



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

TRABAJO FIN DE MÁSTER

MÁSTER UNIVERSITARIO DE ACCESO A LA ABOGACÍA

ESPECIALIDAD DERECHO TRIBUTARIO

2019 / 2021

Autora: Carolina Maldonado Ruz.

Tutora: Eva María Martín Díaz.

ÍNDICE.

I.	ABREVIATURAS.....	pág.4
II.	INTRODUCCIÓN: PLANTEAMIENTO DEL SUPUESTO.....	pág.6
III.	CUESTIONES A RESOLVER.....	pág.9
	1.- Respecto de Ñ2, GAB, CHI	
	• Análisis y cuantificación de la tributación directa derivada de la venta de la participación de Ñ2 en GAB.....	pág.9
	• Implicaciones tributarias y cuantificación de la carga impositiva que se derivaría para Ñ6 por la percepción del dividendo. Recomendación, como consecuencia de la percepción del dividendo de CHI.....	pág.14
	2.- En el caso de la filial de UK	
	• Implicaciones en materia de tributación indirecta (IVA e ITP-AJD) derivada de la adquisición de los activos, contemplando todos los escenarios posibles.....	pág.17
	• Que estructura sería recomendable desde un punto de vista fiscal para realizar la inversión de bienes inmuebles o muebles.....	pág.27
	3.- Reorganización de los activos de Ñ3 para entrada de inversor	
	• ¿Qué operación de reestructuración sería recomendable llevar a cabo para que resulte de aplicación el Régimen Especial previsto en el Capítulo VII del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades?.....	pág.34
	• ¿Cuáles serían las consecuencias para Ñ3 de no ser aplicable dicho régimen, así como, en su caso, para su socio único Ñ1?.....	pág.37
	• Tributación directa e indirecta, para transmitente y adquirente, respectivamente, de la venta del 40% de las participaciones de la sociedad de nueva creación.....	pág. 38

4.- Sobre Ñ4 y Ñ5

- Limitación en la compensación de bases imponibles negativas.....**pág.43**
- Explicación de la tributación en IRPF, para los empleados de Ñ5, del plan de opciones sobre las participaciones de Ñ4.....**pág.46**

5.- Eliminación del derecho de crédito que SUI tiene frente a Ñ6

- Análisis sobre la condonación y capitalización/aportación a fondos propios de Ñ6 del derecho de crédito. Alternativa mas óptima fiscalmente entre la capitalización o aportación de socios.....**pág.49**

6.- Donación de la nuda propiedad de la participación de Don A a sus hijos, B y C

- Tributación de la donación señalada, analizando los beneficios fiscales autonómicos y nacionales.....**pág.56**

IV.- CONCLUSIONES..... pág.62

V. BIBLIOGRAFÍA..... pág.66

I. ABREVIATURAS

Art.	Artículo
BINS	Bases imponibles negativas
CV	Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos
DGT	Dirección General de Tributos
ITPAJD	Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.
LIRNR	Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Impuesto sobre la Renta de no Residentes.
LIRPF	Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.
LIS	Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades
LISD	Ley 29/2987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones
LIVA	Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido
LMV	Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores.
MCDI	Modelo de Convenio de Doble Imposición
NRVPGC	Normas de Registro y Valoración Contable del Plan General Contable
REG	Régimen General

RER	Régimen Especial previsto en el Capítulo VII del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.
RIVA	Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido.
TRLITPAJD	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.

