, se debe integrar en su base imponible la diferencia entre el valor de mercado de las acciones o participaciones y su valor fiscal. Se permite el aplazamiento de esta deuda cuando el socio adquiera la residencia en un Estado miembro de la UE, o del Espacio Económico Europeo con el que exista un efectivo intercambio de información tributaria.

Si el obligado tributario vuelve a adquirir la condición de contribuyente del IS o del IRPF sin haber transmitido la titularidad de las acciones o participaciones, puede solicitar la rectificación de la autoliquidación para obtener la devolución de las cantidades ingresadas correspondientes a las ganancias patrimoniales.

## 2.6.2. Valoración de las participaciones recibidas

Los valores o participaciones recibidos en virtud de las operaciones de fusión, absorción y escisión total o parcial se valoran, a efectos fiscales, por el valor de los títulos entregados, determinado de acuerdo con las normas del impuesto personal (IRPF, IS o IRNR) que corresponda. (Artículo 81.2. de la LIS)

Esta valoración se realiza con independencia de cómo se hayan contabilizado los valores recibidos y se corregirá mediante el aumento o disminución del importe de la compensación complementaria en dinero entregada o recibida, respectivamente.

Los valores recibidos conservarán las fechas de adquisición de los valores entregados.

## 2.6.3. Obligaciones formales y contables

Los socios personas jurídicas están obligados a incluir en su memoria anual la siguiente información (Artículo 86.2. de la LIS):

- El valor contable y fiscal de los valores entregados.
- El valor por el que se hayan contabilizado los valores recibidos.

Su incumplimiento es sancionable, de conformidad con lo expuesto en el apartado 2.5.5. A opción del sujeto pasivo, no será necesario incluir toda la información en las memorias posteriores basta con indicar en la segunda y posteriores memorias anuales que las menciones figuran en la primera memoria anual aprobada después de la operación.

## 2.7. Imposición en el canje de valores

### 2.7.1. Rentas derivadas del canje de valores

En las operaciones de canje, se produce una renta en sede de los socios que participan en la misma, determinada por la diferencia entre el valor de mercado de los valores recibidos en el canje y el valor fiscal de los entregados.

No obstante, estas rentas no se integran en la base imponible de los socios, personas físicas o jurídicas, siempre que la operación disfrute del régimen especial de diferimiento.

Dicho régimen se aplicará siempre que se cumplan los siguientes requisitos (Artículo 80 de la LIS):

- Que los socios (personas físicas o jurídicas) de la entidad dominada realicen el canje de valores sean residentes en territorio español o en algún Estado de la Unión Europea. Si son residentes en un tercero estado se exigirá que los valores recibidos sean representativos del capital social de una entidad (dominante) residente en territorio español.
- Que la entidad que adquiera los valores (dominante) sea residente en territorio español o esté comprendida en el ámbito de aplicación de la Dir 2009/133/CEE.
- Que la entidades que intervienen (dominante y dominada) en la operación no están domiciliadas o establecidas en territorios calificados de paraísos fiscales.

Su incumplimiento determina la imposibilidad de acogerse al régimen especial.

En el supuesto de que el socio pierda la cualidad de residente en territorio español se aplicarán la mismas reglas de integración de rentas y de aplazamiento que hemos expuesto en el apartado 2.6.1.

### 2.7.2. Valoración de las participaciones recibidas por los socios

Los valores recibidos por los socios se valoran, a efectos fiscales, por el valor fiscal de los entregados, determinado por las normas de su imposición personal que proceda, aumentándose o disminuyéndose en el importe de la compensación complementaria en dinero entregada o recibida.(Artículo 80.3. de la LIS)

Los valores recibidos conservarán las fechas de adquisición de los valores entregados.

### 2.7.3. Valoración de las participaciones recibidas por la entidad adquirente.

Los valores recibidos por la entidad (dominante) que realiza el canje de valores se valoran, a efectos fiscales, por el valor que tenían en el patrimonio de los socios que efectúan la aportación, de conformidad con las normas del impuesto personal que corresponda (IS o IRPF).

La valoración de las participaciones no puede superar el valor de mercado de las mismas.

Esta regla de valoración es muy similar a la de las aportaciones no dinerarias de rama de actividad.

No obstante, en aquellos casos en que las rentas generadas en los socios no estuviesen sujetas a tributación en territorio español, se tomará el valor de mercado. En este caso, la fecha de adquisición de las acciones será la correspondiente a la fecha de realización de la operación de canje de valores.(Art. 80.2. de la LIS)

### 2.8. Aportaciones no dinerarias

El régimen fiscal aplicable a las aportaciones no dinerarias reguladas en el artículo 87 de la LIS es el régimen fiscal especial que hemos analizado en los apartados anteriores en relación a las aportaciones no dinerarias de ramas de actividad.

Por último señalar que, la entidad que recibe la aportación de los elementos patrimoniales no puede valorar, a efectos fiscales esos elementos por un importe superior a su valor de mercado.

