
A vueltas con los "motivos económicos válidos" en las reestructuraciones empresariales

Mayo 2017

En resumen

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 30 de mayo de 2016, no aprecia la existencia de motivos económicos válidos por entender que el objetivo final y único de las operaciones societarias realizadas era evitar o minorar la carga tributaria en la escisión, pues lo único que se pretendía era el ahorro fiscal al repartir entre los socios el patrimonio social.

El régimen especial de las fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canje de valores regulado en la Ley del Impuesto sobre Sociedades, comúnmente conocido como régimen de neutralidad fiscal, implica, básicamente, el diferimiento de la tributación de las rentas derivadas de la transmisión de la totalidad o parte de los elementos patrimoniales y la subrogación en los derechos y las obligaciones tributarias de la entidad transmitente. Ello permite, en supuestos de existencia de bases imponibles negativas pendientes de compensación de la entidad transmitente que se extingue, que se transmitan dichas bases negativas –con alguna limitación en algún caso– a la entidad adquirente.

Dicho régimen no se aplicará cuando la operación de reestructuración de que se trate tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal. En particular, dice la Ley, cuando la operación no se efectúe por motivos económicos válidos, tales como la reestructuración o la racionalización de las actividades de las entidades que participan en la operación, sino con la mera finalidad de conseguir una ventaja fiscal. Es decir, de la ausencia de motivación económica se deriva la presunción de que la operación persigue un objetivo de fraude o evasión fiscal.

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 30 de mayo de 2016, no aprecia la existencia de motivos económicos válidos por entender que el objetivo final y único de las operaciones societarias realizadas era evitar o minorar la carga tributaria en la escisión, pues lo único que se pretendía era el ahorro fiscal al repartir entre los socios el patrimonio social.

Parece claro que (no vamos a entrar a valorar aquí el lícito mecanismo de la economía de opción porque daría para otro artículo...) cuando el "único fin" de las operaciones es el mero ahorro o ventaja fiscal, el motivo económico válido, según la norma y la interpretación que de ella hace la doctrina y jurisprudencia, no existe.

Igualmente parece pacífico, según contestaciones a consultas emanadas de la Dirección General de Tributos (DGT) a lo largo de 2016, que sí son motivos económicos válidos los siguientes: la racionalización de la gestión del patrimonio familiar y la optimización de los recursos financieros, de forma que deje de ser necesario un asesoramiento bajo normativa de otro país con lo que ello conlleva de cumplimiento de obligaciones contables y las fiscales; la integración de todo el patrimonio del grupo en una única sociedad para, a continuación, separar los activos que formarán parte del patrimonio de una SOCIMI del resto de los activos, etc.

Asimismo, se acepta que la aplicación del régimen especial no se verá desvirtuada cuando las operaciones de fusión y escisión vayan seguidas de la transmisión de participaciones en una de las entidades resultantes de esas operaciones, en la medida en que se trate de la transmisión de una participación minoritaria (nunca superior al 50% del capital).

Pero la cosa se complica cuando conviven motivos empresariales y, por qué no decirlo, ventajas fiscales que derivan de las operaciones realizadas.

Y pongo como ejemplo de ello una contestación a consulta de la DGT de septiembre 2016, donde los motivos empresariales descritos son muchos y variados, entre otros, la finalidad de alcanzar una mayor captación de clientes del fondo de inversión; concentrar en una institución de inversión colectiva la gestión de carteras; mejorar en las políticas de inversión; ahorrar costes de administración y gestión; lograr economías de escala que supongan una reducción del TER (*total expenses ratio*); concentrar un mayor volumen de activos en un único vehículo inversor, etc.

La contestación de la DGT determina que “cabría plantearse cuál es la finalidad preponderante de la operación, si son las anteriormente esgrimidas –los motivos empresariales descritos–, o si por el contrario la ventaja fiscal señalada resultaría ser la finalidad principal de esta operación de fusión. De resultar esta última, se consideraría que la operación tiene como finalidad principal el fraude o la evasión fiscal, no resultando, por tanto, económicamente válida”.

Dicha contestación parece que sigue el criterio establecido por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea del denominado caso Foggia, aunque en este último la amplitud de la ventaja fiscal que se pretendía obtener era sensiblemente desproporcionada en relación con el ahorro realizado por el grupo de que se trataba, al ser los términos de los costes estructurales que se eliminaban completamente marginales.

Y es que, en supuestos “extremos” como ese, donde la finalidad empresarial –marginal– se pone al servicio de la finalidad fiscal –material– está claro que esa valoración parece fácil de determinar. Pero la cosa se complica cuando, de un proceso de reestructuración empresarial, se derivan diversas ventajas económicas de carácter empresarial, entre las que tienen cabida, por qué no, las de naturaleza fiscal y cuya ponderación de unas y otras condicionarán la aplicación del régimen fiscal especial.

En un escenario de inversión y posterior reorganización empresarial es obvio que la predictibilidad, la certeza y la seguridad jurídica en el ámbito tributario devienen esenciales. No es económicamente neutral la aplicación del régimen fiscal especial versus la no aplicación, y no se pueden tomar decisiones empresariales de inversión sin que sus impactos económicos y fiscales, predecibles y ciertos, sean tenidos en cuenta.

Pero la realidad, a día de hoy, es que seguimos encontrándonos, ante cada operación de reorganización empresarial, en la disyuntiva de decidir si “cumplimos” o “no cumplimos” con el test de la existencia de los “motivos económico válidos”, sobre todo cuando éstos conviven con un ahorro fiscal relevante. Y es que, en estos supuestos, deberíamos todos pensar como nuestro Don Quijote: “Señor, una golondrina sola no hace verano...”.

Todo el conocimiento a un clic

¿Cómo te podemos ayudar?

En PwC trabajamos de forma conjunta un equipo de especialistas en Tax and Legal Services.

¿Hablamos?

Ana Rodríguez Cantarero

Socia de PwC Tax & Legal Services

+34 915 684 288

ana.cantarero@es.pwc.com