

DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS

DGT: 19-02-2026

N.º CONSULTA VINCULANTE: V0351/2026

SUMARIO:

IS. Regímenes especiales. Fusiones. Fusión por absorción. Compensación de bases negativas. Grupo empresarial familiar. Se analiza una operación de reestructuración societaria dentro de un grupo familiar compuesto por diversas sociedades holding y operativas, en la que se plantea la fusión por absorción de la sociedad D por parte de la sociedad S. La sociedad D presta servicios financieros y contables al grupo y dispone de bases imponibles negativas pendientes de compensación. Por su parte, la sociedad S concentra principalmente las actividades inmobiliarias, agrícolas y ganaderas del grupo, contando con medios materiales y personales suficientes para ello. El grupo considera conveniente integrar ambas sociedades en una única entidad que centralice la gestión del patrimonio y de la actividad inmobiliaria, reduzca duplicidades administrativas y mercantiles, elimine costes de gestión y racionalice la estructura financiera mediante la desaparición de préstamos intragrupo. En este caso, siempre que la operación se ejecute conforme a la normativa mercantil y cumpla los requisitos del art. 76 de la LIS, la fusión podrá acogerse al régimen de neutralidad fiscal, lo que implica que no se integrarán en la base imponible las rentas o plusvalías derivadas de la transmisión patrimonial y que los activos mantendrán sus valores y antigüedad fiscales. Asimismo, confirma que la sociedad absorbente se subrogará en los derechos y obligaciones tributarias de la absorbida, incluyendo el derecho a compensar las bases imponibles negativas pendientes, si bien sujetas a los límites establecidos legalmente. La Administración también considera que los motivos alegados (simplificación de la estructura, centralización de la gestión, reducción de costes y racionalización financiera) constituyen motivos económicos válidos suficientes para descartar, en principio, una finalidad principal de fraude o evasión fiscal.

Descripción sucinta de los hechos:

Las sociedades A, B y C, respectivamente representadas por las personas físicas PF1, PF2 y PF3, están participadas cada una de ellas por una rama familiar distinta, distribuyéndose los porcentajes de participación de la siguiente forma:

A está participada en un 99,94% por PF4 y PF5, en un 0,03% por PF1 y en el 0,03% restante por PF6.

La consultante B está participada en un 99,94% por PF2, en un 0,03% por PF7 y en el 0,03% restante por PF8.

C está participada en un 97,87% por PF3 y en el 2,13% restante por PF9.

Asimismo, las sociedades A, B y C ostentan la titularidad de las participaciones en las sociedades operativas D y S, en la siguiente proporción:

A ostenta un 33,33% en D y un 49,00% en S.

B ostenta un 33,33% en D y un 25,00% en S.

C ostenta un 33,33% en D y un 25,00% en S.

D ostenta el 1,00% de participación restante en S.

D ostenta participaciones mayoritarias (desde el 51% hasta el 99% de titularidad directa) en 7 sociedades residentes en España. De las 7 sociedades residentes en España, 4 se encuentran inactivas y van a ser objeto de liquidación de forma previa o posterior a la operación planteada, lo cual va a generar previsiblemente pérdidas. Las 3 sociedades restantes, se dedican al negocio de franquicias, realizando actualmente una actividad residual y es previsible que discontinúe la actividad de franquicia también en el corto/medio plazo.

Por otro lado, D ostenta una participación del 99,87% (el 0,13% restante lo ostenta PF2) en 1 sociedad residente en Francia dedicada al arrendamiento inmobiliario, la cual tiene contratado laboralmente un empleado a jornada completa y con dedicación exclusiva a la actividad de arrendamiento inmobiliario en Francia.

Según lo indicado previamente, D no ostenta de forma directa el 100% de las participaciones en las 8 sociedades anteriores. En algunos casos el porcentaje de titularidad restante lo ostenta S, en otros casos el porcentaje de titularidad restante lo ostentan socios de A, B y/o C, y en dos casos el porcentaje de titularidad restante lo ostentan socios externos.

Síguenos en...