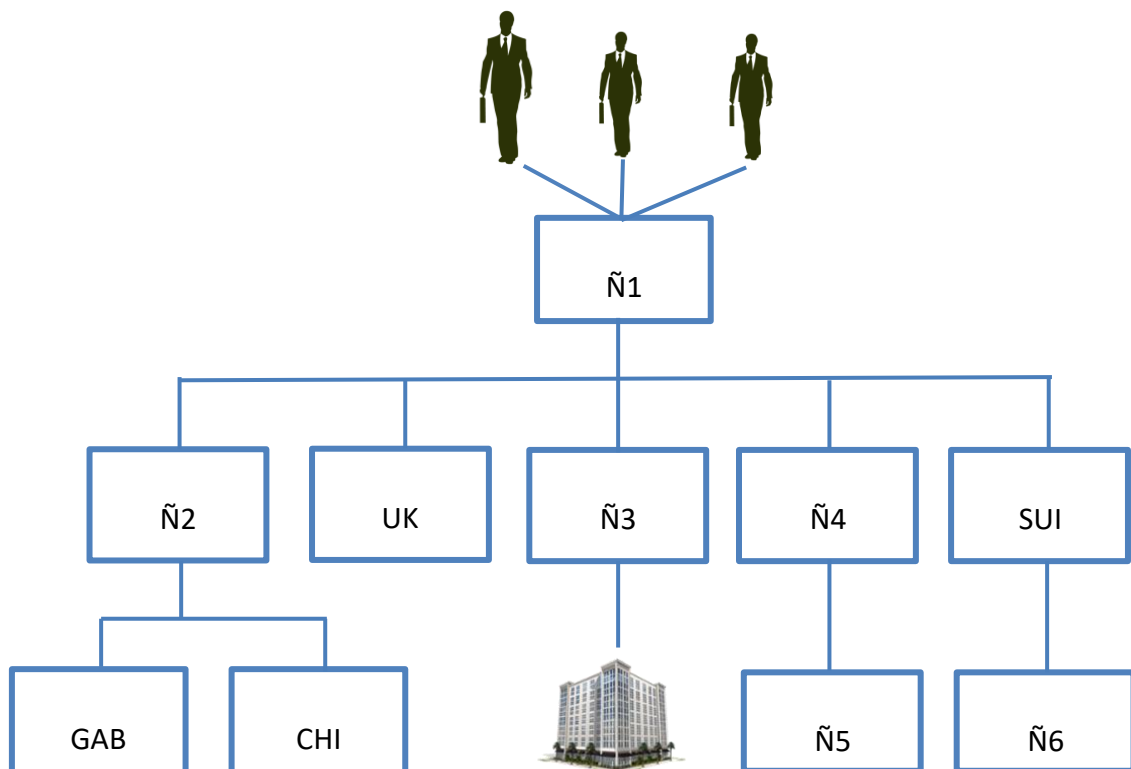
II. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se ha desarrollado un dictamen jurídico acerca de las cuestiones planteadas en relación con la sociedad holding Ñ1, sus filiales y sus sub-filiales. Este dictamen se centra principalmente en el análisis, desde un punto de vista fiscal, de las relaciones del grupo empresarial, así como las operaciones societarias que estas llevan a cabo con otras entidades ajenas al grupo.

Ñ1 es una sociedad holding española cuya titularidad pertenece a un grupo familiar español, formado por un padre y sus dos hijos. Ñ1 como cabecera del grupo, participa en varias entidades residentes y no residentes.

La participación que ostenta cada uno de los socios es del 50% para el padre y el 25% para cada uno de los hijos, para el caso de los socios personas físicas, y del 100% en el resto de los casos.

Tal y como hemos referenciado, Ñ1 cuenta con filiales y subfiliales, presentando la siguiente estructura organizativa:



Las situaciones que presentan cada una de las sociedades, y que son el objeto de estudio en este Dictamen son las siguientes:

- (I) Ñ2 es una sub-holding española que cuenta con la titularidad de las participaciones de dos entidades dedicadas a la gestión de infraestructuras, residentes en Gabón y Chile.

Ñ2 pretende llevar a cabo la venta de la totalidad de su participación en la sociedad gabonesa GAB, la cual cuenta con unas reservas de 34 millones de euros y unas plusvalías tácitas de 20 millones de euros, contando con la especialidad de ser beneficiaria de una exención fiscal durante los años 2017 y siguientes.

La sociedad CHI pretende distribuir un dividendo de 3 millones de euros a su socio único, Ñ2.

- (II) La filial UK, residente en Reino Unido, dedicada a la actividad de las telecomunicaciones, se plantea la posibilidad de adquirir a una sociedad una serie de activos inmuebles o muebles, con la incertidumbre de que constituyan una unidad económica autónoma o no en el transmitente.
- (III) La sociedad Ñ3 dedicada a la educación, cuenta con una serie de inmuebles que venían arrendando a sociedades del grupo. Recientemente, un fondo de inversión internacional ha manifestado su deseo de invertir en los bienes inmuebles, que no en la actividad de educación.

