



UNIVERSITAT
POLITÈCNICA
DE VALÈNCIA



UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA

Facultad de Administración y Dirección de Empresas

ANÁLISIS DE UNA OPERACIÓN DE
REESTRUCTURACIÓN EMPRESARIAL ENTRE
EMPRESAS DEL GRUPO

Trabajo Fin de Máster

Máster Universitario en Dirección Financiera y Fiscal

AUTOR/A: Aguilar Estevan, Sergio

Tutor/a: Polo Garrido, Fernando

CURSO ACADÉMICO: 2021/2022



UNIVERSITAT
POLITÈCNICA
DE VALÈNCIA



UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA
Facultad de Administración y Dirección de Empresas

ANÁLISIS DE UNA OPERACIÓN DE REESTRUCTURACIÓN EMPRESARIAL ENTRE EMPRESAS DEL GRUPO

Trabajo Fin de Máster
Máster Universitario en Dirección Financiera y Fiscal

AUTOR: Aguilar Estevan, Sergio

Tutor: Polo Garrido, Fernando

Curso Académico: 2021-2022

RESUMEN

En este Trabajo de Fin de Máster se va a analizar una operación de reestructuración empresarial, mediante una operación de fusión por absorción entre dos empresas de un grupo y escisión total de manera simultánea en dos sociedades de nueva creación.

Para ello se estudiarán primero los aspectos mercantiles, contables y fiscales de este tipo de operaciones.

Sobre la base anterior, se abordará paso a paso el caso de estudio, un ejemplo real de una operación de reestructuración empresarial de dos sociedades de capital españolas, aportando de este modo una guía de aplicación.

PALABRAS CLAVE: Operación de reestructuración en empresas del grupo, fusión, escisión, contabilidad, fiscalidad.

TABLA DE CONTENIDO

1.	ÍNDICE DE ABREVIATURAS.....	4
2.	INTRODUCCIÓN.....	5
3.	REGULACIÓN MERCANTIL DE LAS FUSIONES Y ESCISIONES.	7
4.	RÉGIMEN ESPECIAL FISCAL PARA LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES.	21
5.	EMPRESAS DEL GRUPO. CÓDIGO DE COMERCIO Y PGC.	31
6.	PLAN GENERAL CONTABLE, NRV 19ª Y 21ª. COMBINACIONES DE NEGOCIO Y OPERACIONES ENTRE EMPRESAS DEL GRUPO.	36
7.	ESTUDIO DEL CASO.....	50
	7.1. PLANTEAMIENTO Y DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN. MOTIVACIONES, FONDO ECONÓMICO Y ASPECTOS MERCANTILES.	50
	7.2. RELACIÓN DE CANJE Y AMPLIACIÓN DE CAPITAL SOCIAL.	54
	7.3. REALIZACIÓN CONTABLE Y CONSIDERACIONES FISCALES.....	56
8.	ASPECTOS PROCEDIMENTALES DE LA OPERACIÓN DE FUSIÓN Y ESCISIÓN SIMULTÁNEA.....	60
	8.1. SOLICITUD DE DENOMINACIÓN SOCIAL.	60
	8.2. NIF PROVISIONAL.....	61
	8.3. IMPUESTO SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS. MODELO 600.....	61
	8.4. NIF DEFINITIVO Y OTRA INFORMACIÓN CENSAL.....	63
	8.5. PARTICULARIDADES.....	64
9.	CONCLUSIONES.	66
10.	BIBLIOGRAFÍA.....	68

1. ÍNDICE DE ABREVIATURAS.

BOE. Boletín Oficial del Estado.

BORME. Boletín Oficial del Registro Mercantil.

CCO. Código de Comercio

DGT. Dirección General de Tributos.

ERD. Empresa de Reducida Dimensión.

IAE. Impuesto sobre Actividades Económicas.

ICAC. Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas.

IRNR. Impuesto sobre la Renta de No Residentes.

IRPF. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

ITPAJD. Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

LME. Ley de Modificaciones Estructurales.

LAC. Ley de Auditoría de Cuentas.

LGT. Ley General Tributaria.

LIS. Ley del Impuesto sobre Sociedades.

LIVA. Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido.

LSC. Ley de Sociedades de Capital.

NIF. Número de Identificación Fiscal.

NOFCAC. Normas para la Formulación de Cuentas Anuales Consolidadas.

NRV. Norma de Registro y Valoración.

PGC. Plan General Contable.

2. INTRODUCCIÓN.

El objeto de estudio del presente trabajo va a ser el análisis de una operación de reestructuración empresarial de empresas mercantiles españolas de un grupo, proponiendo una guía práctica de aplicación.

Las partes intervinientes de la reestructuración son dos sociedades limitadas españolas, y que pretenden reordenar su patrimonio empresarial mediante una fusión por absorción y una escisión total con creación de dos nuevas sociedades de manera simultánea.

Para el análisis de esta operación, serán objeto de estudio diversas leyes, necesarias para la correcta consecución de la reestructuración, que se separarán en tres bloques principalmente:

- Mercantil.
- Fiscal.
- Contable.

Primeramente, se tratará el apartado mercantil, siendo su eje la Ley de Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles (LME), donde se expondrán los principales requisitos, formalidades y documentos necesarios para poder llevar a cabo la operación.

Posteriormente se analizará el apartado fiscal, teniendo como referencia principal el título VII del Capítulo VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, es decir, el Régimen Especial 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. Cabe destacar que también es necesario el estudio de distintas normativas en este apartado como la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), y la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITPAJD), que se comentarán en apartados posteriores del trabajo.

El apartado contable a la hora de realizar las operaciones de fusión y escisión vendrá determinado principalmente por la Norma de Registro y Valoración (NRV) 21ª del Plan General Contable (PGC), así como la explicación del

método de adquisición, definida en la NRV 19ª, y de distintas consultas del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC) sobre el tema objeto de estudio.

Será capital la identificación de la vinculación de las sociedades implicadas en la modificación estructural, considerándose empresas del grupo tal y como se define en el PGC y en el Código de Comercio (CCO).

Por otro lado, se abordarán las obligaciones formales y un caso práctico real, dónde se pretende mostrar la parte práctica y su aplicación, seguida de los trámites, particularidades y acciones a realizar a la hora de inscribir a las nuevas sociedades.

Por último, se expondrán las conclusiones obtenidas tras la elaboración del presente trabajo, así como una crítica a algunas leyes y en general a la burocracia necesaria para poder realizar una modificación estructural como la del caso real expuesto.

3. REGULACIÓN MERCANTIL DE LAS FUSIONES Y ESCISIONES.

La regulación de las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles es objeto de la Ley 3/2009, de 3 de abril. Dicha Ley se encarga de regular todas aquellas transformaciones de las sociedades, fusiones, escisiones, cesiones de activos y pasivos así como el traslado internacional del domicilio social.

En cuanto a la aplicación de dicha Ley, ésta abarcará cualesquiera sociedades que tengan la consideración de mercantiles, puntualizando que las modificaciones estructurales de las sociedades cooperativas disponen de un régimen específico.

El artículo 22 de la LME define el concepto de fusión como *“dos o más sociedades mercantiles inscritas se integran en una única sociedad mediante la transmisión en bloque de sus patrimonios y la atribución a los socios de las sociedades que se extinguen de acciones, participaciones o cuotas de la sociedad resultante, que puede ser de nueva creación o una de las sociedades que se fusionan.”*

En la fusión se produce un intercambio de acciones o participaciones de la sociedad absorbente o de nueva creación, y la que se extingue, conocido como “canje”. Para determinar el tipo de canje de las sociedades que se van a fusionar, atendiendo al artículo 25 de la LME, éste se debe realizar utilizando el valor real de sus patrimonios, es decir, será necesario realizar ajustes para la determinación del valor de mercado que presentan las sociedades involucradas, y no el valor en libros, ya que este no tiene porqué ajustarse al valor real.

Para determinar dicho valor real, será necesaria la intervención de expertos independientes con la finalidad de que el patrimonio de la sociedad refleje su valor de mercado.

Es muy frecuente que, a la hora de realizar el tipo de canje, el número de acciones a recibir o emitir por las sociedades de la transformación, no sean número enteros, de modo que esas diferencias se deberán ajustar mediante la entrega de dinero a los socios de la **extinguida**, no pudiendo exceder del

10% del nominal de las acciones, de las participaciones o del valor contable de las cuotas atribuidas

Las acciones propias que estuvieran en posesión de manera directa o indirecta por alguna de las sociedades a transformar, automáticamente se deberán amortizar, pues no es posible realizar un canje sobre participaciones propias tal y como define el artículo 26 de la LME. Del mismo modo, las sociedades en liquidación podrán fusionarse siempre y cuando no se haya iniciado el reparto del patrimonio a los socios.

En cuanto a la sección segunda de la LME, el proyecto común de fusión deberá ser redactado y suscrito por los administradores de las sociedades intervinientes en la fusión, quedando éste sin efecto en el supuesto de que no se fuera aprobado por las distintas juntas de socios en los seis meses posteriores a su fecha.

El proyecto de fusión debe contener la siguiente información tal y como señala el artículo 31 de la LME.

“1.ª La denominación, el tipo social y el domicilio de las sociedades que se fusionan y de la sociedad resultante de la fusión, así como los datos identificadores de la inscripción de aquéllas en el Registro Mercantil.

2.ª El tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas, la compensación complementaria en dinero que se hubiera previsto y, en su caso, el procedimiento de canje.

3.ª La incidencia que la fusión haya de tener sobre las aportaciones de industria o en las prestaciones accesorias en las sociedades que se extinguen y las compensaciones que vayan a otorgarse, en su caso, a los socios afectados en la sociedad resultante.

4.ª Los derechos que vayan a otorgarse en la sociedad resultante a quienes tengan derechos especiales o a los tenedores de títulos distintos de los representativos de capital o las opciones que se les ofrezcan.

5.ª Las ventajas de cualquier clase que vayan a atribuirse en la sociedad resultante a los expertos independientes que hayan de intervenir, en su caso, en el proyecto de fusión, así como a los administradores de las sociedades que se fusionan, de la absorbente o de la nueva sociedad.

6.ª La fecha a partir de la cual los titulares de las nuevas acciones, participaciones o cuotas tendrán derecho a participar en las ganancias sociales y cualesquiera peculiaridades relativas a este derecho.

7.ª La fecha a partir de la cual la fusión tendrá efectos contables de acuerdo con lo dispuesto en el Plan General de Contabilidad.

8.ª Los estatutos de la sociedad resultante de la fusión.

9.ª La información sobre la valoración del activo y pasivo del patrimonio de cada sociedad que se transmita a la sociedad resultante.

10.ª Las fechas de las cuentas de las sociedades que se fusionan utilizadas para establecer las condiciones en que se realiza la fusión.

De acuerdo al artículo 36 y 9.1.2º. ya comentado anteriormente.

11.ª Las posibles consecuencias de la fusión sobre el empleo, así como su eventual impacto de género en los órganos de administración y la incidencia, en su caso, en la responsabilidad social de la empresa”

El anuncio del proyecto común de fusión deberá realizarse por los administradores en cada web de las sociedades intervinientes, de modo que podrá publicarse gratuitamente dicho anuncio en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, tal y como indica el artículo 32 de la LME. Todo esto tendrá que hacerse con un mes de antelación a la fecha de la junta de socios en la que se acuerde la fusión.

En el caso de no disponer de página web, los administradores de cada sociedad deberán depositar en su correspondiente Registro Mercantil, (en el que estén inscritos) el proyecto de fusión.

El anuncio de la convocatoria de las juntas de socios, o su comunicación directa e individual a éstos, no se podrá realizar sin antes haber sido publicado el proyecto en el Boletín Oficial del Registro Mercantil.

Los administradores de cada sociedad redactarán el “informe de los administradores” sobre el proyecto de la fusión (artículo 33 de la LME), exponiendo sus aspectos jurídicos y económicos, haciendo hincapié en el tipo de canje, las posibles dificultades en la valoración del patrimonio y las implicaciones de la operación para las partes directamente involucradas, es decir, socios, acreedores y trabajadores.

Por otro lado, cuando alguna de las sociedades que participen en la fusión sea anónima o comanditaria por acciones, los administradores deberán solicitar al registrador mercantil correspondiente al domicilio social de cada una de las sociedades, el nombramiento de uno o más expertos independientes, para que redacten un informe sobre el proyecto común de fusión. No obstante, se podrá pedir al registrador mercantil la elaboración de un único informe, siendo el encargado de nombrar al/los expertos independientes el registrador mercantil correspondiente al domicilio social de la sociedad absorbente, o de la nueva sociedad dependiendo de si se trata de una fusión por absorción o por nueva creación.

Respecto a lo anterior, en una escisión, cuando una de las sociedades participantes sea una sociedad anónima o sociedad comanditaria por acciones, no será necesario la elaboración de dicho informe si todos los socios con derecho a voto, así lo acuerdan.

Este informe contendrá dos partes:

- Exposición por parte de los expertos independientes de la metodología empleada por los administradores para establecer el tipo de canje de las sociedades que se extinguen y valorar si ésta es adecuada, de modo que concluya una opinión sobre si está justificado el tipo de canje.
- Manifestación de si corresponde en igual medida el patrimonio aportado por las sociedades que se extinguen, y el capital de la nueva sociedad, o, el aumento del capital de la sociedad absorbente.

En el caso particular definido en el artículo 35 de la LME, donde en una fusión participen sociedades que previamente se hubieran endeudado para obtener el control o activos esenciales de otra sociedad participante en la fusión, se debe prestar cierta información relativa a dicho endeudamiento, así como su

evolución y plazos previstos para el pago de la deuda, y se deberá aportar el informe de expertos independientes, aun cuando se haya aprobado el acuerdo de fusión de manera unánime.

El balance de fusión será el último balance aprobado, siempre que se hubiere cerrado dentro de los seis meses anteriores a la fecha del proyecto de fusión tal y como indica el artículo 36.