D históricamente ha venido gestionando una parte muy relevante del negocio derivado de las franquicias de un grupo multinacional textil en España y actualmente se encuentra dedicada a gestionar, aparte de la actividad mencionada anteriormente (que ha disminuido mucho), la actividad de servicios financieros y contables para sus sociedades accionistas, para sus filiales y para S, así como sus participaciones. Cuenta para todo ello con una plantilla de 2 empleados y un órgano de administración compuesto por las sociedades A, B y C como administradores solidarios, representados respectivamente por las personas físicas PF1, PF2 y PF3.

Por otro lado, existen potenciales plusvalías y minusvalías latentes en el balance de D en relación con sus sociedades participadas. Los únicos créditos fiscales ostentados por D son bases imponibles negativas de ejercicios anteriores, con base en la última declaración presentada (i.e. declaración del Impuesto sobre Sociedades del ejercicio 2024). La previsión es que dichas bases imponibles negativas se puedan compensar en un futuro, especialmente con el resultado positivo derivado del reparto de dividendos de su filial francesa, aunque el ritmo de compensación podría ser un poco inferior al que se derivaría resultado de la fusión.

S es una sociedad dedicada a la actividad de arrendamiento inmobiliario en España, así como a la actividad agrícola y ganadera. En este sentido, S tiene contratada laboralmente a una persona a jornada completa y con dedicación exclusiva a la actividad de arrendamiento inmobiliario. S cuenta con medios personales (9 empleados) y materiales suficientes para llevar a cabo la actividad agrícola y ganadera. Por otro lado, S ostenta participaciones minoritarias en algunas de las compañías participadas por D. Asimismo, existen plusvalías latentes en el balance de S en relación con la valoración de los activos inmobiliarios. Con base en la última declaración del Impuesto sobre Sociedades presentada, S no ostenta créditos fiscales de ningún tipo.

La consultante destaca, asimismo, que existe un préstamo de D a S. Adicionalmente, las compañías D y S no consolidan fiscalmente.

La consultante afirma expresamente en su escrito que cada uno de los socios personas físicas cumpliría con los requisitos para la aplicación de la exención por "empresa familiar" prevista en el artículo 4. Ocho.Dos de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio en relación con su sociedad participada.

Si bien ninguna de las sociedades A, B o C tiene un porcentaje de participación/derecho de voto superior al 50% en D o S, todas las decisiones estratégicas y de negocio del grupo empresarial las adoptan por unanimidad los socios.

A raíz de la drástica disminución del negocio derivado de las franquicias del grupo textil en D, que ya es casi residual, el Grupo está valorando la posibilidad de llevar a cabo una reestructuración destinada a simplificar la estructura societaria, con el objetivo de proceder a la liquidación de las sociedades inactivas y consolidar la actual operativa (principalmente inmobiliaria) en una única entidad. La actual estructura se definió en un contexto en el que el Grupo tenía cuatro actividades principales, esto es el negocio derivado de las franquicias, el negocio inmobiliario (arrendamiento de inmuebles) y las actividades agrícola y ganadera. En un contexto en el que el negocio textil es casi residual, ha dejado de tener sentido la estructura actual, pudiendo simplificarse la misma.

Para ello, se plantean la posibilidad de realizar una operación de fusión por la que S absorbería a D. Entiende el grupo que, desde una perspectiva lógica y económica, S debería de ser la sociedad absorbente en cuanto a que, tal y como se ha indicado anteriormente, en la actualidad el negocio textil es casi residual, y la actividad principal que va a mantener y desarrollar la entidad absorbente será el arrendamiento inmobiliario (actividad principalmente desarrollada por S).

El principal objetivo que se pretende con la fusión es reestructurar y racionalizar la composición societaria actual mediante la integración de las sociedades D y S, simplificando la estructura societaria y reduciendo con ello costes de gestión, administrativos, financieros, mercantiles y contables. En este sentido, esta racionalización de estructura y costes pretende principalmente optimizar la gestión, la administración y el control de la actividad, de manera que se facilite su competitividad y viabilidad en el tráfico empresarial, sustituyéndose la anterior estructura societaria por una mucho más eficiente y racional. Asimismo, con la fusión se conseguiría una estructura vertical más eficiente por la cual S se convertiría en la única titular de todo el patrimonio (directo e indirecto) y de la capacidad de gestión y control (servicios contables y financieros). La operación persigue la centralización de la toma de decisiones y la gestión de riesgos y oportunidades en un único centro de mando para el negocio inmobiliario del grupo, racionalizando la estructura financiera con la disminución de los préstamos intragrupo actualmente existentes.