Ante dicho interés, la sociedad Ñ3 ha planteado a la Familia escindir los inmuebles con los que cuenta, y aportarlos, junto con los contratos del personal asociado a la actividad inmobiliaria, a una sociedad española de nueva creación, en la que Ñ3 ostentaría el 100%. Posteriormente, con el fin de permitir la entrada del inversor, pretende vender un 40% de su participación a una filial española del fondo internacional interesado.

- (IV) A principios del año 2020, Ñ1 adquirió la participación en Ñ4 de la constructora inmobiliaria Ñ5. Esta última prevé ingresos derivados de la venta de las nuevas viviendas, así como de los servicios comunitarios que ofrecen en las mismas, siendo importante a tener en cuenta que esta entidad cuenta con bases imponibles negativas de otros ejercicios.

- (V) A su vez, la sociedad Ñ5 ha ofrecido un plan de incentivos a largo plazo a sus 23 empleados, el cual consiste en la concesión de opciones intransmisibles sobre las participaciones de su sociedad matriz Ñ4. Estas opciones se conceden en 2020, y serán ejercitable en los meses de junio y diciembre 2023 y 2024.

- (VI) En 2012, la filial suiza del grupo, SUI, adquirió la totalidad de las participaciones de Ñ6, junto con un derecho de crédito que tenía el vendedor sobre esta última. Debido a la falta de liquidez con la que cuenta la entidad transmitida, se adquirió el derecho con descuento. Ante dicha situación, SUI pretende eliminar de su activo el derecho de crédito mediante condonación o capitalización/aportación a fondos propios de Ñ6.

- (VII) Don A, pretende donar a sus hijos, a partes iguales, la nuda propiedad de sus participaciones en Ñ1. En este escenario, es importante resaltar que todos son residentes en la Comunidad Autónoma de Madrid, así como que Don A y Don C se dedican en exclusividad al negocio familiar, mientras que el otro hijo, B, ejerce una actividad ajena a la sociedad.

III. CUESTIONES

1. Respecto de Ñ2, GAB y CHI

- **Análisis y cuantificación de la tributación directa derivada de la venta de la participación de Ñ2 en GAB, teniendo en cuenta que su valor de adquisición fue de 35 millones de euros y el valor transmisión previsto es de 95 millones de euros.**

Para comenzar el análisis de la operación en cuestión, es importante delinear cuales son los aspectos claves que nos servirán para el mismo. Antes de ello, contextualizamos las definiciones que pueden ser relevantes para el análisis que procedemos a realizar. En el supuesto de hecho podemos comprobar la posible existencia de doble imposición internacional, al ser operaciones realizadas con entidades no residentes. Para evitar la misma, existen dos métodos, el primero de ellos, es el método de exención el cual determina que las rentas percibidas de entidades no se integran en la base imponible de la entidad que las recibe, por lo que dichas rentas solo tributan en sede de la entidad que las genera. El segundo de ellos, es el método de imputación que, por el contrario, dispone que “las rentas señaladas se integran en la base imponible de la entidad que las percibe, deduciendo de su cuota integra cierto importe satisfecho en concepto de impuesto de la misma naturaleza, para así evitar la doble imposición”.

Tras dicho contexto, y como hemos anunciado, procedemos a delinear los aspectos claves del supuesto. Contamos con una sociedad (Ñ2) que participa íntegramente en la sociedad GAB, residente en Gabón, presentando la primera de ellas intención de vender todas las participaciones de la que es propietaria en GAB.

Con este primer escenario presentado, cabe determinar si existe ganancia en la transmisión de las participaciones, ya que de ser así se devengarían determinados impuestos, importantes de ser analizados. Para determinar la existencia de ésta, hay que comparar el valor por el que la sociedad Ñ2 los adquirió, y por el que los va a transmitir. En base a ello:

Valor de adquisición (35 millones) – Valor de transmisión (95 millones) = 60 millones de euros.