En caso de no cumplir con dicho requisito, se elaborará un nuevo balance con una fecha posterior al primer día del tercer mes anterior a la fecha del proyecto de fusión. Se podrá modificar las valoraciones habidas en estos balances de acuerdo a modificaciones significativas del valor razonable que no aparezcan en los asientos contables.

El balance de fusión deberá ser verificado tal y como regula el artículo 37, por un auditor de cuentas, siempre que exista obligación de auditar las cuentas, y se deberá someter a su aprobación en la junta de socios, incluyéndose dicho punto en el orden del día.

Si participara en la fusión alguna sociedad anónima cotizada, con valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial o en cualquier mercado regulado domiciliado en la Unión Europea, se podrá sustituir el balance de fusión por el informe financiero semestral, cuando éste último se haya cerrado en el plazo de seis meses antes de la fecha del proyecto de fusión.

En caso de impugnarse el balance de fusión, esto no será motivo suficiente para suspender la fusión. En caso de que algún socio crea ser perjudicado por la relación de canje, tras su petición, en el plazo máximo de un mes a contar desde la publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil del acuerdo de fusión o escisión, el registrador mercantil nombrará a un experto independiente que cuantifique una indemnización a modo de compensación por dicha lesión de su patrimonio, siempre y cuando esto se hubiera previsto en los estatutos de la sociedad o hubiera sido acordado en las juntas que acordaron la fusión o escisión.

En la sección cuarta de la LME, se trata sobre el acuerdo de fusión, siendo obligado la disposición a los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y de los representantes de los trabajadores de la siguiente información, antes de que sea publicado el anuncio de la convocatoria de la junta en la que se decidirá el acuerdo de fusión:

- Proyecto común de fusión.
- Si hiciera falta, los informes de los administradores de cada sociedad interviniente en el proyecto de fusión.
- Informe de expertos independientes, en caso de ser necesario.
- Cuentas Anuales e informes de gestión de los últimos tres ejercicios, y de auditoría cuando éstos fueran exigibles.
- Balance de fusión de las sociedades intervinientes cuando fuere distinto del último aprobado, y junto con su informe de auditoría o informe financiero semestral, en caso de ser exigible.
- Estatutos sociales vigentes que se hayan incorporado a la escritura pública junto con los pactos relevantes que consten.
- Proyecto de escritura de constitución de la nueva sociedad, o en caso de producirse una absorción, será necesario el texto íntegro de los estatutos de la sociedad absorbente, o en su defecto, de la escritura por la que se rija incluyendo las modificaciones que se deban introducir.
- Identificación de los administradores de las sociedades que participan en la fusión, indicando la fecha de inicio del cargo, y habrá que incluir la misma información para los nuevos administradores como consecuencia de la fusión.

El artículo 40 versa sobre el acuerdo de fusión, donde esta tiene que ser acordado obligatoriamente por la junta de socios de cada sociedad interviniente. Si alguna sociedad acordara algún proyecto modificado, éste se rechazará.

La publicación de la convocatoria de la junta se deberá realizar con un mes de antelación a la fecha prevista para la junta, dónde se deberá incluir las menciones mínimas del proyecto, e indicar la fecha de publicación en la página web de los documentos mencionados anteriormente sobre la fusión. (si no se

tuviera página web, se tiene derecho a examinar los documentos en el domicilio social de la empresa, o la puesta a su disposición en sus domicilios de manera gratuita).

Los socios, o los socios de las sociedades que se extingan, que pasen a responder ilimitadamente de las deudas sociales o asumir obligaciones personales, deberán dar consentimiento en el acuerdo de fusión. Lo mismo se exigirá cuando los titulares de derechos especiales diferentes de acciones o participaciones cuando no vayan a disfrutar de tales derechos o equivalentes en las sociedades resultantes.

Cuando se adopte de manera unánime, y mediante una junta universal en cada sociedad interviniente tanto en la fusión como en la escisión, no será necesario publicar o depositar los documentos exigidos por la Ley, ni el informe de los administradores sobre el proyecto de fusión (no significa que no se deba de realizar, si no que no se publicará).

En todo caso, la información que debiera transmitirse a los representantes de los trabajadores sobre la fusión, y la información sobre los efectos que produjera en el empleo, se deberán comunicar igualmente pese a la aprobación por unanimidad en juntas universales por parte de las sociedades.

Se publicará en el Boletín Oficial del Registro Mercantil (BORME) y en un periódico de gran circulación de la provincia en la que estén domiciliados cada una de las sociedades, cuando el proyecto de transformación sea adoptado. En la publicación se expresará el derecho de los socios y acreedores a obtener el texto íntegro del acuerdo y del balance de fusión, y del derecho de oposición por parte de los acreedores.

Si el acuerdo es comunicado individualmente por escrito a todos los socios y acreedores mediante un procedimiento que asegure su recepción (se suele emplear un burofax) en su domicilio correspondiente no será necesario la publicación en el BORME ni en un diario de gran circulación de la provincia donde radiquen domiciliadas las sociedades participantes en la fusión.

En cuanto al derecho de oposición de los acreedores, la LME establece que no se podrá realizar la fusión sin antes transcurrir un mes desde la fecha de

publicación del anuncio del acuerdo mediante el que se aprobaba la fusión, disponiendo de ese plazo los acreedores de cada sociedad partícipe para negarse a la fusión hasta que se les garantice esos créditos. Recalcar que los acreedores cuyos créditos ya estén garantizados, como pudiera ser por ejemplo la elevación a público de un préstamo, o la tenencia de garantía hipotecaria, no tendrán derecho de oposición.

Para garantizar los créditos de los acreedores, la sociedad tendrá que presentarle una garantía a su satisfacción o, una fianza solidaria para la sociedad por una entidad de crédito.

Si un acreedor hubiera ejercido su derecho de oposición, y finalmente se hubiera efectuado la fusión, el acreedor podrá solicitar al Registro Mercantil donde se haya inscrito la fusión, que se haga constar su derecho de oposición, siempre y cuando hubiera ejercido su derecho en tiempo y forma.

La fusión se formalizará e inscribirá mediante la elevación a público del acuerdo de fusión por medio de escritura pública, incorporándose el balance de fusión o el informe financiero semestral cuando hubiera sustituido al anterior.

En caso de haberse realizado una fusión por absorción, se deberá incluir las modificaciones estatutarias que se hubiera acordado, y el número, clase y serie de las acciones o participaciones o cuotas de los nuevos socios.

La fusión será efectiva cuando se inscriba la absorción o la nueva sociedad en el Registro Mercantil correspondiente. Acto seguido, se cancelarán los asientos registrales de aquellas sociedades que se hubiesen extinguido.

En cuanto a la impugnación de la fusión, salvo el derecho de los socios y de terceros al resarcimiento de los daños causados, no podrá impugnarse ninguna fusión si se ha realizado conforme con las indicaciones anteriormente mencionadas según la LME.

Para ejercer el derecho de impugnación existirá un plazo de tres meses desde que pudiera oponerse a la fusión, y se inscribirá en el Registro Mercantil la sentencia que declare nula ésta, además de publicarse en el BORME, y no afectará a las obligaciones que existieran después de la inscripción de la

fusión, a favor o a cargo de la sociedad absorbente o de la nueva sociedad surgida de la fusión.

De estas obligaciones responderán solidariamente las sociedades partícipes de la fusión.

Si no han consentido los acreedores sociales expresamente la fusión, los socios responsables personalmente de las deudas de las sociedades extinguidas, nacidas antes de la fusión, seguirán respondiendo de esas deudas. Dicha responsabilidad prescribirá a los cinco años desde la publicación en el BORME.

La LME contempla algunos supuestos en los que no se exigirán algunos requisitos como pudieran ser los informes de los administradores o de expertos independientes, o la aprobación de la fusión por la junta general de la sociedad o sociedades absorbidas cuando la sociedad absorbente sea titular de manera directa o indirecta del noventa por ciento o más, de las acciones o participaciones de la sociedad absorbida.

Concretamente, el artículo 49 de la LME establece que en el supuesto de que se absorba una o varias sociedades participadas en el cien por ciento, ya sea de forma directa o indirecta, no serán necesarios los informes de administradores y de expertos independientes sobre el proyecto de fusión, ni realizar un aumento de capital en la sociedad absorbente, ni la aprobación de los acuerdos de fusión de las Juntas Generales de las sociedades absorbidas, así como los puntos 2ª, 6ª, 9ª y 10ª del artículo 31 de la LME, es decir, que no será necesario ni establecer el tipo de canje, ni la fecha a partir de la cual se otorguen los derechos para los nuevos titulares de las participaciones, ni información relativa al activo y pasivo que se transmite, ni tampoco, por último, las fechas de las cuentas para determinar las condiciones para la fusión.

Cabe puntualizar que en el supuesto de que se tenga de manera indirecta las participaciones de la sociedad absorbida, sí será necesario en todo caso realizar un aumento de capital social, y el informe de expertos independientes.

Si la sociedad que se pretende absorber está participada en un noventa por ciento o más, tampoco será necesario ni el informe de expertos

independientes sobre el proyecto de fusión ni el informe de administradores con el requisito de que se les ofrezca por sus participaciones el valor razonable de éstas, y se realice dicha adquisición en el plazo de un mes desde la fecha de inscripción en el Registro Mercantil correspondiente de la absorción. Se informará de esto en el proyecto de fusión, pudiendo no estar conformes la socios con la valoración razonable de sus participaciones, y solicitando al Registro Mercantil del domicilio social que seleccione a un auditor para establecer dicho valor.

En el Capítulo I del Título III de la LME se encuentra la información relativa al proceso de **escisión**.

En él se describen las clases y requisitos, especificándose que las sociedades beneficiarias de la escisión (aquellas que reciben todo o parte del patrimonio de la sociedad escindida), pueden presentar otra forma mercantil, pudiendo registrarse como sociedad limitada, anónima...Y teniendo en cuenta que si no están íntegramente desembolsadas todas las acciones o participaciones de la sociedad que se escinde, no será posible su escisión.

De entre los tipos de escisión se tiene:

- Escisión total. Ésta se produce cuando una sociedad transmite la totalidad de su patrimonio a al menos dos sociedades distintas, pudiendo ser de nueva creación o no, y extinguiéndose, obteniendo los socios de esta sociedad, como contrapartida, acciones o participaciones de la sociedad beneficiaria en su parte proporcional.
- Escisión parcial. Se dice a la modificación estructural mediante la cual una sociedad transmite en bloque por sucesión universal una o varias partes de su patrimonio a una sociedad de nueva creación o a una sociedad ya existente, obteniendo los socios de la sociedad escindida como contrapartida un número de acciones o participaciones de la sociedad beneficiaria, proporcional a su participación en la sociedad escindida.

Por otra parte, la segregación es un proceso similar al de la escisión parcial, en el que una sociedad transmite en bloque por sucesión universal una o varias partes de su patrimonio, pudiendo traspasarse la totalidad del

mismo, y aún así, no se extinguiría, pues quien recibe las acciones o participaciones de la sociedad o las sociedades beneficiarias es la sociedad, y no los socios. Pese a que la operación de segregación es distinta de la escisión, la normativa la sitúa dentro del mismo capítulo en la LME, no sin ser objeto de controversia, como indican **Martín de Vidales y López-Jorrín (2014)**.

Tanto en el caso de la escisión parcial, como en el caso de la segregación, la o las partes transmitidas de patrimonio, deben formar una unidad económica.

Una unidad económica autónoma, es un conjunto de elementos patrimoniales capaz de funcionar por sus propios medios según la Ley del Impuesto sobre Sociedades (en adelante LIS).

En cuanto al régimen legal de la escisión, será de aplicación las mismas normas que para la fusión, salvo las particularidades que se describen a continuación.

Se deberá incluir, además, en el proyecto de escisión, la designación de manera precisa de los elementos tanto de activo como de pasivo que se transmiten a las sociedades beneficiarias, así como la distribución entre los socios de la sociedad escindida, de las acciones o participaciones que les correspondiera en el capital de las sociedades beneficiarias, definiendo mediante qué criterio se fundamenta dicha distribución (salvo en los casos de segregación, ya que en el reparto no se produce a los socios, sino a la sociedad, esto es la segregación).

Si al realizar una escisión total, quedara algún elemento del activo sin distribuir a ninguna sociedad en el proyecto de escisión, y por la naturaleza de este, no pudiera decidirse sobre su reparto, se atribuirá dicho elemento, o su contravalor, entre todas las sociedades beneficiarias proporcionalmente según el activo distribuido a cada una de las sociedades beneficiarias en el proyecto de escisión.

Lo mismo ocurrirá con un elemento del pasivo, respondiendo solidariamente sobre ese pasivo todas las sociedades beneficiarias.

Se deberá expresar la emisión de los informes sobre aportaciones no dinerarias en el escenario en que las sociedades beneficiarias sean anónimas o comanditarias por acciones, indicando el Registro Mercantil dónde estén depositados dichos informes. Esta manifestación será realizada por parte de los administradores en su informe sobre el proyecto de escisión.

En el artículo 78 de la LME relativo al informe de expertos independientes, expresa que este no será necesario cuando así se decida por parte de todos los socios con derecho a voto de las partes intervinientes en la escisión.

Se produce una simplificación de requisitos en los casos en que la escisión transmita su patrimonio a sociedades de nueva creación, manteniendo en la misma proporción el porcentaje de participación de los socios de la sociedad escindida en todas éstas, de modo que no será necesario el informe de los administradores sobre el proyecto de escisión, el de expertos independientes, ni el balance de escisión.

Si una sociedad beneficiaria incumpliera alguna obligación asumida, responderán de manera solidaria todas las demás sociedades beneficiarias hasta alcanzar el importe del activo neto atribuido en la escisión a cada una de ellas, y, si todavía no se hubiera asumido el total de dicha obligación, pasaría a responder la propia sociedad escindida hasta su totalidad.