### 3. Fiscalidad de las fusiones y otras operaciones de concentración empresarial : régimen general.

En ocasiones puede ocurrir que renunciemos o que no podamos aplicar el régimen especial regulado en el Capítulo VII, Título VII de la LIS y debamos aplicar las reglas correspondientes al régimen general.

Las causas para que no sea de aplicación el régimen especial son muchas y muy variadas: la Administración puede entender que no hay motivos económicos válidos, o que no se han reunido los requisitos objetivos para la aplicación de dicho régimen especial, o que se ha realizado con la finalidad de evasión o fraude fiscal,...

A continuación analizaremos la tributación en el régimen fiscal general de estas operaciones tanto a nivel de las sociedades que participan en ellas como a nivel de los socios.

#### 3.1. Fusión por absorción

##### 3.1.1. Régimen fiscal de la entidad transmitente

Los principales elementos a tener en cuenta son los siguientes:

a) Revalorizaciones contables. (Artículo 17.1. LIS): en el supuesto de que la entidad transmitente revalore los elementos de su balance hasta su valor de mercado, con anterioridad a la contabilización de las operaciones de disolución, dicha revalorización no se integra en la base imponible de esta entidad aun cuando se registre en su resultado contable.

Puede ocurrir que en el balance de fusión los elementos patrimoniales aparezcan por sus valores reales.

b) Plusvalía de disolución en la entidad transmitente. (Artículo 17.4.d y 17.9. LIS). Es lo que, vulgarmente, se conoce como la “plusvalía de la muerta” y significa que la entidad transmitente debe integrar en su base imponible la diferencia entre el valor de mercado de los elementos transmitidos y su valor fiscal.

Al producirse la transmisión de una empresa en funcionamiento, deberán valorarse todos los activos inmateriales que supongan un mayor valor para esa entidad aunque no estén reconocidos en ella, como puede ser el fondo de comercio generado hasta el momento de la transmisión.

Si alguno de los bienes transmitidos tiene la consideración de bien inmueble se aplicarán los coeficientes de corrección monetaria que hemos visto en el Apartado 1.1.4.

c) Imputación de las rentas. Las rentas se imputarán a la entidad transmitente mientras tenga la consideración de sujeto pasivo del IS. La retroacción contable establecida en el ámbito mercantil no tendrá efectos fiscales.

d) No aplicación del principio de subrogación. En el ámbito mercantil, en los procesos de fusión, la entidad adquirente se subroga en los bienes y derechos de la entidad transmitente. El régimen fiscal general no acepta dicha subrogación que, a grandes rasgos, genera los siguientes efectos fiscales:

- No se transfiere a la entidad adquirente el derecho de compensación de las bases imponibles negativas que la entidad transmitente tiene en el momento de su extinción.
- Si alguno de los elementos transmitidos gozaba de un régimen acelerado de amortizaciones (libertad de amortización por Investigación y Desarrollo, régimen de PYMES), este incentivo fiscal no puede aplicarse en la entidad adquirente, excepto que reúna las condiciones para aplicarlo.
- Las deducciones pendientes de aplicar por la entidad transmitente se perderán en el momento de su extinción ya que no se transmiten a la entidad adquirente.
- Si las deducciones estaban condicionadas al mantenimiento de cinco o tres años en la entidad de los elementos que motivaron la deducción, si se transmiten antes de vencer este plazo a la entidad adquirente como consecuencia de la fusión, se incumple dicho requisito. Esto implicará que la entidad transmitente, deberá regularizar su situación tributaria en el período impositivo que concluye con su extinción.

Incorporará en la liquidación del impuesto el importe de la deducción que se practicó en un período impositivo anterior, conjuntamente, con los intereses de demora que correspondan.

e) Períodos impositivos (Artículo 27 LIS). El período impositivo de la entidad transmitente concluirá cuando la misma se extinga como consecuencia de la fusión.

f) Declaración y liquidación del IS. La entidad transmitente deberá presentar la declaración del IS en el plazo de los 25 días naturales siguientes a los 6 meses posteriores a la conclusión de este período.

Una sociedad con ejercicio natural (01.01.N a 31.12.N) presenta la declaración del IS entre el 1 y el 25 de julio del N+1. Si la sociedad se extingue, el 31 de julio del año N, deberá presentar la declaración del IS entre el 1 y el 25 de febrero del año N+1.

En el momento temporal en que deba presentarse la declaración, la entidad absorbida está extinguida por lo que será la adquirente la que asumirá tal obligación.

### 3.1.2. Régimen fiscal de la entidad adquirente

Los principales aspectos a tener en cuenta son los siguientes:

a) Valoración de los elementos patrimoniales adquiridos. A efectos fiscales, los elementos patrimoniales adquiridos en la fusión se valoran por su valor de mercado.

En determinadas operaciones (fusiones entre sociedades vinculadas) la entidad adquirente deba contabilizar los elementos adquiridos por el mismo valor que tenían en la transmitente, produciéndose una diferente valoración entre la contabilidad y la fiscalidad. Los ingresos y gastos que generen

dichos elementos se integrarán en la base imponible vía ajustes extracontables, de conformidad con el artículo 20 de la LIS.

b) Amortización de los elementos patrimoniales adquiridos. (Artículo 1.9. RIS). La entidad adquirente aplicará a cada elemento patrimonial adquirido el método de amortización a que estaba sujeto en la entidad extinguida.