Es clara la ganancia, dado que se adquirió por menos valor del que se va a transmitir. Una vez sabida la existencia de esta ganancia, cabe remitirse a la *Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (en adelante “LIS”)*, especialmente a su artículo 21, en el que se regula la exención sobre las rentas derivadas de la transmisión de valores representativos de los fondos propios de entidades no residentes en territorio español.

El artículo 21.3 LIS dispone la exención sobre la renta positiva obtenida, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 21.1 LIS, que son los siguientes:

“ a) *Que el porcentaje de participación, directa o indirecta, en el capital o en los fondos propios de la entidad sea, al menos, del 5 por ciento o bien que el valor de adquisición de la participación sea superior a 20 millones de euros.*

La participación correspondiente se deberá poseer de manera ininterrumpida durante el año anterior al día en que sea exigible el beneficio que se distribuya o, en su defecto, se deberá mantener posteriormente durante el tiempo necesario para completar dicho plazo.”

Este requisito se entiende cumplido, en tanto que Ñ2 es titular de la totalidad de las participaciones de la filial operativa no residente, además de que ha poseído las mismas durante el año anterior al que se hará efectivo el beneficio generado.

“ b) *Adicionalmente, en el caso de participaciones en el capital o en los fondos propios de entidades no residentes en territorio español, que la entidad participada haya estado sujeta y no exenta por un impuesto extranjero de naturaleza idéntica o análoga a este Impuesto a un tipo nominal de, al menos, el 10 por ciento en el ejercicio en que se hayan obtenido los beneficios que se reparten o en los que se participa, con independencia de la aplicación de algún tipo de exención, bonificación, reducción o deducción sobre aquellos.*

A estos efectos, se tendrán en cuenta aquellos tributos extranjeros que hayan tenido por finalidad la imposición de la renta obtenida por la entidad participada, con independencia de que el objeto del tributo lo constituya la renta, los ingresos o cualquier otro elemento indiciario de aquella.

Se considerará cumplido este requisito, cuando la entidad participada sea residente en un país con el que España tenga suscrito un convenio para evitar la doble imposición internacional, que le sea de aplicación y que contenga cláusula de intercambio de información.

En ningún caso se entenderá cumplido este requisito cuando la entidad participada sea residente en un país o territorio calificado como paraíso fiscal, excepto que resida en un Estado miembro de la Unión Europea y el contribuyente acredite que su constitución y operativa responde a motivos económicos válidos y que realiza actividades económicas.”

En relación con este requisito, el tipo de gravamen que fija Gabón en concepto de Impuesto sobre Sociedades es del 30%, por lo que, aunque la entidad no residente sea beneficiaria de una amplia exención desde el año 2017, se entiende cumplido el requisito en cuestión, dado que la tributación es superior al 10%, y se trata de un impuesto análogo al Impuesto sobre Sociedades español. Además, Gabón no es un territorio calificado como paraíso fiscal.

Una vez determinado cuales son los requisitos, y entendiendo ambos como cumplidos, es relevante la exención de la que ha sido beneficiaria la sociedad no residente en el periodo 2017 y siguientes, dado que el artículo 21.3 LIS determina que en el supuesto de que el requisito en cuestión no se cumpliera en alguno de los ejercicios de tenencia de la participación, hecho que ocurre en este supuesto, la exención únicamente se aplicara en aquella parte de la renta que se corresponda con beneficios no distribuidos y que cumpla con el mismo. Pues bien, conforme a lo dispuesto, únicamente resultarían exentos los beneficios generados desde 2010 a 2016.

A su vez, este mismo artículo contempla la posibilidad de que la renta que no ha sido objeto de exención tenga derecho a la deducción del artículo 31 LIS, siempre y cuando cumpla los requisitos necesarios, con el fin de evitar la doble imposición. Dicho artículo dispone:

1. Cuando en la base imponible del contribuyente se integren rentas positivas obtenidas y gravadas en el extranjero, se deducirá de la cuota íntegra la menor de las dos cantidades siguientes:

a) El importe efectivo de lo satisfecho en el extranjero por razón del gravamen de naturaleza idéntica o análoga a este Impuesto.