En la medida en que D y S están participadas por los mismos socios (a excepción del 1,00% que D tiene en S), tras el canje de valores resultante de la fusión, el accionariado quedaría compuesto por las mismas personas, siendo el patrimonio total el mismo que el previo a la fusión, si bien la consultante entiende que los porcentajes de participación se verían alterados en consecuencia del correspondiente canje.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, y como ya se ha descrito anteriormente de forma más detallada, la operación planteada permitiría alcanzar los siguientes objetivos:

- (i) Reestructurar, simplificando y racionalizando la composición societaria actual mediante la integración de las sociedades D y S, reduciendo con ello duplicidades de costes de gestión, tareas administrativas, mercantiles y contables, así como todas aquellas obligaciones inherentes a las mismas.
- (ii) La centralización de la toma de decisiones y la gestión de riesgos y oportunidades en un único centro de mando o sociedad para el negocio inmobiliario del grupo familiar.
- (iii) Racionalizar la estructura financiera disminuyendo los préstamos intragrupo actualmente existentes.

Cuestión planteada:

Si la fusión planteada cumple con todos los requisitos necesarios para que resulte de aplicación el régimen fiscal previsto en el capítulo VII del título VII de la Ley 27/2014, del Impuesto sobre Sociedades.

Si los motivos enunciados para llevar a cabo la fusión entre S y D podrían considerarse motivos económicos válidos para aplicar el régimen.

Si S se subrogará en el derecho a compensar las bases imponibles negativas de D como consecuencia de la fusión.

Contestación:

En primer lugar, cabe traer a colación, el artículo 17, apartados 3 y 4, de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (en adelante, LIS), de acuerdo con el cual:

“3. Los elementos patrimoniales transmitidos en virtud de fusión y escisión total o parcial, se valorarán, en sede de las entidades y de sus socios, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley.

Los elementos patrimoniales aportados a entidades y los valores recibidos en contraprestación, así como los valores adquiridos por canje, se valorarán de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley.

No obstante, en caso de no resultar de aplicación el régimen establecido en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley en cualquiera de las operaciones mencionadas en este apartado, los referidos elementos patrimoniales se valorarán de acuerdo con lo establecido en el apartado siguiente.

4. Se valorarán por su valor de mercado los siguientes elementos patrimoniales:

a) (...).

b) Los aportados a entidades y los valores recibidos en contraprestación, salvo que resulte de aplicación el régimen previsto en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley o bien que resulte de aplicación el apartado 2 anterior.

c) (...).

d) Los transmitidos en virtud de fusión, y escisión total o parcial, salvo que resulte de aplicación el régimen previsto en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley.

Síguenos en...



e) (...)

f) Los adquiridos por canje o conversión, salvo que resulte de aplicación el régimen previsto en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley.

Se entenderá por valor de mercado el que hubiera sido acordado entre partes independientes, pudiendo admitirse cualquiera de los métodos previstos en el artículo 18.4 de esta Ley.”

Por tanto, con arreglo a lo anterior, no se integrarán en la base imponible de las sociedades ni de los socios, las plusvalías asociadas a los elementos transmitidos con ocasión de una operación de fusión, escisión, aportación de activos o canje de valores, salvo en aquellos supuestos en los que no resulte de aplicación el régimen de neutralidad fiscal establecido en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley (artículos 76 a 89 de la LIS).

El caso planteado es el de una fusión por absorción en la que la sociedad absorbente sería la sociedad S, y la absorbida la sociedad D.

El Capítulo VII del Título VII de la LIS regula el régimen de neutralidad fiscal aplicable a las fusiones, escisiones, aportaciones de activos, canje de valores y cambio de domicilio social de una Sociedad Europea o una Sociedad Cooperativa Europea de un Estado miembro a otro de la Unión Europea.