Si la entidad adquirente desea aplicar a dichos elementos su propio método de amortización deberá formular un Plan especial de amortización (Artículo 5 RIS). En el supuesto de que la entidad adquirente contabilice los elementos adquiridos por su valor de mercado, la diferencia entre el valor de mercado y el valor contable de los mismos se imputará en la base imponible, en función, de los períodos impositivos que resten hasta completar la vida útil.

c) Plusvalía de cartera (Art. 17.8..LIS). Esta plusvalía se producirá si la adquirente tiene participaciones previas en la transmitente . En la entidad adquirente se manifestará una renta por la diferencia entre:

- El valor de mercado del patrimonio recibido en proporción a la participación en el capital de la entidad transmitente y
- El valor fiscal de dicha participación que es anulada como consecuencia de la fusión.

En función del grado de participación en el capital de la entidad transmitente, podrá aplicarse la exención para evitar la doble imposición interna.

Esta exención se aplicará si se cumplen los requisitos que se establecen en el apartado 1.1.4.

### 3.1.3. Régimen fiscal de los socios

En los socios se produce un canje de valores como consecuencia de la entrega de sus participaciones en el capital de la entidad transmitente que se extingue, a cambio de recibir la participación en el capital de la entidad adquirente.

#### 3.1.3.1. Socios personas físicas

La anterior operación de canje produce en los socios personas físicas una alteración en la composición de su patrimonio que se traducirá en una ganancia o pérdida patrimonial que vendrá determinada por la diferencia entre (Artículo 37.1.e) y 3 de LIRPF):

- El valor de mercado de los títulos, derechos o valores recibidos, o el valor de mercado de los entregados (el mayor de los dos).
- El valor de adquisición de los títulos, derechos o valores entregados.

El valor de mercado variará en función de si la entidad adquirente (Artículo 37.a) y b) LIRPF):

Está admitida a negociación en un mercado secundario, el valor de mercado coincidirá con el de su cotización, salvo que se haya pactado un importe superior (Artículo 37.1.a) LIRPF).

No está admitida a negociación en un mercado secundario, se toma como valor de mercado el mayor de los dos (Artículo 37.1.b) LIRPF):

i) El valor del patrimonio neto que corresponda a los valores transmitidos. resultante del balance correspondiente al último ejercicio cerrado con anterioridad a la fecha de devengo del impuesto, o

ii) El valor que resulte de capitalizar al 20% el promedio de los resultados de los tres ejercicios cerrados con anterioridad a la fecha del devengo del impuesto.

La ganancia patrimonial obtenida con independencia del periodo de permanencia en el patrimonio del sujeto pasivo se integrará en la base imponible del ahorro y tributarán los primeros 6.000 euros al tipo del 20% en 2015 y al 19% en 2016; desde 6.000 hasta 50.000 euros, el tipo será del 22% en 2015 y del 21% en 2016; y, finalmente, a partir de 50.000 euros, el tipo de gravamen se situará en el 24% en 2015, y en el 23%, en 2016.

La fecha de adquisición de la participación recibida en el capital de la entidad adquirente es la que corresponde a la fecha de canje.

El valor de adquisición de los valores recibidos será el mayor de los tres anteriores que se hayan tenido en consideración para calcular la ganancia o pérdida patrimonial del canje realizado.

### 3.1.3.2. Socios personas jurídicas

En los socios personas jurídicas se produce una renta por la diferencia entre:

- El valor de mercado de la participación recibida en el capital de la entidad adquirente y
- El valor fiscal de la participación entregada que tenían en el capital de la entidad transmitente que se extingue en la fusión.

En función del grado de participación en el capital de la entidad transmitente, podrá aplicarse la exención para evitar la doble imposición interna.

Esta exención se aplicará si se cumplen los requisitos que se establecen en el apartado 1.1.4.

La fecha de adquisición de la participación recibida será la que corresponda al momento en que tenga lugar el canje de valores.

## 3.2. Escisión

### 3.2.1. Régimen de la entidad transmitente y adquirente

#### 3.2.1.1. Escisión total

El régimen fiscal que se deriva de una operación de escisión total donde la entidad transmitente se extingue como consecuencia de la transmisión de todo su patrimonio a varias entidades adquirentes de nueva constitución o preexisten es similar al régimen de la fusión por absorción que hemos comentado en los apartados 3.1.1. y 3.1.2.