No se deducirán los impuestos no pagados en virtud de exención, bonificación o cualquier otro beneficio fiscal.

Siendo de aplicación un convenio para evitar la doble imposición, la deducción no podrá exceder del impuesto que corresponda según aquél.

b) El importe de la cuota íntegra que en España correspondería pagar por las mencionadas rentas si se hubieran obtenido en territorio español.

En base a dicho artículo, al existir una exención en impuestos directos muy amplia que no afecta a la totalidad de los ejercicios, consideramos que la deducción que se recoge en el mismo es aplicable en los ejercicios 2017 a 2019, y por tanto, se estaría aplicando a los mismos el método de deducción o imputación consagrado.

Una vez determinado cual sería el método aplicable para los ejercicios en los que existe exención, cabe proceder a analizar la tributación directa que se derivaría de la venta de las participaciones por parte de Ñ2, teniendo en cuenta los ejercicios en los que si se ha tributado (2010 – 2016)

Para determinar dicha tributación, hay que tener en cuenta los beneficios acumulados en la sociedad GAB que no han sido distribuidos, así como las plusvalías tácitas existentes. La existencia de estas últimas se debe a beneficios que han sido acumulados a lo largo del tiempo y que no han sido distribuidos, al igual que las reservas. A efecto del impuesto, y al no contar con más información, las plusvalías tácitas se entienden generadas de forma lineal, y también son objeto de exención del artículo 21 LIS.

De acuerdo con la información aportada, la cuantía total de reservas y plusvalías generadas en el periodo de 2010 a 2016 asciende a 33 millones de euros¹, correspondiendo 19 millones a las reservas, y 14 millones a las plusvalías, las cuales se consideran

generadas linealmente en el tiempo (20 millones entre los 10 periodos a analizar). Tal y como hemos mencionado anteriormente, el tipo de gravamen que regula Gabón para su impuesto análogo al Impuesto de Sociedades español es del 30%, por lo que aplicándole dicho tipo a la cuantía total señalada, supondría un pago por este concepto de 9.900.000 euros. Al haberse pagado la cuantía señalada, y con el fin de evitar la doble imposición, dicha cuantía reducirá la renta positiva que se genere en la transmisión de las participaciones, realizando un ajuste negativo por la misma.

Como hemos mencionado al principio de este apartado, la venta de las participaciones ha generado una ganancia de 60 millones de euros, pero como venimos analizando, comprobamos que esa ganancia no está exenta en su totalidad por el artículo 21.1 LIS, al no verse cumplido los requisitos en todos los ejercicios. Al no contar con la información sobre cómo se ha generado la plusvalía en cada año, y de acuerdo con la el artículo 21.3 LIS, entendemos nuevamente que se ha efectuado de manera lineal, generándose una plusvalía de 6 millones de euros anuales.

De acuerdo con el análisis efectuado, y en relación con la plusvalía ² generada los periodos desde 2010 – 2016 estarían exentos, ya que si que cumplen los requisitos del artículo 21.1 LIS, por lo que habría que efectuar otro ajuste negativo de 12,6 millones de euros. Mientras que, los periodos restantes, no resultaría de aplicación la exención en cuestión, por lo que habría que plantearse la posibilidad de aplicar el método de imputación previsto en el artículo 31.1 LIS, en base al cual habría que realizar un ajuste positivo por el impuesto pagado en el extranjero. No obstante, durante los años 2017 a 2019, no se ha pagado ningún impuesto por ser beneficiarios de la exención amplia que venimos analizando, por lo que no tendría sentido la aplicación de este método.

- **Implicaciones tributarias y cuantificación de la carga impositiva que se derivaría para Ñ6, como consecuencia de la percepción del dividendo de CHI. Asimismo, y en caso de que la sub-holding española liquidara el pago**

¹ Cuantía reservas (19.000.000), cuantía plusvalías (14.000.000)

² Cuantía plusvalía (2010 – 2016) = 6 millones * 7 años = 42 millones * 30% (impuesto Gabón) = 12,6 millones de euros

fraccionado del Impuesto sobre Sociedades conforme a la modalidad de base, ¿cuándo recomendaría la distribución de dicho dividendo dentro del periodo impositivo actual? Explicad los motivos.