El artículo 76.1 de la LIS establece que:

“1. Tendrá la consideración de fusión la operación por la cual:

a) Una o varias entidades transmiten en bloque a otra entidad 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.

(...)”.

En el ámbito mercantil, los artículos 33 y siguientes del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, establecen, desde un punto de vista mercantil, el concepto y los requisitos de las operaciones de fusión.

En el caso concreto planteado en el escrito de consulta se plantea una operación de fusión por absorción, en virtud de la cual la entidad S absorberá a otra entidad (entidad D). Por tanto, si la operación proyectada se realiza en el ámbito mercantil al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, y cumple, además, lo dispuesto en el artículo 76.1 a) de la LIS, dicha operación podría acogerse al régimen de neutralidad fiscal establecido en el Capítulo VII del Título VII de la LIS, en las condiciones y con los requisitos exigidos en el mismo.

Síguenos en...



Por otro lado, el artículo 77 de la LIS que regula el régimen de las rentas derivadas de la transmisión, señala:

“1. No se integrarán en la base imponible las siguientes rentas derivadas de las operaciones a que se refiere el artículo anterior:

a) Las que se pongan de manifiesto como consecuencia de las transmisiones realizadas por entidades residentes en el territorio español de bienes y derechos en él situados.

(...)”.

En cuanto a la valoración de los bienes y derechos adquiridos por parte de la sociedad S, el artículo 78 de la LIS establece que:

“1. Los bienes y derechos adquiridos mediante las transmisiones derivadas de las operaciones a las que haya sido de aplicación el régimen previsto en el artículo anterior se valorarán, a efectos fiscales, por los mismos valores fiscales que tenían en la entidad transmitente antes de realizarse la operación, manteniéndose igualmente la fecha de adquisición de la entidad transmitente.

(...)”.

La aplicación del régimen de neutralidad fiscal determinará, en aplicación del artículo 77 de la LIS, la no integración, en la entidad transmitente, de las rentas que se pongan de manifiesto con ocasión de la operación de fusión. Igualmente, en el ámbito de la entidad adquirente, se mantendrán, a efectos fiscales, los valores y la antigüedad que tenían en la entidad transmitente los elementos patrimoniales recibidos con ocasión de la fusión, tal y como señala el artículo 78 de la LIS.

Adicionalmente, en el escrito de consulta se informa de que la entidad D cuenta con bases imponibles negativas pendientes de compensación. En este sentido, si resultase de aplicación el régimen de neutralidad fiscal, habrá de observarse el criterio reiterado por este Centro Directivo entre otras, en su consulta vinculante V3347-20, resultando de aplicación el artículo 84 de la LIS en virtud del cual:

“1. Cuando las operaciones mencionadas en el artículo 76 u 87 de esta Ley determinen una sucesión a título universal, se transmitirán a la entidad adquirente los derechos y obligaciones tributarias de la entidad transmitente.

(...)

2. Se transmitirán a la entidad adquirente las bases imponibles negativas pendientes de compensación en la entidad transmitente, 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.

Síguenos en...



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.

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

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la aplicación del mencionado precepto determina la subrogación, a efectos fiscales, de la entidad adquirente S, en los derechos y obligaciones tributarias de la entidad transmitente D.

Asimismo, debe tomarse en consideración lo dispuesto en el apartado 7 de la disposición transitoria decimosexta de la LIS, en virtud de la cual:

“7. En el supuesto de operaciones de reestructuración acogidas al régimen fiscal especial establecido en el Capítulo VII del Título VII de esta Ley:

a) (...)

b) A efectos de lo previsto en el apartado 2 del artículo 84 de esta Ley, en ningún caso serán compensables las bases imponibles negativas correspondientes a pérdidas sufridas por la entidad transmitente que hayan motivado la depreciación de la participación de la entidad adquirente en el capital de la transmitente, o la depreciación de la participación de otra entidad en esta última cuando todas ellas formen parte de un grupo de sociedades al que se refiere el artículo 42 del Código de Comercio, con independencia de su residencia y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas, cuando cualquiera de las referidas depreciaciones se haya producido en periodos impositivos iniciados con anterioridad a 1 de enero de 2013”.