### 3.2.1.2. Escisión parcial

El régimen fiscal de una operación de escisión parcial en que la entidad transmite sin extinguirse una o varias ramas de actividad a una o varias entidades de nueva constitución o ya existentes, es similar a la operación de escisión total (fusión por absorción) con las siguientes peculiaridades:

- No se produce la extinción de la entidad transmitente, que tributará por la plusvalía latente de los elementos segregados y transmitidos a la entidad adquirente.
- Tributará por la diferencia entre el valor de mercado de los elementos patrimoniales transmitidos a la entidad adquirente y sus valores fiscales (Artículo 17.3. LIS)
- Se imputan e integran en la entidad transmitente las rentas realizadas por la entidad transmitente procedentes de la rama de actividad transmitida a dicha entidad.
- Las BINS y las deducciones que tenga pendientes de compensar la entidad escindida no se verán afectadas por la escisión y podrá compensarlas/aplicarlas en los plazos generales establecidos por la LIS.
- La entidad transmitente no concluye período impositivo ya que no se extingue.
- La entidad adquirente ha de valorar, a efectos fiscales, los elementos patrimoniales que forman la rama de actividad por su valor normal de mercado. En cuanto a la amortización de dichos elementos, nos remitimos a lo comentado en el apartado 3.1.2.

### 3.2.2. Régimen fiscal de los socios

El régimen fiscal de los socios es común a la escisión total y parcial: se genera una ganancia o pérdida patrimonial en los socios de las entidades transmitentes por el canje de valores asociado a la operación de escisión por la que entregan los valores representativos de su participación en el capital de las entidades escindidas y reciben a cambio valores representativos del capital de la entidad adquirente.

El régimen fiscal aplicable a los socios es el mismo que hemos comentado en el apartado 3.1.3. para los socios en el supuesto de fusión por absorción.

## 3.3. Aportación no dineraria

En la aportación no dineraria una entidad aporta a otra entidad una rama de actividad o cualquier otro elemento patrimonial, recibiendo a cambio, valores representativos de la entidad adquirente.

### 3.3.1. Entidad transmitente

El régimen fiscal que corresponde a la entidad adquirente es el siguiente:

- La entidad transmitente integrará en su base imponible la diferencia entre el valor normal de los elementos transmitidos y su valor contable. La integración de dichas rentas se realizará en el período impositivo en el que se realice la aportación.
- La entidad transmitente no concluye período impositivo ya que no se extingue.
- La participación recibida por la entidad transmitente en contraprestación por la aportación se valora por su valor de mercado, con independencia de cuál sea el valor por el que se contabilice.

### 3.3.2. Entidad adquirente

La entidad adquirente ha de valorar, a efectos fiscales, los elementos patrimoniales que forman la rama de actividad por su valor normal de mercado. En cuanto a la amortización de dichos elementos, nos remitimos a lo comentado en el apartado 3.1.2.

### 3.4. Canje de valores

El canje de valores es una aportación no dineraria en la que los elementos aportados son valores representativos del capital de otra entidad.

En la operación de canje de valores los socios de una entidad, ya sean personas físicas o jurídicas, aportan a una segunda entidad la participación que tienen en el capital social de la primera recibiendo a cambio una participación en el capital social de la segunda entidad. La renta se manifiesta a nivel de los socios que participan en el canje.

#### 3.4.1. Sociedad que recibe la aportación

Los valores adquiridos en el canje, han de valorarse por su valor de mercado. La fecha de adquisición de la participación aportada es la que corresponde a la fecha en la que se realiza la aportación.

#### 3.4.2. Socios personas jurídicas

En los socios personas jurídicas se produce una renta por la diferencia entre:

- El valor de mercado de la participación recibida en la aportación; y
- El valor fiscal de la participación aportada.

En función del grado de participación en el capital de la entidad transmitente, podrá aplicarse la exención para evitar la doble imposición interna .

Esta exención se aplicará si se cumplen los requisitos que se establecen en el apartado 1.1.4.

La fecha de adquisición de la participación recibida será la que corresponda al momento en que tenga lugar el canje de valores.

### 3.4.3. Socios personas físicas

En la aportación se genera una ganancia o pérdida patrimonial determinada por la diferencia entre el valor de adquisición de los valores entregados y la cantidad mayor de las tres siguientes (Artículo 37.1.d) de la LIRPF):

- El valor nominal de los valores recibidos en la aportación incrementado, en su caso, en el importe de la prima de emisión.
- El valor de cotización de los valores recibidos en el día en que se formalice la aportación o el inmediato anterior; y
- El valor de mercado de los valores aportados.

En relación a la integración de la renta y aplicación de posibles coeficientes reductores nos remitimos a lo expuesto en el apartado 3.1.3.

## 4. Imposición indirecta

En los apartados anteriores hemos analizado la imposición directa tanto en las operaciones de adquisición de empresas como en las fusiones y concentraciones empresariales.

En este apartado analizaremos las implicaciones en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP-AJD) y en el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) para cada operación por la conexión que existe entre ambos tributos.

### 4.1. Adquisición de Activos y Pasivos ("Asset deal")

Como regla general, la transmisión de activos y pasivos por parte de un empresario o una persona jurídica es una operación sujeta a IVA, a los tipos que corresponde, según el tipo de bienes transmitidos.

Si en el patrimonio empresarial se incluyen inmuebles, que están sujetos y no exentos a IVA, deberá liquidarse el 0,5%, 1% o el 1,5% (según la Comunidad Autónoma donde radique el bien inmueble) en concepto de AJD.