En relación con la sociedad CHI, a efectos de análisis, es relevante afirmar que Chile, domicilio fiscal de la sociedad, es un país que cuenta con un convenio de doble imposición con España.

El CDI firmado entre España y Chile, dispone en su artículo 10 lo siguiente en relación con los dividendos:

“2. Dichos dividendos pueden someterse también a imposición en el Estado Contratante en que resida la sociedad que paga los dividendos y según la legislación de ese Estado. Sin embargo, si el beneficiario efectivo de los dividendos es un residente del otro Estado Contratante, el impuesto así exigido no podrá exceder del:

a) 5 por ciento del importe bruto de los dividendos si el beneficiario efectivo es una sociedad que posee directa o indirectamente al menos el 20 por ciento del capital de la sociedad que paga los dividendos;

b) 10 por ciento del importe bruto de los dividendos en todos los demás casos.

Este párrafo no afecta a la imposición de la sociedad respecto de los beneficios con cargo a los que se pagan los dividendos.

Las disposiciones de este párrafo no limitarán la aplicación del impuesto adicional a pagar en Chile en la medida que el impuesto de primera categoría sea deducible contra el impuesto adicional.”

En base al mismo, disponemos que el impuesto exigido en Chile, no puede ser más del 5%, al ser la sociedad Ñ2 beneficiaria efectiva y contar con el 20% de CHI.

Prosiguiendo con el análisis del CDI señalado, encontramos el artículo 22.1, el cual dispone la forma de evitar la doble imposición en el caso de los dividendos:

“iii) la deducción del impuesto sobre la renta efectivamente pagado por una sociedad que reparte los dividendos correspondientes a los beneficios con cargo a los cuales dichos dividendos se pagan.”

Bien, una vez establecido el escenario en relación con el CDI, confirmamos la sujeción al mismo, así como a la ley española. Al verse cumplidos los requisitos por parte de Ñ2 de los artículos 10 CDI, así como del artículo 21.1 LIS, pueden proceder la aplicación de los dos métodos para eliminar la doble imposición, exención o deducción.

Antes de cuantificar para determinar cuál de los métodos es más óptimo para la eliminación de la doble imposición, cabe delimitar los siguientes conceptos:

1. Impuesto pagado en Chile (doble imposición económica)

Chile regula un tipo de gravamen del 27%:

$$3 \text{ millones euros} * 27\% = 810.000 \text{ euros.}$$

2. Retención soportada por Ñ2 (doble imposición jurídica)

De acuerdo con el artículo 10 CDI, dicha retención no puede exceder del 5%:

$$(3.000.000 - 810.000) * 5\% = 109.500 \text{ euros}$$

Determinada dichas cuantías procedemos a cuantificar las implicaciones tributarias de ambos métodos:

A) Exención

Con este método partiríamos de un resultado contable de 2.080.500 euros (3 millones – 810.000 euros – 109.500 euros), al que habría que realizarle por un lado, un ajuste positivo de 810.000 euros, en concepto de impuesto pagado en Chile; por otro lado, ajuste negativo de 2.890.500 euros, por lo que la cantidad a ingresar sería nula, 0.

B) Deducción

Con este método partimos del mismo resultado contable que el anterior, pero la base imponible varía, ya que hay que contar con la cuantía correspondiente a la doble imposición económica 810.000 más la doble imposición jurídica 109.500, por lo que resultaría una base imponible de 3.000.000 euros.

A esta última cantidad le resulta de aplicación la cuota del 25% regulada en España, así como la deducción de la doble imposición jurídica (109.500 euros), ya que es la retención que se ha aplicado en el Estado de la Fuente.

Llegados a este punto, cabe remitirse al 32.4 LIS, el cual regula un límite conjunto para las deducciones en concepto de doble imposición económica y jurídica, que en nuestro caso asciende a 919.500 euros. Este límite se traduce en que dichas deducciones no pueden superar la renta que se hubiera pagado en España, es decir, el 25% de 3.000.000, resultando un límite de 750.000. Como podemos comprobar, este límite es superado por la suma de ambas deducciones con las que contamos, pudiéndonos deducir únicamente 750.000, y en relación con el resto habría que realizar un ajuste positivo.