Por tanto, si resultase de aplicación el régimen de neutralidad fiscal, la sociedad absorbente S se subrogaría en el derecho a compensar las bases imponibles negativas generadas en la Sociedad D, con los límites previstos en el artículo 84.2 y en la disposición transitoria decimosexta 7.b), ambos de la LIS, anteriormente reproducidos.

Por otra parte, en relación con la tributación de los socios en las operaciones de fusión y escisión, ésta aparece regulada en el artículo 81 de la citada Ley:

“1. No se integrarán en la base imponible las rentas que se pongan de manifiesto con ocasión de la atribución de valores de la entidad adquirente a los socios de la entidad transmitente, siempre que sean residentes en territorio español o en el de algún otro Estado miembro de la Unión Europea o en el de cualquier otro Estado siempre que, en este último caso, los valores sean representativos del capital social de una entidad residente en territorio español.

(...)

2. Los valores fiscales recibidos en virtud de las operaciones de fusión y escisión, se valoran a efectos fiscales, por el valor fiscal de los entregados, determinado de acuerdo con las normas de este Impuesto, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, según proceda.

Síguenos en...



(...)

De conformidad con lo anterior, los socios residentes en territorio español no integrarán en su base imponible las rentas que se pongan de manifiesto con ocasión de la atribución de valores de la entidad adquirente y los valores recibidos se valorarán a efectos fiscales por el valor fiscal de los entregados.

Adicionalmente, la aplicación del régimen de neutralidad fiscal exige analizar lo dispuesto en el artículo 89.2 de la LIS, según el cual:

“1. Se entenderá que las operaciones reguladas en este capítulo aplican el régimen establecido en el mismo, salvo que expresamente se indique lo contrario a través de la comunicación a que se refiere el párrafo siguiente.

(...)

2. No se aplicará el régimen establecido en el presente capítulo cuando la operación realizada tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal. En particular, el régimen no se aplicará cuando la operación no se efectúe por motivos económicos válidos, tales como la reestructuración o la racionalización de las actividades de las entidades que participan en la operación, sino con la mera finalidad de conseguir una ventaja fiscal.

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 párrafo anterior, eliminarán exclusivamente los efectos de la ventaja fiscal”.

Este precepto recoge de forma expresa la razón de ser del régimen de las fusiones, escisiones, aportaciones de activos, canje de valores y cambio de domicilio social de una Sociedad Europea o una Sociedad Cooperativa Europea de un Estado miembro a otro de la Unión Europea, que no es sino asegurar que la fiscalidad no sea ni un freno ni un estímulo en las tomas de decisiones de las empresas sobre operaciones de reorganización empresarial.

Sin embargo, cuando el objetivo principal que se persiga con la operación de reestructuración sea el fraude o la evasión fiscal, no resultará de aplicación el régimen fiscal regulado en el Capítulo VII del Título VII de la LIS, en los términos previstos en el párrafo segundo del artículo 89.2 de la LIS.

En este punto, cabe traer a colación la sentencia número 2508/2016, de 23 de noviembre de 2016, del Tribunal Supremo cuyo FJ Segundo señala que “(...) no se aplicará el régimen de diferimiento cuando la operación de fusión, de escisión, de aportación de activos o de canje de acciones tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal; el hecho de que una de las operaciones contempladas no se efectúe por motivos económicos válidos, como son la reestructuración o la racionalización de las actividades de las sociedades que participan en la operación, puede constituir una presunción de que esta operación tiene como objetivo principal o como uno de sus principales objetivos el fraude o la evasión fiscal. Ahora bien, pueden existir otros motivos económicos válidos que no sean la reestructuración o racionalización de las actividades de las sociedades, pues como en otras ocasiones ha dicho este Tribunal Supremo, «Con tal que el negocio aspire, razonablemente, a la consecución de un objetivo empresarial, de la índole que fuere, debe decaer la idea de que, en los términos legales, “...la operación realizada tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal...”.

Síguenos en...



Por tanto, los motivos económicos válidos no constituyen un requisito sine qua non para la aplicación del régimen fiscal de reestructuración, sino que su ausencia puede constituir una presunción de que la operación puede haberse realizado con el objetivo principal de fraude o evasión fiscal.