No obstante, hay tres supuestos en los que el transmitente no repercutirá IVA:

a) Transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial. (Artículo 7.1. de LIVA). La transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial a un solo adquirente que continúa con dicha actividad es una operación no sujeta a IVA.

No se exige que el adquirente continúe con la misma actividad empresarial. En el supuesto de que el transmitente retenga dinero en caja o bancos, no se desvirtúa el supuesto de transmisión de la totalidad de patrimonio empresarial.

La Sentencia de 27 de noviembre de 2003 de las Comunidades Europeas matizaba el requisito de que el adquirente continuase con la misma actividad en el sentido de que "si bien es necesario que el beneficiario tenga la intención de explotar el establecimiento mercantil o la parte de la misma transmitida y no simplemente de liquidar de inmediato la actividad en cuestión, no es menos cierto que la actividad económica que realice dicho beneficiario no ha de ser necesariamente la misma que venía desarrollando el transmitente."

Desde la publicación de dicha sentencia, la DGT ha modificado el criterio seguido hasta la fecha (DGT de 19.02.2004).

b) Transmisión de una rama de actividad. (Artículo 7.1 de LIVA). La transmisión de una rama autónoma de actividad es una operación no sujeta a IVA.

La transmisión de un conjunto de elementos corporales y, en su caso, incorporeales que, formando parte del patrimonio empresarial o profesional del sujeto pasivo, constituyan o sean susceptibles de constituir una unidad económica autónoma en el transmitente, capaz

de desarrollar una actividad empresarial o profesional por sus propios medios, con independencia del régimen fiscal que a dicha transmisión le resulte de aplicación. Basta con que sea susceptible de ser una actividad autónoma.

La mera cesión de bienes o de derechos quedará excluida del supuesto de no sujeción previsto en el artículo 7.1. de LIVA y se considerará como mera cesión de bienes o de derechos, la transmisión de éstos cuando no se acompañe de una estructura organizativa de factores de producción materiales y humanos, o de uno de ellos, que permita considerar a la misma constitutiva de una unidad económica autónoma.

Si en el patrimonio empresarial se incluyen bienes inmuebles, la no sujeción al IVA implica sujeción a ITP. Ello es aplicable tanto en el supuesto a) y b) de no sujeción.

No cabrá aplicar la renuncia a la exención de IVA ya que estaremos ante una operación no sujeta a IVA.

c) Transmisión de un bien inmueble. (Artículo 20.1.22 de LIVA) Están exentas de IVA las segundas y posteriores transmisiones de inmuebles, aplicándose el ITP en su modalidad de transmisiones onerosas a un tipo de gravamen que puede ir del 6% al 8% dependiendo de la Comunidad Autónoma en que radiquen.

Si bien el transmitente, puede renunciar a la exención de IVA (Artículo 20.2. de LIVA y 8.1. del RIVA).

Se exige:

Que la empresa adquirente justifique al vendedor por escrito que tendrá derecho a la deducción total o parcial del IVA soportado en la adquisición.

Que la renuncia se formalice fehacientemente con carácter previo o simultáneo a la transmisión del inmueble.

En este caso, se producirá la inversión del sujeto pasivo del IVA.

Si aplica la renuncia a la exención de IVA, la sujeción al IVA implica que la escritura pública en la que se formalice la transmisión del inmueble quedará sujeta a AJD al tipo del 0,5%, 1%, 1,2% o el 1,5% (según la Comunidad Autónoma donde radique el bien inmueble).

La repercusión del IVA en la transmisión de activos y pasivos tendrá un efecto financiero en el comprador, dependiendo del momento temporal en que pueda deducírselo. En el supuesto de que se incluyan inmuebles, al comprador le interesa ejercitar la renuncia a la exención de IVA ya que el pago del ITP le supone un auténtico coste, sólo recuperable en parte por la vía de la posterior amortización del inmueble.

## 4.2. Adquisición de acciones ("share deal")

La transmisión de acciones es una operación sujeta y exenta de IVA (Artículo 20.1.18.1) de LIVA) También se establece su exención en ITP y AJD (Artículo 108 Ley de Mercado de Valores).

No obstante, el artículo 108 establece una salvedad a dicha exención: si el patrimonio de la sociedad cuyas participaciones se transmiten está compuesto, fundamentalmente por bienes inmuebles. En este caso, la transmisión de las acciones tributaría al 6%, 7% o al 8%.

A grandes rasgos, se establece que no estarán exentas las transmisiones de valores en los siguientes supuestos:

- Las transmisiones de valores donde se cumplan simultáneamente las dos condiciones siguientes:

a) Cuando los valores representen partes del capital social o patrimonio de sociedades cuyo activo esté constituido al menos en un 50% por inmuebles (en las entidades cuyo objeto social exclusivo sea el desarrollo de actividades empresariales de construcción o promoción inmobiliaria, no se computan los inmuebles que formen parte de su activo circulante, excepto los terrenos y solares) en territorio español, o en cuyo activo se incluyan valores que le permitan ejercer el control en otra entidad cuyo activo está integrado al menos en un 50% por inmuebles radicados en España.

b) Como consecuencia de la transmisión, el adquirente obtenga la titularidad total de ese patrimonio o, al menos, una posición que le permita el control sobre estas entidades (en sociedades mercantiles se entiende obtenido el control cuando, directa o indirectamente, se alcance una participación en el capital social superior al 50%).