Llevando a cabo dichos cálculos, la cuota a ingresar sería nuevamente nula, 0.

Por lo que, como conclusión a todos los cálculos efectuados, es insignificante, en el caso que nos ocupa, el método elegido para eliminar la doble imposición, ya que en ambos la cuantía a ingresar por los dividendos percibidos es igual a 0.

Por último, también sería necesario determinar cuál sería la tributación de los dividendos en el escenario del país de residencia de Ñ2, España. Para ello consagramos nuevamente el artículo 21.1 LIS.

En primer lugar, el requisito sobre el porcentaje de participación se entiende cumplido, dado que la sociedad Ñ2 cuenta con una participación del 100% sobre la sociedad CHI. En relación con el periodo de tenencia, la sociedad se ha creado en noviembre de 2019, por lo que no ha concurrido el año de tenencia en el momento de la transmisión de las participaciones. Aun así, la sociedad Ñ2 puede ser beneficiaria de la exención, siempre y cuando mantenga las participaciones durante el tiempo necesario para completar el plazo de un año que señalamos. Si, por el contrario, esta tenencia no se cumple, el dividendo en cuestión tributaría.

En segundo lugar, la sociedad CHI no es beneficiaria de ninguna exención aplicable a su tributación, por lo que se sobreentiende que el beneficio obtenido en el año 2019 tributó en Chile a un tipo del 27%. De no haber concurrido la tributación en cuestión, se entendería igualmente cumplido al existir un Convenio para evitar la Doble Imposición Internacional con España.

Por todo ello, la sociedad Ñ2 cumple todos los requisitos necesarios para beneficiarse de la exención sobre los dividendos que regula la Ley de Sociedades Española.

Teniendo en cuenta la exención aplicable al dividendo recibido, la liquidación por el mismo en el Impuesto sobre sociedades sería:

RESULTADO CONTABLE	3.000.000 euros
Ajuste extracontable art.21 LIS (-)	(3.000.000 euros)
BASE IMPONIBLE	0 euros.

Finalmente, y con el fin de buscar la optimización máxima de la operación, cabe hacer referencia a cuando sería más beneficioso realizar el pago del dividendo por parte de la sociedad CHI. Esta sociedad lleva a cabo el pago fraccionado según la modalidad de bases. Dicha figura, se regula en el artículo 40.3 LIS, y consiste en la liquidación del pago fraccionado según la base imponible de los 3,9 u 11 primeros meses de cada año natural.

Como ya hemos mencionado, el artículo 21 LIS dispone la exención del reparto del dividendo, pero bajo esta modalidad, y de acuerdo con la Disposición adicional Decimocuarta LIS, se tiene que integrar en la base imponible del pago fraccionado como mínimo el 23% del resultado contable acumulado, y posteriormente realizar un ajuste negativo en la declaración del Impuesto sobre Sociedades. Por ello, al existir la obligatoriedad de un pago mínimo, consideramos que sería más beneficioso realizar el reparto en el mes de diciembre, ya que este mes es el único que no se computa para el cálculo de los pagos fraccionados, por lo que no habría que realizar anticipos a la Agencia Tributaria, y evitar así los posteriores ajustes negativos en la declaración correspondiente, suponiendo un gasto inferior.

2. En el caso de la filial de UK

- **Implicaciones en materia de tributación indirecta (IVA e ITP-AJD) derivada de la adquisición de los activos, contemplando todos los escenarios posibles. Esto es fundamentalmente, que dichos activos se califiquen como bienes inmuebles (en este caso, presumid que tienen la consideración de edificación a efectos de IVA) o como bienes muebles y, en ambos casos, que en su**

conjunto constituyan o no una unidad económica autónoma en sede del transmitente.

Con el fin de llevar a cabo un análisis exhaustivo de la tributación indirecta derivada de la adquisición de los activos en cuestión, se analizarán desde este punto de vista las cuatro hipótesis que pueden existir en dicha adquisición.