El Capítulo I del título IV de la LME menciona los procesos de cesión global de activo y pasivo, diferenciándose de las fusiones y escisiones. *A grosso modo*, este proceso consiste en la transmisión en bloque mediante sucesión universal del patrimonio, a uno o varios socios o terceros, con una contraprestación que tendrá que ser diferente a las acciones o participaciones del cesionario.

En el caso de que los socios recibieran la totalidad de la contraprestación, la sociedad cedente se extinguirá. La contraprestación recibida por cada socio deberá respetar las normas aplicables a la cuota de liquidación. Un detalle a tener en cuenta en el supuesto de que se realice la cesión a más de un cesionario es que cada parte cedida deberá constituir una unidad económica.

El régimen legal de la cesión global es muy similar al de fusión, con respecto al acuerdo de cesión, informe de administradores, derecho de oposición de los acreedores, e impugnación de la cesión global.

Por último, hay que mencionar que en las aportaciones no dinerarias, en el supuesto de que las sociedades intervinientes sean **sociedades anónimas**, se deberá elaborar un informe por parte de expertos independientes designados por el Registro Mercantil del domicilio social, y éste informe contendrá la descripción de la aportación y su valoración, con información sobre los criterios empleados y si se corresponde con el valor nominal (y en su caso, con la prima de emisión) de las acciones que se emitan como contrapartida. El valor dado en la escritura social por la aportación no podrá ser superior a la valoración del experto independiente.

Una aportación no dineraria es uno o varios bienes y/o derechos distintos del dinero, y siendo posible de valorar económicamente, que se aporta a una sociedad para constituir la o para participar de ella principalmente (**Gil 2015**).

No obstante, existen varias excepciones a la exigencia del informe de expertos independientes en aportaciones no dinerarias, no siendo necesario éste en los siguientes casos:

- Cuando consista en valores mobiliarios cotizados en un mercado secundario oficial o en un mercado regulado o en instrumentos del mercado monetario.
- Si la aportación no dineraria consiste en cualesquiera bienes distintos a los mencionados en el punto anterior, y su valor razonable se hubiera determinado en los último seis meses antes de la fecha de realización de la aportación, por un experto independiente no designado por las partes.

Cuando las aportaciones no dinerarias se lleven a cabo sin la elaboración del informe de expertos independientes designados por el Registro Mercantil, los administradores elaborarán un informe con la siguiente información:

- Descripción de la aportación.
- Valor de la aportación, su origen y método para determinarla.

- Declaración dónde se exponga si el valor determinado corresponde, al menos, al número y valor nominal de las acciones emitidas como contrapartida.
- Declaración en la que se indique que no ha acontecido ninguna circunstancia ni evento nuevo que pudiera afectar a la valoración inicial.

En cuanto a la publicidad de los informes de expertos independientes, o de los administradores, se deberá depositar en el Registro Mercantil en el plazo de un mes como máximo a partir de la fecha efectiva de la aportación, y estos informes se deberán adjuntar como anexos a la escritura donde se ponga de manifiesto y se eleve a público la aportación no dineraria.

Las aportaciones no dinerarias que se hayan producido en los primeros dos años desde la constitución o cambio de tipo social de una sociedad anónima, deberán ser aprobadas por la junta general de accionistas siempre que el importe de éstas aportaciones supere el diez por ciento del capital social.

4. RÉGIMEN ESPECIAL FISCAL PARA LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES.

El Régimen Especial en materia **fiscal** que regula las operaciones de modificaciones estructurales en las sociedades mercantiles es el **Régimen Especial 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 se encuentra en el Capítulo VII del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (LIS).

Éste régimen especial goza de gran trascendencia a la hora de efectuar cualquier proceso de transformación empresarial, pues permite, a grandes rasgos y con ciertos requisitos y peculiaridades, no tributar por las posibles plusvalías puestas de manifiesto a la hora de realizar operaciones de modificaciones estructurales de sociedades como fusiones o escisiones, que serían, de otro modo, una gran traba y un gran freno para el desarrollo empresarial, pues en vez de realizar la valoración de éstas operaciones según queda definido en el artículo 17 de la LIS, permite que la fiscalidad no actúe como un freno, sino que sea neutra a la hora de tomar decisiones de reorganización empresarial.

Éste régimen fue introducido debido a que, sin él, una simple reordenación del patrimonio de un empresario, por ejemplo mediante la separación de su patrimonio existente en una sociedad, la cual desarrolla varias actividades económicas diferenciadas pero se ejecutan a través de una misma sociedad, sería en algunos casos inviable, la separación de parte del patrimonio en distintas sociedades nuevas, al causar una tributación en el socio o en la

sociedad, cuando realmente no está existiendo una transmisión o enajenación per se, por la cual se debiera poner de manifiesto unas plusvalías, si no que se trata de una simple reordenación patrimonial.

Este régimen fiscal efectúa una definición de aquello que se considerará una operación de fusión y escisión, de manera similar a la definición mencionada anteriormente en la LME, recalcando que como contraprestación a la entrega de patrimonio por parte de la sociedad transmitente, sus socios deberán recibir valores del capital social de la otra entidad, y, si hiciera falta, una compensación en dinero siempre que no sea ésta superior al diez por ciento del valor nominal de las participaciones entregadas.

Se hace hincapié en que en el supuesto de que una sociedad se escinda, transmitiendo su patrimonio a dos o más sociedades, si la contraprestación en valores representativos del capital social de estas entidades no es proporcional con respecto al porcentaje de participación que tenían los socios de la escindida, esto requerirá que los patrimonios recibidos por las sociedades adquirentes constituyan ramas de actividad. El requisito de que constituyan ramas de actividad es para permitir una contraprestación no proporcional que posibilite la gestión de cada socio en una u otra rama de actividad.

El artículo 76.4 de la LIS define el concepto de rama de actividad como:

“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 entidad

adquirente las deudas contraídas para la organización o el funcionamiento de los elementos que se traspasan”

Es decir, se considerará una rama de actividad a aquellos elementos tanto de activo como pasivos que permitan de manera independiente constituir un negocio o actividad, generando ingresos sin perjuicio de que supongan gastos.

Por otro lado, se considerará una operación de canje de valores representativos del capital social, cuando una sociedad adquiera una participación en el capital social de otra para obtener la mayoría de los derechos de voto, o bien aumentar obtener una mayor participación, mediante el intercambio de sus valores representativos del capital social, y, si hiciera falta, una compensación en dinero no superior al diez por ciento del valor nominal.

Existe una regulación específica en materia de operaciones con no residentes y miembros de la unión europea, que no va a ser objeto de comentario en el presente trabajo.

En este régimen las rentas generadas o puestas de manifiesto por las operaciones de fusión, escisión, aportaciones no dinerarias o canje de valores no se integrarán en la base imponible, siempre que el objeto de éstas operaciones sean bienes y derechos situados en territorio español, en caso de no ser así, el régimen especial contempla una serie de particularidades.

Se podrá renunciar a este régimen si se integra en la base imponible de las rentas puestas de manifiesto por la/s transmisiones.

Por lo que respecta a la valoración fiscal de los bienes adquiridos, éstos se valorarán por el mismo valor fiscal y conservarán la misma fecha de adquisición que la que tenían en la sociedad transmitente. En el caso de renuncia o que no sea de aplicación este régimen, se valorará dichos elementos por su valor de mercado y con las pautas que marca el artículo 17 de la LIS. Lo mismo ocurre con las acciones o participaciones recibidas por parte de los socios en la aportación patrimonial realizada en la transmisión.

En el caso del canje de valores, no se integrarán en la base imponible las rentas derivadas de este canje siempre que cumplan unos requisitos:

- Los socios que realicen el canje de valores deben ser residentes en territorio español o de la Unión Europea. Si son de cualquier otro Estado, los valores recibidos como contraprestación deben de ser representativos del capital social de una entidad con residencia en España.
- La entidad adquirente sea residente en territorio español o esté comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2009/133/CE, que regula el régimen fiscal de las fusiones, escisiones, aportaciones de activos, operaciones de canje de valores de distintas sociedades de diferentes Estados miembros y el traslado del domicilio social de un Estado miembro a otro en el caso de una Sociedad Europea o Sociedad Corporativa Europea.

Los valores recibidos se valorarán fiscalmente por el mismo valor fiscal que tuvieran en el patrimonio de los socios que realizan la aportación, aumentándose o disminuyéndose en el importe de la compensación en dinero

entregado o recibido. En el caso de que alguna renta generada en los socios no estuviera sujeta en territorio español en cuanto a su tributación, se tomará el valor de mercado.

Si se perdiera la condición de residente en territorio español, el socio deberá integrar en su base imponible del último ejercicio impositivo que debiera declararse por el impuesto correspondiente, la diferencia del valor de mercado de las acciones o participaciones, y el valor por el que se declaró (el mismo que ostentaba en la sociedad aportante antes de la transmisión), salvo que estas participaciones queden afectas a un establecimiento permanente en territorio español.

Si el socio hubiera adquirido su residencia en un Estado miembro de la Unión Europea, el pago de la deuda mencionada en el párrafo anterior por la integración en la base imponible de aquella diferencia, podrá ser aplazada hasta que el socio transmita a terceros las acciones o participaciones afectadas.

Si volviera el socio a tener la condición de residente español, podrá solicitar la rectificación de la autoliquidación para que se le devuelva la cantidad ingresada por el concepto anteriormente mencionado, todo esto condicionado a que no hubiera transmitido la titularidad de las acciones o participaciones. Si en esta operación interviene alguna entidad domiciliada o establecida en territorios calificados como paraísos fiscales, no resultará de aplicación el régimen previsto.

En cuanto a la tributación de los socios en las operaciones de fusión y escisión en las que se ha aplicado el régimen especial, no se integrarán en la base

imponible las rentas derivadas de la atribución de valores de la entidad adquirente a los socios de la transmitente, del mismo modo que ocurre en las operaciones de canje de valores, determinándose el valor fiscal de los valores recibidos, por el de los entregados, aumentándose o disminuyéndose por las cantidades en dinero entregadas o recibidas.

Si la entidad adquirente tuviera un porcentaje de participación igual o superior al cinco por ciento de los fondos propios de la transmitente, o viceversa, la renta positiva que pudiera ponerse de manifiesto por la eliminación de la participación no se integrará en la base imponible. Si el porcentaje de participación fuera inferior al cinco por ciento, sí se deberá integrar en la base imponible por parte de ambas sociedades (adquirente y transmitente) la diferencia positiva puesta de manifiesto.

Si las operaciones de modificaciones estructurales se determinan mediante la sucesión a título universal, como es en caso de fusiones y escisiones, se producirá una subrogación en los derechos y obligaciones de la entidad transmitente hacia la entidad adquirente. Si la sucesión no fuere a título universal, los derechos y obligaciones transmitidos serán los correspondientes a los que se refieran a los bienes y derechos transmitidos.

La entidad adquirente deberá continuar cumpliendo los requisitos para seguir disfrutando de los beneficios fiscales que se venían aplicando por la sociedad transmitente.

Se transmitirán las bases imponibles negativas pendientes de compensación de la entidad transmitente, o la parte que corresponda de éstas en caso de haberse aportado una rama de actividad.

En el supuesto de que la entidad adquirente participe en el capital social de la transmitente, o formen parte de un grupo de sociedades tal y como define el artículo 42 del Código de Comercio, la base imponible negativa pendiente de compensación se reducirá por la diferencia entre el valor de aportación de los socios con respecto a la participación que se tenga sobre la entidad transmitente, y su valor fiscal.

La aplicación de este régimen especial fiscal conlleva unas obligaciones contables a cumplir.

La entidad adquirente tendrá que incluir en la memoria, la información siguiente especificada en el artículo 86.1 de la LIS:

“a) Período impositivo en el que la entidad transmitente adquirió los bienes transmitidos.

b) Último balance cerrado por la entidad transmitente.

c) Relación de bienes adquiridos que se hayan incorporado a los libros de contabilidad por un valor diferente a aquél por el que figuraban en los 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 beneficios fiscales disfrutados por la entidad transmitente, respecto de los que la entidad deba asumir el cumplimiento de determinados requisitos de acuerdo con lo establecido en el apartado 1 del artículo 84 de esta Ley.

A los efectos previstos en este apartado, la entidad transmitente estará obligada a comunicar dichos datos a la entidad adquirente.”

Los socios que sean personas jurídicas tendrán que incluir en la memoria el valor contable y fiscal de los valores entregados, y el valor por el que se han contabilizado los valores recibidos.

La inclusión en la memoria de la información anterior deberá mantenerse mientras persistan en la sociedad los valores o elementos patrimoniales adquiridos, o mientras se tenga que cumplir distintos requisitos en cuanto a los beneficios fiscales de los que gozaba la entidad transmitente. A partir de la segunda memoria desde a información de esta información, se podrá indicar que esta información figura la memoria aprobada tras la operación.

La no inclusión en la memoria de dicha información es una infracción tributaria grave, que conlleva una multa pecuniaria fija de 1.000 euros por dato omitido en los primeros cuatro años desde la operación, y de 5.000 euros a partir de del cuarto año, con el límite del cinco por ciento del valor por el que la entidad adquirente haya registrado los bienes y derechos transmitidos en su contabilidad.

Por lo que respecta a las aportaciones no dinerarias, se aplicará el régimen previsto cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- La entidad adquirente sea residente en territorio español o realice actividades mediante un establecimiento permanente al que se afecten los bienes aportados.
- El aportante participe en los fondos propios de la adquirente en un cinco por ciento como mínimo.

Si aporta acciones o participaciones contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) o del Impuesto sobre la Renta de No

Residentes (IRNR) sin establecimiento permanente en territorio español, se tendrán que cumplir adicionalmente lo siguiente:

- Que a la entidad de la que forman parte no le sea de aplicación el régimen especial de agrupaciones de interés económico, españolas o europeas, y de uniones temporales de empresas, ni tuviera como actividad principal la gestión de un patrimonio inmobiliario o mobiliario en los términos previstos en el artículo 4.ocho.dos de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio.
- Tenga una participación del cinco por ciento como mínimo en la entidad.
- Hubiera sido titular de manera ininterrumpida durante el año anterior a la fecha el documento público dónde se formalice la operación.