- Cuando se transmitan valores recibidos por aportaciones de bienes inmuebles realizadas con ocasión de la constitución o ampliación de sociedades, o la ampliación de su capital social siempre que entre la fecha de aportación y la de transmisión no haya transcurrido un plazo de tres años.

Para realizar dicho cómputo, se sustituirán los valores netos contables por el valor de mercado.

La Ley 7/2012, de 29 de octubre modifica el artículo 108 con efectos 31 de octubre de 2012. Las novedades que se introducen son fundamentalmente dos:

a) La primera novedad es que para que sea de aplicación la excepción a la regla general de exención de las transmisiones de valores (es decir, para que las transmisiones de valores de sociedades titulares de inmuebles queden gravadas), se requiere actuar con ánimo de elusión del pago del impuesto correspondiente a la transmisión de los bienes inmuebles subyacentes.

En este sentido, se regulan una serie de supuestos en los que se presumirá, salvo prueba en contrario, que se actúa con el citado ánimo de elusión. Dichas presunciones se basan en el porcentaje que, respecto al activo total de la sociedad, representan los inmuebles radicados en España que no estén afectos a actividades empresariales o profesionales, valorados todos ellos conforme a sus respectivos valores de mercado.

b) La segunda novedad radica en que aquellas transmisiones de valores que queden gravadas en virtud de lo dispuesto en la letra anterior, tributarán en el impuesto que correspondería si tuviera lugar la transmisión directa de los inmuebles subyacentes y no necesariamente por la modalidad de Transmisiones Patrimoniales Onerosas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (en adelante, "Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas" o "TPO"), como ocurría anteriormente. En consonancia con este nuevo régimen de tributación, se incluye una regla de determinación de la base imponible del IVA para aquellas transmisiones de valores que deban tributar por el citado impuesto.

Hasta el 30 de octubre de 2012, la aplicación del artículo 108 de la Ley de Mercado de Valores creaba situaciones injustas como podía ser que la transmisión de acciones de una entidad que poseyera supermercados y que se dedicara a dicha actividad tributaran al 6%,

7% o al 8%, cuando la finalidad de la norma es evitar que operaciones de compraventa de inmuebles se realizaran a través de la venta de participaciones.

Como podemos observar, el método más barato fiscalmente será la compra de participaciones ya que goza de exención del impuesto que grava su transmisión, tanto si se trata de una operación sujeta a IVA (porque el vendedor es un empresario o profesional) como si resulta aplicable el ITP (si el vendedor es un particular). La única excepción es cuando es de aplicación el artículo 108 de la Ley de Mercado de Valores.

### 4.3. Fusiones y concentraciones empresariales: régimen general

#### 4.3.1. Operaciones de fusión.

Las operaciones de fusión están no sujetas a ITP-AJD en su modalidad de operaciones societarias “y están exentas, en su caso, al gravamen por las modalidades de “transmisiones patrimoniales onerosas” o de “actos jurídicos documentados.” Todo ello con independencia de que se acojan al régimen fiscal especial del Capítulo VII del Título VII de la LIS.

Con efectos desde el 3-12-2010, se establece la exención en el ITP y AJD de la constitución de sociedades, el aumento de capital, las aportaciones que efectúen los socios y que no supongan un aumento de capital y el traslado a España de la sede de dirección efectiva o del domicilio social de una entidad, cuando ni una ni otro estuvieran previamente situados en un Estado miembro de la UE (LITP art.45.I.B.11 redacc RDL 13/2010).

Cabe señalar que la no tributación de las operaciones de fusión a la modalidad de “operaciones societarias” no impide su tributación en el IVA.

En este sentido, el artículo 7.1. de LIVA establece la no sujeción al IVA de la transmisión de un conjunto de elementos corporales y, en su caso, incorporales que, formando parte del patrimonio empresarial o profesional del sujeto pasivo, constituyan una unidad económica autónoma capaz de desarrollar una actividad empresarial o profesional por sus propios medios, con independencia del régimen fiscal que a dicha transmisión le resulte de aplicación en el ámbito de otros tributos.

En consecuencia, la operación de fusión por absorción, como por constitución de una nueva sociedad, así como en la fusión impropia estarán no sujetas a IVA aunque renuncien a la aplicación del régimen fiscal especial.

#### 4.3.2. Operaciones de escisión

Las operaciones de escisión no están sujetas a ITP-AJD en su modalidad de operaciones societarias y está exentas en las diferentes modalidades de conformidad con lo que hemos comentado en el apartado 4.3.1.

En relación al IVA, estaremos ante una operación no sujeta a IVA si se produce la transmisión de una rama de actividad (Ver apartado 4.1.). En caso contrario, estaremos ante una operación sujeta a IVA, sin perjuicio de que pueda ser de aplicación la exención en aquellos bienes o derechos transmitidos que cumplan las condiciones establecidas en el artículo 20 de LIVA.