Continúa el Alto Tribunal, en su sentencia de 23 de noviembre de 2016, señalando que "...lo prohibido, lo que impide la aplicación del régimen especial de diferimiento no es más que se persiga como objetivo principal el fraude o la evasión fiscal, nada más, y simple y llanamente para despejar posibles incógnitas de la concurrencia o no de dicho objetivo con la intensidad requerida, se establece la presunción vista, que no concurren motivos económicos válidos, integrando este concepto no sólo con que el objetivo no sea la racionalización y reestructuración de las actividades empresariales, sino que como se desprende de su tenor literal, "tales como", aparte de los citados, que quizás pudieran ser los más comunes, caben otros objetivos empresariales que integran dicho concepto jurídico indeterminado, siempre que estos, como se ha dicho por la jurisprudencia, se conecten con la finalidad y objetivos del régimen especial de diferimiento, esto es, hacer posible la continuidad y desarrollo de la actividad empresarial".

A mayor abundamiento, el Tribunal Supremo en su sentencia nº 1503/2022, de 16 de noviembre de 2022, ha señalado:

"La obtención de una ventaja fiscal está ínsita en el propio régimen de diferimiento puesto que se caracteriza por su neutralidad fiscal, de suerte que el componente fiscal ni sea disuasorio ni incentivador al efecto, se trata de propiciar reestructuraciones mediante la neutralidad fiscal; la ventaja fiscal prohibida es la que se convierte en el objetivo y finalidad de la operación y no motivos económicos o empresariales, razones estas que lo justifica. La ventaja fiscal, fuera de los casos en los que se presente como objetivo espurio, es legítima dentro de la economía de opción (...)"

En definitiva, si el objetivo principal perseguido con la operación de reestructuración fuera el fraude o la evasión fiscal, o dicho en otros términos, fuese lograr una ventaja fiscal espuria o ilegítima, entraría en juego la cláusula contenida en el artículo 89.2 de la LIS y procedería eliminar la referida ventaja fiscal ilegítima.

Al margen de lo anterior, la eliminación de la ventaja fiscal ilegítima o abusiva sólo puede hacerse tras un análisis global del caso concreto, tal y como establece el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE), en su sentencia de 8 de marzo de 2017, en el caso Euro Park (asunto C-14/16), en cuyos párrafos 54 y 55 señala lo siguiente:

"(...) de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, al transponer el artículo 11, apartado 1, letra a), de la Directiva 90/434, los Estados miembros no pueden recurrir a una presunción general de fraude o evasión fiscales. En efecto, el Tribunal de Justicia ya ha puntualizado, a este respecto, que para comprobar si la operación de que se trata persigue un objetivo de fraude o evasión fiscales, las autoridades nacionales competentes no pueden limitarse a aplicar criterios generales predeterminados, sino que deben proceder, caso por caso, a un examen global de dicha operación, dado que el establecimiento de una norma de alcance general que prive automáticamente de la ventaja fiscal a determinadas categorías de operaciones, sin tener en cuenta si se producido o no efectivamente el fraude o evasión fiscales iría en detrimento del objetivo perseguido por la referida Directiva (...)"

En el supuesto concreto planteado, la consultante señala que los motivos económicos que impulsan la realización de esta operación son varios: en primer lugar, reestructurar, simplificando y racionalizando la composición societaria actual mediante la integración de las sociedades D y S, reduciendo con ello duplicidades de costes de gestión, tareas administrativas, mercantiles y contables, así como todas aquellas obligaciones inherentes a las mismas. Asimismo, la centralización de la toma de decisiones y la gestión de riesgos y oportunidades en un único centro de mando o sociedad para el negocio inmobiliario del grupo familiar. Y, finalmente, racionalizar la estructura financiera disminuyendo los préstamos intragrupo actualmente existentes.

Sin perjuicio de lo anterior, la consultante manifiesta en el escrito de consulta que, en el supuesto concreto planteado, en la actualidad, la sociedad absorbida D arrastra un importe de bases imponibles negativas

Síguenos en...



pendientes de compensar, el cual se traspasaría a la sociedad absorbente S después de realizar la citada operación.