En el caso de aportación de elementos patrimoniales distintos a los mencionados por los contribuyentes del IRPF e IRNR, los elementos deberán estar afectos a actividades económicas y su contabilidad se lleve conforme a lo estipulado en el CCO o equivalente.

Para la aplicación del régimen fiscal, se deberá realizar una comunicación a la Agencia Tributaria, por parte de la sociedad adquirente, a menos que esta no sea residente en territorio español, en dicho caso la comunicación la realizará la transmitente, en esta comunicación se expresará el tipo de operación que se realiza (fusión, escisión, canje de valores...) y si se acoge al régimen fiscal especial.

Si en la operación, ni la entidad adquirente ni la transmitente son residentes en territorio español, la comunicación deberá realizarse por los socios, indicando el acogimiento a un régimen fiscal similar a éste.

La comunicación se presentará en el plazo de 3 meses desde la inscripción en el Registro Mercantil de la operación, y si no se presentara, constituiría una infracción tributaria grave, con multa pecuniaria fija de 10.000 euros por operación no comunicada.

No se podrá aplicar el régimen fiscal mencionado cuando el objetivo principal de la operación sea el fraude o la evasión fiscal. La operación deberá contener motivos económicos válidos, como son la reestructuración o racionalización de las actividades de aquellas entidades que formen parte de la operación, que no pretendan conseguir una ventaja fiscal, siendo prudente indagar sobre posibles consultas vinculantes de la Dirección General de Tributos (DGT) ya existentes que encajen con la operación realizada con el objetivo de confirmar si se consideran motivos económicos válidos y es posible el acogimiento al régimen especial (Resolución Vinculante de DGT V1899-21 de 17 de Junio de 2021).

5. EMPRESAS DEL GRUPO. CÓDIGO DE COMERCIO Y PGC.

Para el estudio del siguiente trabajo, el estudio de una operación de reestructuración empresarial entre empresas del grupo, es necesario conocer la definición de “empresa del grupo”, pues este concepto tiene trascendencia especialmente en cuanto a la materia contable, ya que de su aplicación se obtiene una manera distinta de realizar la operación de fusión o escisión.

El Plan General de Contabilidad aprobado mediante el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, es quien se encarga de regular la contabilidad en España, siendo el responsable de su elaboración el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC), perteneciente al Ministerio de Economía y Hacienda.

El propio Plan General Contable define a las empresas del grupo en la Norma de Elaboración de las Cuentas Anuales nº 13ª del siguiente modo:

“A efectos de la presentación de las cuentas anuales de una empresa o sociedad se entenderá que otra empresa forma parte del grupo cuando ambas estén vinculadas por una relación de control, directa o indirecta, análoga a la prevista en el artículo 42 del Código de Comercio para los grupos de sociedades o cuando las empresas estén controladas por cualquier medio por una o varias personas físicas o jurídicas, que actúen conjuntamente o se hallen bajo dirección única por acuerdos o cláusulas estatutarias.

Se entenderá que una empresa es asociada cuando, sin que se trate de una empresa del grupo, en el sentido señalado anteriormente, la empresa o alguna o algunas de las empresas del grupo en caso de existir éste, incluidas las entidades o personas físicas dominantes, ejerzan sobre tal empresa una influencia significativa por tener una participación en ella que, creando con ésta una vinculación duradera, esté destinada a contribuir a su actividad.

En este sentido, se entiende que existe influencia significativa en la gestión de otra empresa, cuando se cumplan los dos requisitos siguientes:

a) La empresa o una o varias empresas del grupo, incluidas las entidades o personas físicas dominantes, participan en la empresa, y

b) Se tenga el poder de intervenir en las decisiones de política financiera y de explotación de la participada, sin llegar a tener el control.

Asimismo, la existencia de influencia significativa se podrá evidenciar a través de cualquiera de las siguientes vías:

- 1. Representación en el consejo de administración u órgano equivalente de dirección de la empresa participada;*
- 2. Participación en los procesos de fijación de políticas;*
- 3. Transacciones de importancia relativa con la participada;*
- 4. Intercambio de personal directivo; o*
- 5. Suministro de información técnica esencial.*

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que existe influencia significativa cuando la empresa o una o varias empresas del grupo incluidas las entidades o personas físicas dominantes, posean, al menos, el 20 por 100 de los derechos de voto de otra sociedad.

Se entenderá por empresa multigrupo aquella que esté gestionada conjuntamente por la empresa o alguna o algunas de las empresas del grupo en caso de existir éste, incluidas las entidades o personas físicas dominantes, y uno o varios terceros ajenos al grupo de empresas.”

Esto quiere decir, que si una o varias personas, o bien sociedades, mediante cualquier contrato o acuerdo, operan y actúan con varias sociedades de manera coordinada o relacionada con la otra, o bien una sociedad queda supeditada a otra, se estaría hablando de empresas del grupo.

Esta norma también hace referencia a las empresas del grupo, multigrupo y asociadas, entendiéndose como asociada, a aquellas en que la empresa o persona física dominante ejerce una influencia significativa sobre la otra, entendiéndose como tal el hecho de tener una participación en ella, de modo que se cree una vinculación duradera, y esté destinada a contribuir a su actividad.

El término de influencia significativa se entiende por los siguientes dos requisitos:

- Se participe en la empresa.
- Se ostente el poder de intervenir en las decisiones de explotación y de política financiera, sin llegar a tener el control.

Para poner en evidencia la influencia significativa, ésta se podrá llevar a cabo mediante:

- La representación en el consejo de administración.
- La participación en los procesos de fijación de políticas.
- Las transacciones de importancia relativa con la participada.
- El intercambio de personal directivo.
- El suministro de información técnica esencial.

El artículo 42 del CCO, dentro de su sección tercera de presentación de las cuentas de los grupos de sociedades, también realiza una definición sobre las empresas del grupo, entendiendo que existe un grupo de sociedades cuando una de ellas tenga o pueda tener, tanto de manera directa o indirecta, el control de otra u otras.

El control se tendrá cuando una sociedad se encuentra con las demás en las siguientes situaciones definidas por el CCO:

- Se tenga la mayoría de los derechos de voto.
- Se tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración.
- Pueda disponer de la mayoría de los derechos de voto.
- Haya designado a la mayoría de los miembros del órgano de administración mediante sus votos, que desempeñen su cargo en el momento en que deben formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores. Esto se presumirá cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominada sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la sociedad dominante, u otra dominada por ésta.

Por otro lado, también se encuentra necesaria la definición de “partes vinculadas”.

El PGC define en su norma 15^o de elaboración de las cuentas anuales las partes vinculadas, cuando *“una de ellas o un conjunto que actúa en concierto, ejerce o tiene la posibilidad de ejercer directa o indirectamente o en virtud de pactos o acuerdos entre accionistas o partícipes, el control sobre otra o una influencia significativa en la toma de decisiones financieras y de explotación de la otra”*.

La definición de control y de influencia significativa, así como la evidencia de ésta última se ha mencionado anteriormente.

De todos modos, serán consideradas partes vinculadas:

- Las empresas del grupo, multigrupo o asociadas.
- Las personas físicas que ostenten de manera directa o indirecta cualquier participación en los derechos de voto de la empresa, o en la dominante de la misma, permitiéndole ejercer una influencia significativa. Se incluye a los familiares próximos de éstos.
- El personal clave de la empresa o de su dominante.
- Las empresas sobre las que el personal clave o las personas físicas que tengan una participación relevante, puedan tener una influencia significativa.
- Las empresas que compartan algún consejero o directivo con la empresa y que ejerza influencia significativa.
- Las personas que tengan la consideración de familiares próximos del representante del administrador de la empresa cuando sea persona jurídica.
- Los planes de pensiones para los empleados de la propia empresa o de alguna otra que sea parte vinculada de ésta.

Se entiende por familiar próximo a aquellos que puedan influir o ser influidos en las decisiones relacionada con la empresa. El punto 3 de la norma 15^o de elaboración de las cuentas anuales incluyo en esta definición a los siguientes:

- a) El cónyuge o persona con análoga relación de afectividad
- b) Los ascendientes, descendientes y hermanos y los respectivos cónyuges o personas con análoga relación de afectividad

- c) Los ascendientes, descendientes y hermanos del cónyuge o persona con análoga relación de afectividad
- d) Las personas a su cargo o a cargo del cónyuge o persona con análoga relación de afectividad.

6. PLAN GENERAL CONTABLE, NRV 19ª Y 21ª. COMBINACIONES DE NEGOCIO Y OPERACIONES ENTRE EMPRESAS DEL GRUPO.

El Plan General Contable establece una serie de reglas y modos de actuar en su segunda parte de obligado cumplimiento, desarrollando los principios contables y otros aspectos definidos y encuadrados en la primera parte.

Éstas son las Normas de Registro y Valoración (en adelante NRV) que se encargarán de mencionar los criterios a seguir cuando se pretenda registrar contablemente elementos patrimoniales o distintas transacciones, ocupándose del caso general, y dejando los casos específicos o particulares aparte, pues de éstos últimos se encargará el ICAC de solventarlos mediante resoluciones.

Las NRV que afectan a las fusiones y escisiones son la NRV 19ª Combinaciones de negocios, y la número 21ª Operaciones entre empresas del grupo.

La NRV 19ª, como bien dice *“regula la forma en que las empresas deben contabilizar las combinaciones de negocios en las que participen, entendidas como aquellas operaciones en las que una empresa adquiere el control de uno o varios negocios.”*

Para no tener dudas y clarificar qué es un negocio, en ésta misma norma de registro y valoración se define el concepto de negocio, pues esto no es un tema baladí, como se verá posteriormente en la siguiente norma a tratar: *“un negocio es un conjunto integrado de actividades y activos susceptibles de ser dirigidos y gestionados con el propósito de proporcionar un rendimiento, menores costes u otros beneficios económicos directamente a sus propietarios o partícipes”*.

Si lo que se adquiere no tiene la consideración de un negocio, no se podrá registrar como una combinación de negocios, sino como una adquisición de activos junto con sus pasivos asumidos.

Por otro lado, si la combinación de negocios se produce entre empresas del grupo tal y como ha quedado definidas en la norma 13ª de elaboración de cuentas anuales, será de aplicación la NRV 21ª.

Dentro de esta norma, existe la regla general, dónde se deberá contabilizar las operaciones de acuerdo con las normas generales, esto es, por su valor razonable, y la valoración posterior se efectuará según las normas correspondientes. O bien, y es la parte que va a ser objeto de estudio en el presente trabajo, se registrará de acuerdo con las normas particulares recogidas en el punto 2 de la NRV 21ª.

El PGC especifica claramente que estas normas particulares solo serán de aplicación en el supuesto de que los objetos involucrados en la transacción constituyan un negocio, de acuerdo a las definiciones anteriormente mencionadas.

En el primer apartado del punto 2.2 de la NRV 21ª que se encarga de regular las operaciones de fusión y escisión entre empresas del grupo, se especifica que *“los elementos patrimoniales adquiridos se valorarán por el importe que correspondería a los mismos, una vez realizada la operación, en las cuentas anuales consolidadas del grupo o subgrupo según las citadas Normas para la Formulación de las Cuentas Anuales Consolidadas.”*

Para determinar estos valores, es importante especificar que las cuentas anuales que deben utilizarse son las del grupo o subgrupo mayor en las que queden integrados los elementos, cuya sociedad dominante sea española.

Si no se formularan las cuentas anuales consolidadas, los valores que se emplearán son los que tuvieran los elementos antes de que se realizara la operación en las cuentas anuales de la sociedad aportante. Los motivos de dispensa para la elaboración de las Cuentas Anuales Consolidadas son los siguientes tal y como se recoge en el artículo 43 del CCO:

1. En la fecha de cierre del ejercicio, el conjunto de las sociedades que debieran consolidar, no sobrepasen durante dos ejercicios consecutivos, dos de los límites siguientes (Cuenta de pérdidas y ganancias abreviada según el artículo 258 de la Ley de Sociedades de Capital):
 - a. El total de las partidas del activo no supere los once millones cuatrocientos mil euros.

- b. El importe neto de la cifra de negocios no sea superior a veintidós millones ochocientos mil euros.
 - c. El número medio de trabajadores durante el ejercicio no sea superior a doscientos cincuenta.
- 2. No sea una entidad de interés público tal y como se define en el artículo 3.5 de la Ley de Auditoría de Cuentas (LAC),
- 3. Cuando la obligada a consolidar, sea a su vez dependiente de otra sociedad española o de un Estado miembro de la Unión Europea, teniendo una relación de dominante frente a ésta, y los socios que ostenten como mínimo un 10 por ciento de las participaciones sociales, no hayan solicitado en un plazo de seis meses antes del cierre del ejercicio la formulación de cuentas consolidadas. Se deberán cumplir igualmente los siguientes requisitos para la dispensa:
 - a. La sociedad dispensada se consolide en las cuentas de un grupo mayor.
 - b. La sociedad dispensada indique en sus cuentas estar exenta de la obligación de consolidar sus cuentas, el grupo al que pertenece, razón social y domicilio de la sociedad dominante.
 - c. Las cuentas consolidadas de la sociedad dominante y el informe de auditoría y gestión sean depositados en el Registro Mercantil del domicilio de la sociedad dispensada.
 - d. La dispensada no haya emitido valores admitidos a negociación en un mercado regulado de algún Estado miembro de la Unión Europea.
- 4. Cuando no se tenga un interés significativo, ya sea de forma individual o en conjunto para la imagen fiel del patrimonio de las sociedades del grupo, al participar la sociedad en otras que sean dependientes.
- 5. Cuando todas las sociedades dependientes se puedan excluir de la consolidación por alguno de los siguientes motivos:

- a. Que la información necesaria para elaborar las cuentas anuales consolidadas no puedan obtenerse por razones justificadas.
- b. Que la posesión de las acciones o participaciones de la sociedad sean únicamente para su posterior cesión.
- c. Que por diferentes motivos, no se pueda ejercer el control hacia las sociedades dependientes.