#### 4.3.3. Aportaciones de ramas de actividad

Las aportaciones de rama de actividad están no sujetas a ITP-AJD en su modalidad de operaciones societarias y está exentas en las diferentes modalidades de conformidad con lo que hemos comentado en el apartado 4.3.1.

En cuanto al régimen de IVA, al tratarse de una rama de actividad estaremos ante una operación no sujeta. (Artículo 7.1. de LIVA)

#### 4.3.4. Otras aportaciones no dinerarias

Las aportaciones no dinerarias especiales en las que el sujeto pasivo, una vez realizada la operación, participa en los fondos propios de la entidad que recibe la aportación será una operación no sujeta a ITP-AJD en su modalidad de operación societaria por la ampliación de capital que tenga que realizar la adquirente en los mismos términos y condiciones que hemos comentado en el Apartado 4.3.1.

No obstante, será una operación sujeta a IVA, se aplicará la exención siempre que los bienes o derechos transmitidos cumplan las condiciones establecidas en el artículo 20 de LIVA.

#### 4.3.5. Canje de valores

El canje de valores es una operación no sujeta a ITP-AJD en su modalidad de operación societaria en los mismos términos y condiciones que hemos comentado en el Apartado 4.3.1.

No obstante, será una operación sujeta a IVA, que gozará de exención al tratarse de una transmisión de valores representativos de participaciones en el capital de sociedades. (Artículo 20.1.18 LIVA).

### 4.4. Fusiones y concentraciones empresariales: régimen especial

La aplicación del régimen especial del Capítulo VIII del Título VII de la LIS tendrá las siguientes implicaciones y peculiaridades:

- Las operaciones definidas en el Capítulo VII del Título VII de la LIS están no sujetas a la modalidad de “operaciones societarias” y están exentas, en su caso, al gravamen por las modalidades de “transmisiones patrimoniales onerosas” o de “actos jurídicos

documentados.” Todo ello con independencia de que les sea de aplicación el régimen fiscal especial del Capítulo VII del Título VII de la LIS.

- Se establece la no sujeción del Impuesto sobre el Valor Añadido de las operaciones de transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial o de los elementos afectos a una o varias ramas de actividad, con independencia de que renuncien o no al régimen especial.

Las aportaciones no dinerarias especiales reguladas en el artículo 87 de la LIS son operaciones sujetas y no exentas aunque le sea de aplicación el régimen especial de la LIS. En función del tipo de bienes o derechos transmitidos podrá acogerse a la exención de IVA.

El canje de valores (aportación no dineraria de valores representativos del capital de otra entidad) es una operación sujeta al IVA sin perjuicio de que pueda estar exenta, de conformidad con el artículo 20.1.18 de LIVA.

## 5. Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana

El Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IVT-NU) es un impuesto directo de devengo no periódico municipal que grava el incremento de valor experimentado por los terrenos de naturaleza urbana como consecuencia de la transmisión de la propiedad de los mismos por cualquier título.

Señalar que el sujeto pasivo de este impuesto es el vendedor del bien o el transmitente. Grava el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana producido entre la fecha de adquisición y el de su transmisión. Se rige por lo dispuesto en los artículos 105 a 111 de la Ley 39/1988 de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales.(en adelante, TRLHL)

### 5.1. Régimen general

En la transmisión de activos inmuebles, se devengará el IVTNU.

Adicionalmente, las operaciones de fusión, escisión, aportación de ramas de actividad o cualquier otra aportación no dineraria que incluyan terrenos de naturaleza urbana en el patrimonio transmitido, determina el devengo de este impuesto.

### 5.2. Régimen especial

Cuando a las operación de fusión, escisión,... les sea de aplicación el régimen especial del Capítulo VII del Título VII no se devengará el IVTNU cuando en dichas operaciones se produzca la transmisión de terrenos de naturaleza urbana. (Disposición Adicional 2ª de la LIS)

En las aportaciones no dinerarias especiales, no se produce el devengo del impuesto si el inmueble transmitido está integrado en una rama de actividad. En caso contrario, tributa.

No se produce una exención sino un diferimiento de la misma, si en un momento posterior se transmiten los terrenos, se entiende que el número de años a lo largo de los cuales se ha producido el incremento de valor no se ha visto interrumpido por las operaciones de concentración empresarial (fusiones, ..)

## Resumen

A título de resumen, las principales consecuencias fiscales en las adquisiciones de empresas y en las operaciones de concentración empresarial son las siguientes:

A) En las adquisiciones de empresas (“*share deal*” o “*asset deal*”) el vendedor (persona jurídica) tributará por la renta obtenida a la que aplicará el tipo del 25% y podrá reducir el importe a ingresar mediante las exenciones para evitar la doble imposición (interna o internacional) y la reserva de capitalización.

El adquirente (persona jurídica) no tendrá un coste fiscal inmediato pero habrá una serie de elementos que deberá tener en cuenta como son: la amortización de los bienes adquiridos, la amortización del goodwill, la deducibilidad de la carga financiera, la aplicación del régimen de consolidación fiscal (si adquiere acciones), el aprovechamiento de las BINS y las posibles responsabilidades y contingencias fiscales.