En relación con lo anterior, el hecho de que la sociedad absorbida cuente con bases imponibles negativas pendientes de compensar no invalidaría, por sí mismo, la aplicación del régimen de neutralidad fiscal, en la medida en que la operación de fusión redunde en beneficio de las actividades resultantes de la fusión y refuerce y mejore la situación financiera de tales actividades y no se realice la misma en un momento temporal dentro de un plan de liquidación de alguna de las actividades desarrolladas por dichas entidades ni la operación proyectada tenga como finalidad preponderante el aprovechamiento de las bases imponibles negativas pendientes de compensar.

Por otro lado, en lo que respecta a la absorción de la entidad D y al consiguiente ahorro de costes fiscales derivado de la nueva estructura del grupo, cabe traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2013, en la que concluyó:

“(…) No se ha desvirtuado que la operación de fusión se dirigiese a la reducción de costes y a la simplificación de estructuras societarias, sino que la propia estructura organizativa previa a la fusión ponía de relieve su necesidad o, al menos, conveniencia, pues del mismo modo en que, jurídicamente, nadie está obligado a permanecer en la indivisión, ninguna sociedad tiene deber jurídico alguno de mantener la titularidad del 100 por 100 de las acciones o participaciones de otras empresas sin absorberlas y hacer suyo su patrimonio, antes poseído de forma indirecta.”

A mayor abundamiento, el Alto Tribunal, en su ya citada sentencia número 1503/2022, de 16 de noviembre de 2022, reaccionando ante un uso indebido de la cláusula anti abuso, señalaba lo siguiente:

“(…) hemos de traer a colación la doctrina de este Tribunal que reconoce la corrección jurídica de la economía de opción, de suerte que resulta legítimo que los contribuyentes organicen sus operaciones de manera que puedan aplicar la fiscalidad más ventajosa posible. Al respecto no está de más recordar entre otros los pronunciamientos plasmados en las sentencias de 14 de octubre de 2015, dictada en un supuesto de operaciones concatenadas, o de 30 de enero de 2014, en la que se acentuó la legitimidad de la economía de opción como ejercicio de las libertades fundamentales de forma que los contribuyentes puedan elegir organizar sus operaciones de la forma más ventajosa fiscalmente posible.

También se ha rechazado por este Tribunal la que vino a denominarse economía de opción inversa, esto es, que sólo es legítima aquella opción, entre las posibles, que se decanta por la mayor carga fiscal, de suerte que cabe identificar el fraude cuando no se favorece la mayor recaudación”.

Por último, en lo que se refiere al préstamo intragrupo otorgado por la sociedad D, en el supuesto de que la transmisión de dicho préstamo pudiera poner de manifiesto alguna renta en sede de la entidad transmitente, dicha renta quedaría amparada por el régimen de neutralidad fiscal, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 77 de la LIS, transcrito supra. No obstante, si la posterior extinción por confusión de derechos y obligaciones derivados del préstamo, dado que concurrirán en una misma persona las posiciones de deudor y acreedor de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1156 del Código Civil, pudiera poner de manifiesto alguna renta, habría que tener en cuenta la valoración fiscal dada al crédito de conformidad con el citado artículo 78 de la LIS.

En virtud de lo anterior, en el supuesto concreto planteado a la operación de fusión planteada la resultará de aplicación el régimen de neutralidad fiscal regulado en el Capítulo VII del Título VII de la LIS.

La presente contestación se realiza conforme a la información proporcionada por la consultante, sin tener en cuenta otras circunstancias no mencionadas y que pudieran tener relevancia en la determinación del objetivo principal de la operación proyectada, de tal modo que podrían alterar el juicio de la misma, lo que

Síguenos en...



podrá ser objeto de comprobación administrativa a la vista de la totalidad de las circunstancias previas, simultáneas y posteriores concurrentes en la operación realizada.

Lo que comunico a Vd. con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por la Base de datos de consultas tributarias de la Dirección General de Tributos.

Fuente: Sitio web del Ministerio de Hacienda

Síguenos en...