Si se produce una diferencia a la hora de contabilizar la operación, debido a la discrepancia entre los valores contables y razonables, ésta diferencia se registrará en una partida de reservas.

Este criterio puede provocar un menor valor patrimonial que el capital social a la hora de fusionarse o escindirse, de caer en causa de disolución (artículo 363 LSC), reducción obligatoria del Capital Social en Sociedades Anónimas (artículo 327 LSC) e incluso de establecerse una limitación en cuanto a la distribución de dividendos (artículo 273 LSC).

Si la operación se produjera entre otras empresas del grupo, ésta se valorará también según los valores extraídos de la contabilidad de las cuentas anuales consolidadas en la fecha en la que se produce la adquisición.

La fecha de efectos contables, al tratarse de empresas del grupo, será la del inicio del ejercicio en el que queda aprobada la operación, siendo éste el 1 de enero del ejercicio en el caso en que se tenga el año natural como base del ejercicio.

Esto será posible si en esta fecha de inicio del ejercicio las sociedades ya tenían la consideración de empresas del grupo, en caso contrario, la fecha de efectos contables será la fecha de adquisición de dicha empresa que pasa a formar parte del grupo.

Tal y como recogen las Consulta nº 2 del BOICAC **102/JUNIO 2015**, y nº 2 del BOICAC **123/SEPTIEMBRE 2020**, en cuanto a la obligación de formular las cuentas anuales, se tendrá en cuenta si se produce un cierre entre la fecha de aprobación de la operación, y la fecha de inscripción en el Registro Mercantil, atendiendo al apartado 2.2 de la NRV 19ª.b). En dicho caso, siempre que la inscripción en el Registro Mercantil se haya realizado después

de que finalizara el periodo previsto de formulación de las cuentas anuales (tres meses posteriores al cierre del ejercicio), la sociedad absorbente presentará en sus cuentas anuales sin incluir la parte del patrimonio adquirido, así como ni sus resultados, ni flujos de efectivo. Esto mismo ocurriría si pese a que la inscripción se produjera dentro del plazo para formular las cuentas anuales, ya se hubiera formulado previamente, tal y como especifica.

De este modo, ambas sociedades presentarán sus correspondientes Cuentas Anuales, y será en el ejercicio posterior dónde indicarán dicha información en la información comparativa.

En el supuesto de que la inscripción en el Registro Mercantil se produjera dentro del plazo previsto para la formulación de las Cuentas Anuales, y antes de que se realice dicha formulación, sería la sociedad absorbente quien se encargaría de recoger toda la información con respecto a la fusión o escisión que se ha producido en sus Cuentas Anuales.

Por ejemplo, en el caso de que una sociedad se escinda de manera total en dos sociedades de nueva creación, ambas participadas por el socio único de la escindida (la misma persona era y ahora es el propietario de las sociedades, siendo socio único) se debería utilizar la NRV 21^a, no obstante, si aquello que se escinde, son dos patrimonios diferenciados (uno para cada sociedad nueva) pero que no constituyen una actividad económica tal y como recoge la LIS, ni un negocio tal y como recoge el PGC, entonces se debe aplicar la norma 21.1 del PGC, la regla general, por la que se valorará por su valor razonable.

En este punto existe un conflicto con la aplicación del Régimen especial de fusiones y escisiones mencionado anteriormente de la LIS. Aunque no se trate de actividades económicas, se podrá aplicar el régimen especial siempre que se presenten motivaciones económicas válidas para la reestructuración, y se cumplan los requisitos previstos en la LIS (Consulta V3560/2015 de 17 de Noviembre 2015 y V2298/2006 de 21 de noviembre de 2006 de la DGT), No obstante, aunque el tratamiento contable y fiscal difieran, se producirán ajustes extracontables fiscalmente para que no se ponga de manifiesto las plusvalías (en el caso de que las hubiere) afloradas en la contabilidad.

La definición de actividad económica recogida por el artículo 5 de la LIS se define como: *“la ordenación por cuenta propia de los medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios.*

En el caso de arrendamiento de inmuebles, se entenderá que existe actividad económica, únicamente cuando para su ordenación se utilice, al menos, una persona empleada con contrato laboral y jornada completa.

En el supuesto de entidades que formen parte del mismo grupo de sociedades según los criterios establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio, con independencia de la residencia y de la obligación de formular cuentas anuales consolidadas, el concepto de actividad económica se determinará teniendo en cuenta a todas las que formen parte del mismo.”

De manera práctica, al realizar una escisión total según la NRV 19ª del PGC, la sociedad que se escinde, siempre que sea la adquirida, reconocerá las posibles plusvalías de sus activos mediante cuentas del grupo 7 (igualmente con cuenta del grupo 6 para minusvalías) al realizar una valoración de sus activos y pasivos a valor razonable, que posteriormente se traspasarán a la cuenta contable 129 de pérdidas y ganancias.

Acto seguido se dará de baja contablemente todo el activo y pasivo que se trasladará a la nueva sociedad, y la parte correspondiente del capital social (junto con la parte correspondiente de otras cuentas del patrimonio neto) se dará de baja contra la cuenta de socios escisión (subgrupo 553).

Posteriormente se hará lo mismo con el resto del patrimonio que queda en la sociedad que se escinde, que se llevará a la otra sociedad de nueva creación.

De este modo, la sociedad que se escinde ha quedado completamente vacía contablemente, pero, fiscalmente tiene una plusvalía (o pérdida), que es la reconocida por el aumento de valor de sus activos que ha realizado a valor razonable para su transmisión a otra sociedad, en este caso de nueva creación. De este modo, todo el beneficio que tuviera la sociedad hasta la fecha efectiva de la combinación de negocios, de la escisión, lo declarará la sociedad escindida. No obstante, si esta combinación de negocios se llevara

a cabo bajo la consideración de que los partícipes de dicha operación son considerados empresas de grupo, adquiera ese patrimonio que ha generado el beneficio, pues la fecha de efectos contables es la del 1 de enero del ejercicio donde se realiza la operación de escisión, y se entienden realizados a cuenta todas las anotaciones contables efectuadas desde ese día, tal y como se especifica en la **Consulta nº 2 del BOICAC 102/JUNIO de 2015**, dónde hace mención al apartado 2.2.2 de la NRV 21ª, dónde señala que: *“2.2.2. Fecha de efectos contables. En las operaciones de fusión y escisión entre empresas del grupo, la fecha de efectos contables será la de inicio del ejercicio en que se aprueba la fusión siempre que sea posterior al momento en que las sociedades se hubiesen incorporado al grupo.”*.

No obstante, si se estuviera en el caso de partes independientes, y se utilizara la NRV 19ª, existe un beneficio que recoge la cuenta de pérdidas y ganancias, que corresponde al reconocimiento a valor razonable de los activos transmitidos. Pese a que la sociedad que recibe el patrimonio, siempre que sea la adquirente, lo recibe con los activos con mayor valor contable, es decir, a su valor razonable que para este caso se supondrá superior al valor contable, la sociedad que se escinde deberá tributar por el resultado que arroje su cuenta de pérdidas y ganancias hasta la fecha en que tenga efectos la operación de fusión o escisión, e incluirá la posible plusvalía de la diferencia obtenida entre el valor razonable y contable que haya en el patrimonio transmitido. Esa plusvalía no tributaría si se acoge al régimen especial fiscal mencionado anteriormente.

Efectivamente, si se habla de empresas independientes, esto es, aplicando la NRV 19ª, la sociedad que se escinde, declarará el resultado del ejercicio desde que empezó el ejercicio hasta la fecha de la combinación de negocios (fecha aprobación escisión por la Junta General de la sociedad adquirida generalmente salvo que se decida una fecha posterior para la toma del control), e incluirá las reservas tácitas que se van a poner de manifiesto por la diferencia entre el valor razonable y el valor contable de los activos transmitidos con motivo de la transformación.

Para el caso de que sean empresas del grupo (NRV 21ª) no es necesario registrar contablemente ajustes de fusión/escisión para la valoración

razonable de los activos y pasivos a transmitir, pues éstos se transmitirán por su valor contable, salvo en el caso de que los valores contables en el consolidado difieran de los valores contables en las cuentas individuales de la escindida, debiendo tomar los valores contables del consolidado. Si es de aplicación el régimen especial de fusiones... Fiscalmente se transmiten a valores fiscales previos de la transmitente, puede haber pues diferencias entre los valores fiscales previos y los valores contables en el consolidado donde en la primera consolidación se aplica el método de adquisición.

La NRV 19ª especifica los casos en los que puede originarse una combinación de negocios, siendo éstos los siguientes:

- Fusión o escisión de varias empresas.
- Adquisición de la totalidad del patrimonio de una entidad, o de una o varias ramas de actividad dentro de dicha entidad.
- Adquisición de acciones o participaciones en el capital de una empresa, pudiendo haber recibido éstas como consecuencia de haber realizado una aportación no dineraria en dicha sociedad.
- Otros casos donde una sociedad obtiene el control de otra sin realizar ninguna inversión.

Para los dos últimos casos, la sociedad que realiza la aportación y que obtiene el control de la otra sociedad, valorará las participaciones recibidas a cambio mediante la aplicación de la NRV 19ª dentro de la categoría de instrumentos financieros de empresas de grupo multigrupo y asociadas. Mientras que para los dos primeros casos, estamos ante combinaciones de negocios de partes independientes donde no necesariamente se llega a obtener el control de la otra entidad, o se obtienen directamente elementos patrimoniales de esta, si no el control de un negocio mediante los instrumentos jurídicos indicados, siendo de aplicación la NRV 19ª.

A menos que se estuviere ante una adquisición inversa o de operaciones entre empresas de grupo (NRV 21ª), esto es empleando la NRV 19ª, las sociedades extinguidas o escindidas serán las adquiridas y reconocerán en la cuenta de pérdidas y ganancias la diferencia entre el valor razonable del patrimonio

transmitido (contraprestación recibida a cambio) y su valor contable por el que esté registrado en la contabilidad.

El método de adquisición consiste en la contabilización por parte de la empresa adquirente, en la fecha de adquisición, los activos y pasivos de la combinación de negocios, además del fondo de comercio o diferencia negativa si correspondiese. Se incluirá también los ingresos y gastos desde la fecha de adquisición junto con los flujos de tesorería.

El método de adquisición cuenta con varias etapas:

- a) Identificar la empresa adquirente**
- b) Determinar la fecha de adquisición**
- c) Cuantificar el coste de la combinación de negocios**
- d) Reconocer y valorar los activos identificables adquiridos y los pasivos asumidos**
- e) Determinar el importe del fondo de comercio o de la diferencia negativa.**

Aplicando los pasos mencionados se podrá aplicar el método de adquisición.

a) Identificar la empresa adquirente.

Se define la empresa adquirente como aquella que toma el control de la sociedad resultante o negocio/s adquiridos, entendiéndose como control a la capacidad para influir en las políticas económicas, financiera y comerciales de la sociedad, y a tener influencia significativa. Para el caso particular de la escisión, se considerará como adquirente a la sociedad que resulte de dicha operación, siendo esta la que recibe el patrimonio, salvo que se trate de una adquisición inversa.

En el supuesto de que se constituya una nueva sociedad al realizarse una operación de fusión, escisión o una aportación no dineraria, entre varias empresas, se identificará a una de las sociedades que hayan participado en la operación como empresa adquirente.

La NRV 19^a, si bien indica que por lo general coincidirá la empresa adquirente con la que entregue una contraprestación a cambio del patrimonio recibido, también se tendrá en cuenta otras consideraciones, atendiendo a la realidad económica de la combinación de negocios, entre los que se puede destacar:

- *“Será la empresa adquirente aquella en la que lo socios de esta ostenten la mayoría de los derechos de voto en la nueva entidad, o puedan nombrar o cesar a la mayoría de los miembros del órgano de administración.*
- *Se identificará a la empresa adquirente si como consecuencia de la combinación de negocios, esta empresa pueda nombrar al equipo de dirección.*
- *También lo será aquella sociedad la cual su valor razonable sea significativamente superior a la otra u otras sociedades implicadas en la combinación.*
- *Usualmente se considera a la sociedad adquirente como aquella que paga una prima de emisión sobre el valor de mercado de los instrumentos de patrimonio de las otras empresas que se combinan.”*

Se puede dar la situación en la que basándose en los criterios mencionados, la empresa absorbente sea la adquirida, de modo que en estos casos se estaría ante lo que se denomina una adquisición inversa, que no es más que la consideración de la sociedad que amplía capital social, como la adquirida, y no la adquirente, como pareciera ser natural, basándose en los anteriores criterios, en los que, por ejemplo, la sociedad absorbida conserve la capacidad de nombrar a la mayoría de los miembros del órgano de administración.

b) Determinar la fecha de adquisición

La fecha de efectos contables, al tratarse de empresas del grupo, será la del inicio del ejercicio en el que queda aprobada la operación, siendo éste el 1 de enero del ejercicio en el caso en que se tenga el año natural como base del ejercicio.

Esto será posible si en esta fecha de inicio del ejercicio las sociedades ya tenían la consideración de empresas del grupo, en caso contrario, la fecha de

efectos contables será la fecha de adquisición de dicha empresa que pasa a formar parte del grupo.