En la imposición indirecta, la compra de acciones será una operación sujeta y exenta de IVA y AJD, pudiendo ser de aplicación el artículo 108 de la Ley de Mercado de Valores, cuando el principal activo de la sociedad adquirida sean inmuebles.

La compra de activos (mera cesión de bienes y derechos) será una operación sujeta a IVA. Las segundas y posteriores transmisiones de inmuebles estarán exentas de IVA y sujetas a ITP, salvo que se renuncie a la exención de IVA. Si la transmisión del inmueble está sujeta a IVA también lo estará a AJD. Si la compra de activos está no sujeta a IVA (transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial o de una rama de actividad), la transmisión de inmuebles estará sujeta a ITP y no sujeta a AJD.

En ambos casos, la transmisión de inmuebles supondrá el devengo del IVTNU.

B) Las operaciones de concentración empresarial les será de aplicación el régimen especial del Capítulo VII siempre que:

- i) estén entre las definidas en el artículo 76 de la LIS;
- ii) opten por la aplicación del régimen especial;
- iii) se realicen por motivos económicos válidos.
- iv) no se renuncie a su aplicación.

Las principales consecuencias derivadas de la aplicación de dicho régimen especial son las siguientes:

- La entidad transmitente no integra en su base imponible las rentas derivadas de la transmisión, se produce un diferimento de la tributación.

- La entidad adquirente incorpora los bienes adquiridos por el valor fiscal y fecha de adquisición que tenían en la entidad transmitente.
- Se produce la subrogación de bienes y derechos en los supuestos de fusión y escisión.
- Los socios de las entidades transmitentes no tributan se produce un direrimiento de la tributación.
- Se transmiten a la entidad adquirente las BINS y las deducciones pendientes de aplicar de la entidad transmitente.
- Aplica la retroacción contable.

En cuanto a la imposición indirecta se establece la no sujeción a la modalidad de operaciones societarias, produciéndose la exención a AJD y a ITP. La transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial o de una rama de actividad es una operación no sujeta a IVA. El canje de valores y las aportaciones no dinerarias especiales será operaciones sujetas y exentas de IVA.

En cualquier caso, se establece la exención en el IVTNU por la transmisión de bienes inmuebles.

C) Las operaciones de concentración empresarial a las que no se aplique el régimen especial tendrán las siguientes consecuencias fiscales:

- La entidad transmitente integra en su base imponible las rentas derivadas de la transmisión.
- La entidad adquirente incorpora los bienes adquiridos por su valor de mercado.
- Los socios de las entidades transmitentes tributan.
- No se produce la subrogación de bienes y derechos.
- No se transmiten a la entidad adquirente las BINS y las deducciones pendientes de aplicar de la entidad transmitente.
- No aplica la retroacción contable.

En cuanto a la imposición indirecta, las operaciones de fusión y concentración empresarial estarán no sujetas a ITP-AJD en su modalidad de “operaciones societarias” y exentas a “transmisiones patrimoniales” y a “actos jurídicos documentados”.

En contrapartida, será de aplicación el IVA pudiendo estar no sujetas (fusiones, aportaciones de rama de actividad) sujetas a IVA o sujetas y exentas.

En cualquier caso, la transmisión de inmuebles supondrá el devengo del IVTNU.

Con efectos desde el 3-12-2010, se establece la exención en el ITP y AJD de la constitución de sociedades, el aumento de capital, las aportaciones que efectúen los socios y que no supongan un aumento de capital y el traslado a España de la sede de dirección efectiva o del domicilio social de una entidad, cuando ni una ni otro estuvieran previamente situados en un Estado miembro de la UE (LITP art.45.I.B.11 redacc RDL 13/2010).

## Bibliografía

- Alvarez Arjona, José M<sup>a</sup> (2001). *Régimen Jurídico de las Adquisiciones de Empresas*. Editorial Aranzadi.
- López-Santacruz Montes, José Antonio (2011) *Memento Práctico Fusiones 2010-2011*, Madrid: Ediciones Francis Lefebvre, S.A.
- Varios Autores (2011) *Memento Práctico Fiscal 2011*, Madrid: Ediciones Francis Lefebvre, S.A.
- Varios Autores (2011) *Memento Práctico Impuesto sobre Sociedades 2011*, Madrid: Ediciones Francis Lefebvre, S.A.
- Varios autores (2002) *¿Cómo se realizan las compraventas de empresas en España?*. Madrid. Instituto de Estudios Económicos.
- José Luis y Francisco Javier García Gil (2004) *“Tratado del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Comentarios. Legislación Jurisprudencia. Casos Prácticos.”*DIJUSA Editorial.
- Varios autores (1996) *Guía del Impuesto sobre Sociedades*. Editorial CISS, S.A.
- Varios autores (1998) *Comentarios al Impuesto sobre Sociedades. Tomo II. Regímenes especiales*. Editorial Civitas, .S.A.

## Anexo