Tal y como recoge la Consulta nº 2 del BOICAC **102/JUNIO de 2015**, en cuanto a la obligación de formular las cuentas anuales, se tendrá en cuenta si se produce un cierre entre la fecha de aprobación de la operación, y la fecha de inscripción en el Registro Mercantil, atendiendo al apartado 2.2 de la Norma de Registro y Valoración 19ª.b). En dicho caso, siempre que la inscripción en el Registro Mercantil se haya realizado después de que finalizara el periodo previsto de formulación de las cuentas anuales (tres meses posteriores al cierre del ejercicio), o, estando dentro de este periodo, ya hubieran sido formuladas, la sociedad absorbente presentará en sus cuentas anuales sin incluir la parte del patrimonio adquirido, así como sus resultados ni flujos de efectivo.

De este modo, ambas sociedades presentarán sus correspondientes Cuentas Anuales, y será en el ejercicio posterior dónde indicarán dicha información en la información comparativa.

En el supuesto de que la inscripción en el Registro Mercantil se produjera dentro del plazo previsto para la formulación de las Cuentas Anuales, y éstas no se hubieran formulado todavía, sería la sociedad absorbente quien se encargaría de recoger toda la información con respecto a la fusión o escisión que se ha producido en sus Cuentas Anuales.

Por tanto, la fecha de efectos contables es la del 1 de enero del ejercicio (si se empleaba el año natural como base del ejercicio) donde se realiza la operación de escisión, y se entienden realizados a cuenta todas las anotaciones contables efectuadas desde ese día, tal y como se especifica en la **Consula nº 2 del BOICAC 102/JUNIO de 2015**, dónde hace mención al apartado 2.2.2 de la NRV 21ª, dónde señala que: *“2.2.2. Fecha de efectos contables. En las operaciones de fusión y escisión entre empresas del grupo, la fecha de efectos contables será la de inicio del ejercicio en que se aprueba la fusión siempre que sea posterior al momento en que las sociedades se hubiesen incorporado al grupo.”*

En el caso de que se esté antes partes independientes, es decir, se aplique la NRV 19ª, la fecha de adquisición, y la fecha de efectos contables (a no ser que se pacte una fecha posterior), será la fecha en la que la Junta General de socios de la sociedad adquirida, apruebe la combinación de negocios.

c) Cuantificar el coste de la combinación de negocios

Para la sociedad adquirente, el coste de la combinación de negocios está definido por lo siguiente:

- Valores razonables del patrimonio entregado, es decir, incluyendo tanto los activos como los pasivos, y los instrumentos de patrimonio emitidos por la adquirente, y
- El valor razonable de cualquier contraprestación que dependa de hechos futuros, como podría ser la concurrencia de ciertas condiciones, debiendo registrarse como un activo, pasivo o patrimonio neto según su naturaleza, a menos que la contraprestación diera lugar a un activo contingente que a su vez, motivara a registrar un ingreso en la cuenta de pérdidas y ganancias.

No se incluirá como coste de la combinación de negocios, aquellos gastos por la emisión de instrumentos de patrimonio o pasivos financieros entregados a cambio de aquellos elementos patrimoniales adquiridos.

Tampoco lo harán los restantes honorarios a asesores legales, fiscales u otros similares, que se registrarán en la cuenta de pérdidas y ganancias

Generalmente, el valor razonable de los instrumentos de patrimonio o pasivos financieros emitidos, entregados como contraprestación en la combinación de negocios, será su precio cotizado. No obstante, en el caso de que no coticen, dicho importe será el valor atribuido a las acciones o participaciones de la adquirente, a efectos de determinar la correspondiente ecuación de canje, que se halla regulada en la LME, y que, para determinar dicha ecuación, se debe emplear los valores razonables de las sociedades partícipes.

d) Reconocer y valorar los activos identificables adquiridos y los pasivos asumidos

Aquellos activos adquiridos y pasivos asumidos, en la fecha de adquisición, se registrarán y valorarán en la fecha de adquisición según lo siguiente:

- Criterio de reconocimiento.

La empresa adquirente reconocerá activos y pasivos adquiridos y asumidos respectivamente, según las condiciones pactadas, independientemente de que éstos no aparezcan en las cuentas anuales de la sociedad adquirida o a la que perteneciera el negocio adquirido.

Particularmente la NRV 19ª habla sobre los contratos de arrendamiento operativo en condiciones favorables o desfavorables con respecto al mercado, pertenecientes al negocio adquirido, la sociedad adquirente deberá reconocer un inmovilizado intangible o una provisión.

La sociedad adquirente clasificará los activos y pasivos recibidos de acuerdo con sus respectivas normas de registro y valoración, no obstante, como excepción a esto, los contratos de arrendamiento y similares, se clasificarán según las condiciones contractuales al inicio del mismo, pudiendo cambiar dicha clasificación si se han visto modificadas las condiciones en la fecha de adquisición.

- Criterio de valoración.

La sociedad adquirente valorará por su valor razonable los activos adquiridos y los pasivos asumidos, siempre que puedan determinarse con fiabilidad.

- Excepciones a los criterios de reconocimiento y valoración.

La norma introduce una serie de excepciones en cuanto a los criterios de reconocimiento y valoración mencionados, como los que afectan a los activos no corrientes mantenidos para la venta, o los activos o pasivos por impuesto diferido, que deberán valorarse por la sociedad adquirente según sus correspondientes normas de registro y valoración. También se habla sobre activos intangibles y su reconocimiento o valoración en función de distintos escenarios.

e) Determinar el importe del fondo de comercio o de la diferencia negativa.

Se debe reconocer como fondo de comercio a la diferencia positiva entre el coste de la combinación de negocios y el valor del patrimonio recibido, tanto de los activos como de los pasivos asumidos.

Si la diferencia existente entre ambos valores fuera negativa, es decir, fuese superior el valor de los activos y pasivos asumidos frente al coste de la combinación de negocios, ésta se deberá registrar como un ingreso en la cuenta de pérdidas y ganancias, aunque la norma específica expresamente que se deberá evaluar de nuevo la valoración de ambos importes.

7. ESTUDIO DEL CASO.

Para analizar un ejemplo real del proceso de transformación de unas sociedades limitadas españolas, se va a realizar una breve presentación de las sociedades intervinientes en la reestructuración de muestra.

7.1. PLANTEAMIENTO Y DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN. MOTIVACIONES, FONDO ECONÓMICO Y ASPECTOS MERCANTILES.

La sociedad “A” es una pequeña y mediana empresa, sociedad limitada española destinada a los servicios técnicos de arquitectura, estando compuesta por cuatro socios, que ostentan el siguiente porcentaje de participación:

- Sr. X participa en un 25 %.
- Sr. Y participa en un 25 %.
- Sr. Z participa en un 25 %.
- Sr. W participa en un 25 %.

Por otro lado, la sociedad “B”, es una pequeña y mediana empresa, sociedad limitada española que posee diversos inmuebles, se dedica a la actividad económica de arrendamiento de inmuebles urbanos, estando compuesta por cinco socios:

- Sr. X participa en un 5 %.
- Sr. Y participa en un 5 %.
- Sr. Z participa en un 5 %.
- Sr. W participa en un 5 %.
- Sociedad “A” participa en un 80 %.

Por lo tanto, tal y como se puede apreciar, la sociedad “B” es dominada por la sociedad “A”, quien es la dominante, y, nos encontramos en la situación en que los socios son los mismos en ambas sociedades, pues la sociedad “B” fue creada por decisión de los socios de la sociedad “A” para realizar una diversificación de su actividad en parte por la cantidad de tesorería ociosa de la que disponían, pasando a constituir una sociedad cuyo objetivo es obtener rentas como fruto del arrendamiento de inmuebles urbanos.

Al no estar obligada a consolidar Cuentas Anuales, los valores previos a tomar en la fusión y escisión serán los de las cuentas individuales.

Mencionar que los socios “X”, “Y”, “Z” y “W” son dos hermanos y sus respectivos cónyuges.

La motivación de la necesidad de reestructuración por parte de estas sociedades consideradas como empresas de un mismo grupo, que están dispensadas de consolidar Cuentas Anuales por tamaño al no alcanzar los límites definidos para la presentación de la cuenta de pérdidas y ganancias abreviada, ni los demás casos señalados en los artículos 7, 8 y 9 de las NOFCAC según el Real Decreto 1159/2010, de 17 de septiembre, son fundamentalmente dos:

- Diferenciar y separar correctamente el patrimonio de las dos sociedades, pues en la sociedad “B” se hayan distintos inmuebles que constituyen el patrimonio a explotar por dicha sociedad, mientras que la sociedad “A”, se dedica a la prestación de servicios técnicos de arquitectura, pero también dispone de varios inmuebles ofrecidos en alquiler.

Por lo tanto, se quiere separar completamente los inmuebles de la sociedad “A” y llevarlos a la sociedad “B”, que cumple con los requisitos y está provista de los medios materiales y humanos para explotar correctamente los inmuebles.

- Garantizar la sucesión familiar en las sociedades.
Algunos de los hijos de los socios “X”, “Y”, “Z” y “W” son arquitectos, y desean dedicarse a la actividad de arquitectura, de modo que los socios de la sociedad “A” pretenden separar completamente la actividad de arquitectura para que los hijos de éstos que sean arquitectos y deseen

sucedier dicha actividad aprovechando los recursos y medios existentes, puedan hacerlo, de modo que sea más sencillo adjudicarles a éstos las participaciones en la sociedad "A" llegado el momento, y los otros hijos de los socios, puedan obtener participación en la sociedad "B" dedicada al arrendamiento de inmuebles urbanos, pues no desean participar y trabajar en una sociedad de prestación de servicios de arquitectura sin tener ningún conocimiento ni interés por ésta.

Éstos se consideran motivos económicos válidos según el artículo 89 de la LIS, pues no se pretende cometer fraude ni evasión fiscal, ni conseguir una ventaja fiscal. Así, en principio podría ser de aplicación el régimen fiscal especial regulado en la LIS para las fusiones, escisiones, etc.

Para llevar a cabo la operación de reestructuración, después de valorar distintos escenarios, se plantea la siguiente opción para llevar a cabo la reestructuración:

1. Realizar una fusión por absorción, siendo la sociedad "A" la absorbente, y la sociedad "B" la absorbida.

De este modo, la sociedad "B" traspasa por sucesión universal la totalidad de su patrimonio a la sociedad "A", disolviéndose sin liquidación.

2. Simultáneamente, realizar una escisión total con creación de dos nuevas sociedades, recibiendo por sucesión universal el patrimonio correspondiente a la rama de actividad de arquitectura la nueva sociedad "C", y el patrimonio correspondiente a la actividad inmobiliaria a la nueva sociedad "D", produciéndose la disolución sin liquidación de las sociedades "A" y "B".

En el supuesto de que no tengan página web las sociedades partícipes de la fusión y escisión simultánea, y habiéndose acordado de manera unánime por las juntas de socios correspondientes, según el artículo 42 de la LME, únicamente se procederá a publicar el anuncio de la operación en el BORME, y en un periódico de gran tirada de la provincia donde radiquen los domicilios sociales de las sociedades que intervienen a la operación de transformación, siendo necesario hacer la publicación en varias provincias si así se da el caso.

El proyecto de fusión y escisión simultánea correspondiente quedará formalizado mediante su inclusión en la escritura pública, la cual se inscribirá en el Registro

Mercantil, y para este caso práctico concreto, no será necesario el informe de expertos independientes ni de administradores, tal y como se recoge en los artículos 42 y 78 bis de la LME.

Para realizar la publicación en el BORME, se deberá acceder a la página web de anuncios del BOE y atender a las normas indicadas en su sección web correspondiente a la publicación de anuncios, de carácter tipográfico y ortográfico, pudiendo ser denegada la publicación del anuncio si así lo estimaran tras evaluar el anuncio, y debiendo subsanar dicho anuncio con el coste que ello supondría.

Podrá tramitar el anuncio tanto el interesado mediante su certificado digital, u otra persona con certificado digital, representando al interesado. Estos anuncios se publicarán en la Sección II (Anuncios y avisos legales) del BORME.

Se deberá acceder al formulario que mejor se adapte al tipo de anuncio a publicar en función de si se tratara de una fusión, una escisión... En el presente caso de estudio se ha utilizado el Modelo de Otros anuncios y avisos legales.

Los más frecuentes en estas operaciones son los siguientes:

- Modelo de fusiones y absorciones de empresas.
- Modelo de escisión de empresas.
- Otros anuncios, avisos legales. Este último se utilizará cuando la publicación que deseamos realizar no encaje exactamente en ningún modelo habilitado para ello.

En cuanto a la realización de la operación, se distinguen:

- En la primera operación de fusión, es la sociedad “A” la empresa absorbente, quién recibirá el patrimonio inmobiliario que constituye la sociedad “B”, la absorbida, emitiendo capital social para realizar dicha operación.
- En la segunda operación de escisión total, serán las sociedades de nueva creación, es decir, “C” y “D”, las sociedades beneficiarias de los patrimonios transmitidos.

La **fecha de adquisición** será la fecha en la que la sociedad “B” (adquirida y absorbida) apruebe en su junta general de socios la operación de transformación (salvo que se especificara una fecha posterior), en la que debe aprobarse el proyecto de fusión (y escisión en este supuesto) en los siguientes seis meses a su redacción, y en este supuesto de empresas de grupo, la fecha de efectos contables será el primer día del ejercicio, que, al coincidir con el año natural, será el 1 de enero.

Por lo que respecta a las deudas de las sociedades intervinientes en la reestructuración, mencionar que conforme el artículo 84 de la LIS, aquellas deudas y derechos que existían en las sociedades transmitentes y que como fruto de la operación de reestructuración se han visto disueltas sin liquidación, habiéndose transmitido su patrimonio a título universal, se traspasarán a las sociedades sucesoras.

El artículo 80 de la LIS determina lo siguiente: *“De las obligaciones asumidas por una sociedad beneficiaria que resulten incumplidas responderán solidariamente las demás sociedades beneficiarias hasta el importe del activo neto atribuido en la escisión a cada una de ellas y, si subsistiera, la propia sociedad escindida por la totalidad de la obligación.”*

Esto viene reforzado y complementado por los artículos 35.7 y 40.3 de la Ley General Tributaria (LGT), y en el presente caso no se ha considerado necesario incluir un comentario sobre la subrogación de derechos y obligaciones en el proyecto de fusión y escisión simultánea, salvo una mención genérica al respecto.

7.2. RELACIÓN DE CANJE Y AMPLIACIÓN DE CAPITAL SOCIAL.

Se ha precisado realizar una tasación de los inmuebles de la sociedad “B” realizado por un experto independiente, pues es complicado exponer un valor razonable de los inmuebles pertenecientes a dicha sociedad en el momento de la operación.

Una vez conocidos dichos valores razonables, se tienen en cuenta para calcular el capital social a emitir por la sociedad “A” (absorbente) pues difería de sus valores contables, utilizando dichos valores en la relación de canje, que son

superiores en el caso de la sociedad inmobiliaria con respecto a sus valores contables.

La sociedad "A" poseía previamente el ochenta por ciento de la sociedad "B", por lo que, a efectos de la relación de canje, se tiene en cuenta también el valor razonable de estos inmuebles de la sociedad "B", para valorar las participaciones de "A" a efectos de fusión.

Para determinar la relación de canje, hay que tener en cuenta en el valor razonable de la sociedad "A" que tiene una inversión financiera en la sociedad "B" que supone el ochenta por ciento de las participaciones de esta sociedad, por lo que es una sociedad dependiente de "A".

Por lo tanto, se debe realizar una eliminación inversión-patrimonio neto, que queda definida en el artículo 21 de las NOFCAC, de modo que se valore a efectos de la relación de canje esta inversión en la adquirente por la parte proporcional de la inversión en la sociedad "B" (80%) a su valor razonable, y se "netee" a la hora de emitir capital social para la absorción del cien por ciento de la sociedad B, pues ya se posee el ochenta por ciento de ésta, es decir, en puridad se está adquiriendo el veinte por ciento de la sociedad "B". Esto es conocido como ajustes de cartera, por participaciones de una sociedad en otra de las intervinientes en la fusión o escisión.

Como de la relación de canje no surge una cifra exacta, al realizar la ampliación de capital la sociedad "A", se compensa en metálico por las diferencias existentes, a los socios transmitentes de la sociedad B, aunque cabe señalar que esta compensación en dinero no puede ser superior al diez por ciento del valor nominal de las participaciones.

Esta compensación en dinero se reconoce en el balance de situación como un pasivo, dentro del subgrupo 51 de deudas a corto plazo con partes vinculadas, y se deberá abonar como compensación por la diferencia entre el capital emitido por la sociedad absorbente que reciben estos socios y el patrimonio que han aportado a la sociedad adquirente.

7.3. REALIZACIÓN CONTABLE Y CONSIDERACIONES FISCALES.

En este caso particular, es de aplicación la norma particular del punto 2 de la NRV 21^a, ya que estamos ante empresas consideradas del grupo, y porque en ambas sociedades se realiza una actividad económica, que constituye un negocio tal y como se define en el PGC. Al ser de aplicación la NRV 21^a, no hay coste de la combinación de negocios.

Se realiza el traspaso del patrimonio de la sociedad “B” a la sociedad “A” por sus valores contables tal y como establece la NRV 21^a al no formular cuentas consolidadas, dándose de baja en la sociedad “B” con contrapartida a la cuenta contable 553. Posteriormente se salda sus cuentas de patrimonio neto con la misma cuenta 553.

La sociedad adquirente “A” hace lo mismo, integra en su contabilidad las cuentas de activo y pasivo de la sociedad “B” con contrapartida a la cuenta contable 553, que posteriormente cancelará con la cuenta contable 190 de acciones emitidas.

Como la emisión de capital social fue por el valor razonable del patrimonio de la sociedad “B” (que es superior a su valor contable), existe una diferencia entre el capital emitido y el patrimonio que ha recibido la sociedad “A” contablemente. Esta diferencia no es más que la diferencia entre el valor razonable del patrimonio de la sociedad “B” y su valor contable. Se saldará utilizando como contrapartida una cuenta de reservas.

Esa diferencia, derivada por no coincidir valores contables y valores razonables del patrimonio transmitido, es la que se pretende diferir su tributación mediante el acogimiento del régimen especial fiscal regulado en la Ley del Impuesto sobre Sociedades, de la que habrá que realizar una comunicación a la Agencia Tributaria, identificando las entidades participantes y describiendo la operación, aportando una copia de la escritura pública de la operación ya inscrita por el Registro Mercantil correspondiente, e indicar que se acoge al régimen fiscal previsto.

Para realizar dicha comunicación, se debe ingresar a la página principal de la Agencia Tributaria, acceder a la pestaña “Todas las gestiones”, marcar “Censos, NIF y domicilio fiscal”, luego “Censos”, y por último seleccionaremos “Opción por

el régimen de fusiones, escisiones, aportaciones no dinerarias y canje de valores”.

Cabe mencionar que ambas sociedades utilizan su balance de cierre del último ejercicio como balance de fusión, con unas pocas correcciones debidas a diferencias entre el valor contable y razonable de diversos elementos patrimoniales.

Tras la fusión, en la sociedad resultante se separa el patrimonio que se quería transmitir en cada caso (a la nueva sociedad inmobiliaria “D”, y a la nueva sociedad de arquitectura “C”), y se calcula la relación de canje en función del valor razonable de los elementos de activo y pasivo identificados por sus correspondientes cuentas contables de cada rama de actividad. Los socios continuarán ostentando la misma proporción de participación que tenían previamente.

En las sociedades de nueva creación se establece un valor nominal de 1€ por participación, y no se determina ningún fondo de comercio ni diferencia negativa en ninguna de las operaciones, ya que no se aplica la NRV 19ª, de modo que no puede surgir.

Se emite capital por el valor razonable del patrimonio que va a recibir cada una de las sociedades de nueva creación, y la diferencia existente por el patrimonio recibido a valor contable, queda saldada con una partida de reservas, de modo que provoca que el patrimonio neto de estas sociedades sea inferior a su capital social, y aunque no es el caso en el presente ejemplo, habría que tener especial atención en los artículos 273, 327 y 363 de la LSC al existir una limitación en cuanto al reparto de dividendos, realizar una reducción obligatoria del Capital Social en Sociedades Anónimas, y al poder caer en causa de disolución.

También deberá presentarse en la Agencia Tributaria la comunicación de acogimiento al régimen especial fiscal previsto por la operación de escisión.

Posteriormente, se deberá presentar el Impuesto sobre Sociedades de la sociedad “A” y de la sociedad “B” en el plazo de los 25 días posteriores al cierre del ejercicio, determinado en el artículo 124 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, que es la fecha de extinción de éstas sociedades, es decir, la fecha

en la que se produce la cancelación registral de las sociedades por parte del Registro Mercantil, tal y como indica la Dirección General de Tributos en su **consulta vinculante V1981-19** de 31 de julio de 2019.

Hay que tener en cuenta que según el artículo 55 del Reglamento del Registro Mercantil, la fecha de inscripción se retrotrae a la fecha del asiento de presentación por lo que la extinción de las sociedades será la fecha en la que se presenta en el Registro Mercantil la escritura pública con todos los documentos correspondientes de la operación de transformación, independientemente de la demora que precediera a su inscripción final.

Dichos impuestos de las sociedades "A" y "B" tendrán un resultado negativo (cuota a ingresar 0) ya que todos los movimientos contables desde el primer día del ejercicio se traspasaron a la sociedad adquirente, así que será en última instancia las sociedades adquirentes de los patrimonios de arquitectura e inmobiliarios (sociedades "C" y "D") quiénes declararán todos los ingresos y gastos del ejercicio en el que se realiza la operación en su Impuesto sobre Sociedades.

Cabe señalar, que las sociedades "A" y "B", marcarán la casilla 00035 de la primera página del modelo del Impuesto sobre Sociedades, indicando que se han acogido al régimen especial recogido en el Título VII del capítulo VII del impuesto.

Posteriormente deberán rellenar un desglose en la página 23 del modelo 200 del Impuesto sobre Sociedades, donde identificarán el tipo de operación, a la entidad transmitente, la fecha de la inscripción de los acuerdos sociales en el correspondiente Registro Mercantil, la fecha de la comunicación a la Agencia Tributaria del acogimiento al régimen especial fiscal, el valor de las acciones entregadas, recibidas y el importe de las rentas no integradas en la base imponible, que es la diferencia entre el valor razonable del patrimonio entregado por la sociedad transmitente, que coincide con las participaciones sociales emitidas en la ampliación de capital de la sociedad adquirente, y el valor contable de dicho patrimonio transmitido.

Si en la operación descrita se hubiera aplicado la NRV 19ª, existiría en la cuenta de pérdidas y ganancias un beneficio o pérdida por la combinación de negocios

en la sociedad adquirida, que hubiera afluído como consecuencia de aumentar o disminuir a su valor razonable los elementos de activo y pasivo de la sociedad adquirida antes de realizar el traspaso contable a la sociedad adquirente.

Este beneficio o pérdida se corregiría en el Impuesto sobre Sociedades en las casillas 00379 y 00380 de la página 13 del impuesto.

En las memorias de las sociedades beneficiarias, que son quienes presentan Cuentas Anuales (sociedades “C” y “D”), pues las sociedades “A” y “B” ya se han extinguido y se ha procedido a su cancelación registral, se informará de aquellas obligaciones definidas en el artículo 86 de la LIS, ya comentado anteriormente.

8. ASPECTOS PROCEDIMENTALES DE LA OPERACIÓN DE FUSIÓN Y ESCISIÓN SIMULTÁNEA.

Una vez planteada y decidida la operación de reestructuración, calculadas las relaciones de canje, determinada la ampliación de capital social y obtenidos los balances pertinentes de las sociedades resultantes, y tras el anuncio publicado en el BORME, se procede a plasmar en escritura pública la operación de modificación estructural mercantil decidida, y para ello hay que tener en cuenta distintos detalles y consideraciones a la hora de inscribir las nuevas sociedades en el Registro Mercantil de la provincia correspondiente al domicilio social de la nueva sociedad.

8.1. SOLICITUD DE DENOMINACIÓN SOCIAL.

Para el caso práctico expuesto, y dada la frecuencia de este tipo de operaciones (constitución de sociedades), es necesario conocer que, para constituir una nueva sociedad, se debe solicitar previamente al Registro Mercantil Central una certificación favorable/negativa de denominación social, para que se garantice la disponibilidad de la denominación social deseada.

El certificado expedido por el Registro Mercantil se obtiene a través de la sección web habilitada para tal fin en la dirección oficial del Registro Mercantil Central, y siguiendo las indicaciones y criterios establecidos en el capítulo III del Reglamento del Registro Mercantil, esta certificación dotará al interesado de una reserva de hasta tres meses de dicha denominación solicitada.

Para el supuesto de la creación de una nueva sociedad como fruto de una fusión o escisión, es posible la opción de denominar a la nueva sociedad, del mismo modo que la sociedades que se extinguen, es decir se sucede la denominación, y esto queda contemplado en el artículo 418 del Reglamento del Registro Mercantil, no siendo necesaria la certificación de denominación al Registro Mercantil Central, y debiendo indicar la sucesión de denominación social el notario en la escritura donde se recoja la operación de reestructuración.

8.2. NIF PROVISIONAL.

También es necesario solicitar un NIF provisional a la Agencia Tributaria para las nuevas sociedades que se creen como consecuencia de la operación de modificación estructural.

Pese a que es posible que el notario pueda solicitarlo directamente, esto se puede realizar mediante una declaración censal, utilizando el trámite “Modelo 036. Solicitud de asignación de NIF de entidad – no presencial”, marcando la casilla número 110 e indicando la denominación de la sociedad solicitante del NIF provisional, además de indicar el lugar, la fecha y el nombre del interesado, que se entiende el representante de la sociedad, y que éste deberá firmar de forma manuscrita la declaración.

Como la sociedad no podrá disponer todavía de certificado digital al no estar inscrita (pues se necesita disponer de NIF definitivo para ello), un colaborador social deberá presentar telemáticamente el formulario relleno por el interesado, y adjuntar la escritura pública donde se haya formalizado la operación, además de incluir una nota aclaratoria para el caso de que sea complicado entender la operación planteada y evitar demoras por los funcionarios correspondientes.

8.3. IMPUESTO SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS. MODELO 600.

Para que quede efectivamente realizada la operación de modificación estructural y ésta se inscriba en el Registro Mercantil, hay que tener en cuenta los impuestos que son de aplicación en este tipo de operaciones, y que deberán acompañar a la escritura pública para que se inscriba la operación y las nuevas sociedades en el Registro Mercantil.

En cuanto al Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), según el artículo 7.1º de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, no está sujeta al impuesto *“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 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 en el ámbito de otros tributos y del procedente conforme a lo dispuesto en el artículo 4, apartado cuatro, de esta Ley.”

Por lo tanto, dado que la operación a analizar constituye la transmisión de un patrimonio empresarial, que constituye en todo caso unidades económicas autónomas mediante las cuales se desarrollan actualmente actividades empresariales, ya sea la sociedad con la actividad inmobiliaria, o la sociedad de servicios técnicos de arquitectura, de modo que no se consideran dichas transmisiones de fusión y escisión meras cesiones de bienes o derechos, y, por ende, estará no sujeta.

No obstante, este tipo de operaciones son consideradas Operaciones Societarias dentro del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales. Por lo tanto, sería necesario la presentación del correspondiente Modelo 600 en la Agencia Tributaria de la comunidad autónoma donde radique el domicilio social de la sociedad que sea sujeto pasivo de dicho impuesto generalmente según se expresa en el artículo 6 del ámbito de aplicación territorial del impuesto del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

Tal y como apunta el título II de esta Ley en su artículo 19, no están sujetas al impuesto las operaciones societarias de reestructuración, y en el artículo 21 se especifica cuáles son estas operaciones, constanding las de fusión, escisión, aportación de activos y canje de valores, ya definidas en la LIS.

Sin embargo, según el artículo 7 de la Ley del ITPAJD, constituye un hecho imponible en cuanto al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, los inmuebles transmitidos en el traspaso de un patrimonio empresarial o profesional, cuando estos inmuebles no estén sujetos al IVA.

Por lo tanto, en la modalidad de Operación Societaria no está sujeta la operación objeto de estudio, no obstante, según el artículo 7 de la Ley del ITPAJD sí constituye un hecho imponible y está sujeta la operación en cuanto a los

inmuebles transmitidos, pero resulta exenta según el punto 10 del artículo 45. B) encargado de establecer los beneficios fiscales.

Por lo tanto, cuando se esté en el supuesto de una operación de fusión, no se estará sujeto a dicho impuesto esta operación, siendo el sujeto pasivo la sociedad absorbente, el transmitente la sociedad absorbida, y la base imponible estará formada por el coste de la combinación de negocios, normalmente la cifra de ampliación de capital realizada por la sociedad adquirente. La cuota a ingresar será, por tanto, 0.

Si se estuviera ante una operación de escisión, el sujeto pasivo sería la sociedad que se escinde, no habría transmitente, y la base imponible vendría determinada nuevamente por el coste de la combinación de negocios, es decir, generalmente por la cantidad de capital social ampliado/emitado por la sociedad adquirente en la combinación de negocios. Por lo tanto, no resultará cuota a ingresar.

En cuanto a las nuevas sociedades, se deberá rellenar y presentar también el Modelo 600 en concepto de constitución de sociedades, siendo la base imponible de éste el valor de emisión de capital social de esta nueva sociedad, sujeto pasivo del impuesto, y sin transmitente.

La cuota a ingresar en este supuesto, será 0, pues pese a sí estar sujeta la constitución de sociedades por la modalidad de operaciones societarias según el artículo 19, ésta quedará exenta tal y como se describe en el artículo 45.1 B) 11.

8.4. NIF DEFINITIVO Y OTRA INFORMACIÓN CENSAL.

Cuando se haya inscrito finalmente la sociedad en el/los Registros Mercantiles, se solicitará mediante una nueva declaración censal (Modelo 036) el NIF definitivo, marcando la casilla 120, y adjuntando la escritura pública de la operación de transformación donde aparece la creación de la nueva sociedad, ya inscrita en el Registro Mercantil correspondiente.

Cuando la Agencia Tributaria facilite el NIF definitivo con su correspondiente tarjeta de identificación fiscal, las nuevas sociedades ya podrán solicitar y obtener el certificado digital para poder recibir notificaciones de manera electrónica y demás trámites, y deberán darse de alta mediante una nueva

declaración censal, en el censo de empresarios, profesionales y retenedores, rellenando las casillas correspondientes que marca el Modelo, siendo las más comunes a rellenar las de la actividad económica a realizar, las correspondientes al IVA, el Impuesto sobre Sociedades y la obligación de realizar retenciones e ingresos a cuenta de IRPF.

Para darse de alta en algún régimen de IVA, o en alguna actividad económica, será necesario introducir el epígrafe del Impuesto sobre Actividades Económicas (IAE) correspondiente. Para ello la Agencia Tributaria tiene una tabla de epígrafes del IAE que se puede utilizar para introducir correctamente estos datos.

8.5. PARTICULARIDADES.

Señalar que un defecto frecuente es identificar erróneamente al notario en los Modelos 600, ya que cuando por incompatibilidad o por otra causa, es posible que otro notario sustituya al que iba a protocolizar la escritura, de modo que el nuevo notario le sustituye, pero otorga la escritura en el número de protocolo del notario que no acude.

De este modo, pese a que el notario que firma la escritura y que se persona físicamente en el momento de su realización, en los Modelos 600 se debe incluir al notario al que pertenece el número de protocolo, pues no se liquidará correctamente el impuesto en caso contrario.

Si en una fusión o creación de nuevas sociedades mediante la aportación de patrimonio social debido a una operación de escisión se vieran envueltas sociedades de distintas comunidades autónomas, el Registro Mercantil de la comunidad autónoma de la sociedad transmitente, o de quién transmita el patrimonio social, deberá emitir una nota de inexistencia de obstáculos al inscribir la operación de fusión o escisión, que será necesaria para que el Registro Mercantil de la comunidad autónoma de la sociedad absorbente o beneficiaria del patrimonio escindido, pueda inscribir en su registro la operación o la nueva sociedad, tal y como se expone en el artículo 231 del Reglamento del Registro Mercantil.

Finalmente, en el caso de inmuebles, se debe de informar del cambio de titularidad de esos inmuebles al catastro, mediante el Modelo 900D habilitado en

la sede electrónica del catastro inmobiliario, donde además del modelo, se acompañará la escritura que recoge la operación de transformación inscrita por el Registro Mercantil, y además, se deberá cambiar el contrato laboral a la persona contratada a jornada completa en la antigua sociedad inmobiliaria, a la nueva, ya que será condición indispensable para considerarse actividad económica, y por tanto, poder beneficiarse de los beneficios fiscales de Empresas de Reducida Dimensión (ERD) del Impuesto Sobre Sociedades, así como ser condición necesaria para la aplicación del régimen fiscal especial de fusiones y escisiones recogido en el título VII del capítulo VII de la LIS.

Desde el punto de vista de los asesores de la sociedad, es conveniente remitir a los clientes una carta informando de los cambios realizados, especialmente en caso de que sea una nueva sociedad la que haya recibido el patrimonio correspondiente a la actividad a desarrollar de dichos clientes.

Para los acreedores, conviene informarles de manera previa a la realización de dicha operación de transformación, formalizando por escrito o mediante contrato, subrogaciones, o su visto bueno en cuanto a los contratos vigentes con éstos como podrían ser contratos de arrendamiento, o créditos.

9. CONCLUSIONES.

Como conclusión en la realización del presente trabajo, es necesario manifestar la dificultad de interpretación en ciertos casos de la LME, siendo escueta en varias situaciones y siendo necesario la búsqueda y estudio de consultas vinculantes de la DGT para poder clarificar ciertos aspectos a la hora de realizar modificaciones estructurales.

También se añade a la dificultad de interpretación, la definición de negocio según la LIS para poder acogerse al régimen especial fiscal, pues tiene distintas definiciones según la normativa que se esté estudiando, ya que aparecen conceptos como “actividad económica” las cuales no quedan definidas de manera concreta o de igual modo. La definición de negocio también tiene su relevancia en materia contable, pues de la concurrencia o no de esta definición se determinará la aplicación de la regla general o específica a la hora de contabilizar mediante la NRV 21^a una operación de fusión o escisión como en el presente caso de estudio.

En cuanto a la aplicación del régimen especial fiscal definido en el capítulo VII del título VII de la LIS, cabe mencionar la existencia de una variable subjetiva a juicio de la administración por su aplicación. El principal, aunque no único, impedimento u objetivo para resolver la no aplicación de dicho régimen es la persecución de una ventaja fiscal, que, en muchos casos está presente, pero no ha sido perseguida, no siendo este el principal objetivo de la modificación estructural, sino una consecuencia de aquello que se pretende realizar. Si existiese una ventaja fiscal ya sea por ejemplo por el traspaso de bases imponibles negativas o por ostentar un valor razonable superior al valor de adquisición del patrimonio transmitido por parte de los socios, podría no ser de aplicación el citado régimen aun cuando no se haya perseguido obtener una ventaja fiscal. Es por ello por lo que, existe un componente subjetivo que no depende del interesado y que genera incertidumbre debido al posible alto coste para el o los socios en cuanto a la realización de este tipo de modificaciones estructurales.

Por último, se destaca la cantidad de acciones y trámites a realizar, así como lugares a los que acudir o contactar, como administraciones públicas, notarías, periódicos, etc. Para la consecución de una reestructuración empresarial, siendo llamativo que, pese a estar dispensado de algunos documentos o trámites a realizar en algunos casos particulares, estos son igualmente numerosos. Esto dificulta la rapidez a la hora de realizar este tipo de operaciones, pues sería necesario simplificar los procesos necesarios para llevar a cabo dichas operaciones, reduciéndolos, fusionándolos e incluso que pudieran llevarse a cabo de manera unificada y centralizada desde una misma administración o centro, de cara a facilitar el proceso necesario, y que permitieran impulsar la actividad económica y el crecimiento empresarial de la sociedad, en lugar de provocar retrasos y trabas burocráticas, no permitiendo al empresario la explotación de su patrimonio del modo más eficiente que crea conveniente.

10. BIBLIOGRAFÍA.

AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Claves 00379 y 00380 valoración de bienes y derechos. Régimen especial operaciones reestructuración (Capítulo VII, Título VII LIS).
<https://sede.agenciatributaria.gob.es/Sede/ayuda/manuales-videos-folletos/manuales-ayuda-presentacion/modelo-200-2019/04-liquidacion-ii/4_02-detalle-correcciones-resultado-cuenta-ganancias/4_02_65-claves-00379-00380-valoracion-esp.html> [Consulta: 29 de mayo de 2022]

AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Manual práctico de Sociedades 2020.
<<https://sede.agenciatributaria.gob.es/Sede/Ayuda/20Manual/200.shtml>>
[Consulta: 20 de junio de 2022]

AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Plantilla Modelo 036 declaración censal.
<https://www.hacienda.gob.es/Documentacion/Publico/NormativaDoctrina/MAIN/MAIN_2017/ANEXO%20II%20-%20Modelo%20036.pdf> [Consulta: 22 de julio de 2022]

AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Plantilla Modelo 200 2020.
<https://sede.agenciatributaria.gob.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Ayuda/Manuales/Sociedades/Sociedades_2020/Anexos_modelos/Anexo1_Mod200_2020_es_es.pdf> [Consulta: 1 de julio de 2022]

AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA. Tarifa del Impuesto sobre Actividades Económicas (I.A.E.).
<https://www2.agenciatributaria.gob.es/ADUA/internet/es/aeat/dit/adu/adws/certificados/Tabla_de_epigrafes_IAE.pdf> [Consulta: 29 de mayo de 2022]

España. Dirección General de Tributos. Resolución Vinculante de Dirección General de Tributos V1899-21 de 17 de Junio de 2021.
<<https://www.iberley.es/resoluciones/resolucion-vinculante-dgt-v1899-21-17-06-2021-1536355>> [Consulta: 20 de mayo de 2022]

España. Dirección General de Tributos. Resolución Vinculante de Dirección General de Tributos V1981-19 de 31 de Julio de 2019.

<https://www.iberley.es/resoluciones/resolucion-vinculante-dgt-v1981-19-31-07-2019-1525134>>[Consulta: 28 de mayo de 2022]

España. Dirección General de Tributos. Resolución Vinculante de Dirección General de Tributos V2298-06 de 21 de Noviembre de 2006. <https://www.iberley.es/resoluciones/resolucion-vinculante-dgt-v2298-06-21-11-2006-1289271>>[Consulta: 4 de junio de 2022]

España. Dirección General de Tributos. Resolución Vinculante de Dirección General de Tributos V3560-15 de 17 de Noviembre de 2015. <https://www.iberley.es/resoluciones/resolucion-vinculante-dgt-v3560-15-17-11-2015-1434505>>[Consulta: 28 de mayo de 2022]

España. Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas. BOICAC Nº 102/2015 Consulta 2. <https://www.icac.gob.es/node/355>>[Consulta: 4 de junio de 2022]

España. Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas. BOICAC Nº 123/2020 Consulta 2. <https://www.icac.gob.es/node/1465>>[Consulta: 16 de abril de 2022]

España. Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido. *BOE*, 29 de diciembre de 1992, núm. 312. p. 4-16.

España. Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. *BOE*, 18 de diciembre de 2003, núm. 302. p. 27-30.

España. Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. *BOE*, 4 de abril de 2009, núm. 82. p. 1-17, 20-24 y 26-33.

España. Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades. *BOE*, 28 de noviembre de 2014, núm. 288. p. 14-15, 30-31, 87-96 y 104-106.

España. Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas. *BOE*, 21 de julio de 2015, núm. 173. p. 22.

España. Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. *BOE*, 20 de octubre de 1993, núm. 251. p. 1-12, 15-17 y 22-31.

España. Real Decreto 1159/2010, de 17 de septiembre, por el que se aprueban las Normas para la Formulación de Cuentas Anuales Consolidadas y se modifica el Plan General de Contabilidad aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre y el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas aprobado por Real Decreto 1515/2007, de 16 de noviembre. *BOE*, 24 de septiembre de 2010, núm. 232. p. 58-60, y 63.

España. Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad. *BOE*, 20 de noviembre de 2007, núm. 278. p. 1-9, 14-30, 37, 79-91 y 101-103.

España. Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil. *BOE*, 31 de julio de 1996, núm. 184. p. 20, 67 y 109.

España. Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. *BOE*, 16 de octubre de 1885, núm. 289. p. 16-18.

España. Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. *BOE*, 3 de julio de 2010, núm. 161. p. 71, 77-78, 88 y 95-96.

GIL, S. Aportaciones no dinerarias.

<<https://economipedia.com/definiciones/aportaciones-no-dinerarias.html>>

[Consulta: 16 de abril de 2022]

MARTÍN DE VIDALES, M. Y LÓPEZ-JORRÍN, A. (2014). “La segregación en la Ley sobre Modificaciones Estructurales: algunos aspectos paradójicos.” En *Actualidad jurídica Aranzadi*, N° 880. p. 9

<https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/la-segregacion-en-la-ley-sobre-modificaciones-estructurales-algunos-aspectos-paradojicos> [Consulta: 29 de

mayo de 2022]

MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA. Sede Electrónica del Catastro. <<https://www.sedecatastro.gob.es/OVCInicio.aspx?Seguir=S>>

[Consulta: 4 de julio de 2022]

REGISTRO MERCANTIL CENTRAL. Denominaciones Sociales.
<<http://www.rmc.es/DenominacionesSociales.aspx>> [Consulta: 4 de julio de
2022]