En un primer momento, es importante delimitar la diferencia entre bien inmueble y bien mueble. Los bienes inmuebles son aquellas posesiones que son inamovibles, es decir, se encuentran fijos en un lugar que de separarlos del mismo se ocasionaría daños a dichos bienes. En cambio, los bienes muebles, son el polo opuesto, dado que pueden trasladarse fácilmente manteniendo su integridad completa, como por ejemplo puede ser un mobiliario, vehículos, aparatos electrónicos...

Una vez establecida la diferencia y antes de proceder al análisis, es relevante definir el concepto de hecho imponible a efectos de IVA e ITPAJD, impuestos que informan la tributación indirecta en el contexto fiscal español.

Por un lado, al artículo 4 LIVA dispone que el hecho imponible lo constituyen las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el ámbito espacial del impuesto por empresarios o profesionales a título oneroso, con carácter habitual u ocasional, en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional, incluso si se efectúan a favor de los propios socios, asociados, miembros o partícipes de las entidades que las realicen.

Este apartado regula el hecho imponible de este impuesto por operaciones interiores y sujeta las entregas de bienes y prestaciones de servicios siempre que se realicen por una persona que actúe en su condición de empresario o profesional:

“2.- Debe entenderse por empresario o profesional a quien desarrolle una actividad de esta naturaleza; según se desprende del artículo 5.Uno de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido, a los efectos de lo dispuesto en esta Ley, se reputarán empresarios o profesionales:

“a) Las personas o entidades que realicen las actividades empresariales o profesionales definidas en el apartado siguiente de este artículo.

No obstante, no tendrán la consideración de empresarios o profesionales quienes realicen exclusivamente entregas de bienes o prestaciones de servicios a título gratuito, sin perjuicio de lo establecido en la letra siguiente.

b) Las sociedades mercantiles, salvo prueba en contrario.

c) Quienes realicen una o varias entregas de bienes o prestaciones de servicios que supongan la explotación de un bien corporal o incorporeal con el fin de obtener ingresos continuados en el tiempo. (...)”

Por otro lado, el artículo 7 TRLITPAJD establece como hecho imponible:

“A) Las transmisiones onerosas por actos «inter vivos» de toda clase de bienes y derechos que integren el patrimonio de las personas físicas o jurídicas.

B) La constitución de derechos reales, préstamos, fianzas, arrendamientos, pensiones y concesiones administrativas, salvo cuando estas últimas tengan por objeto la cesión del derecho a utilizar infraestructuras ferroviarias o inmuebles o instalaciones en puertos y en aeropuertos.”

Tras dichas puntualizaciones procedemos al análisis de la tributación indirecta de las posibles operaciones.

1. Consideración de bienes inmuebles – muebles y unidad económica autónoma.

En primer lugar, el artículo 76.4 LIS regula el concepto de rama de actividad, entendiéndose por la misma como el conjunto de elementos patrimoniales susceptibles de constituir una unidad económica autónoma, es decir, un conjunto capaz de funcionar por sus propios medios.

En este sentido, es importante determinar que se entiende por autonomía del funcionamiento:

- Capacidad de funcionamiento autónomo, es decir, que los bienes sean susceptibles de funcionar o capaz de hacerlo de manera autónoma, y que la misma sea real o potencial.

- **Bienes inmuebles**

La Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V2569-20, de 28 de julio de 2020, también se pronuncia acerca de este concepto disponiendo lo siguiente: *“La nueva redacción del número 1º, del artículo 7 de la Ley clarifica la regulación de las operaciones no sujetas consecuencia de la transmisión global o parcial de un patrimonio empresarial, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea establecida, fundamentalmente, por las sentencias de 27 de noviembre de 2003, recaída en el asunto C-497/01, de Zita Modes Sarl y de 10 de noviembre de 2011, recaída en el asunto C-444/10, Christel Schiever.”*

De acuerdo con lo previsto en dicho artículo se requiere que:

- Los elementos transmitidos constituyan una unidad económica autónoma capaz de desarrollar una actividad empresarial o profesional por sus propios medios en sede del transmitente
- Que dicha unidad económica se afecte al desarrollo de una actividad empresarial o profesional.

Por tanto, la aplicación del supuesto de no sujeción exige que los conjuntos de los elementos transmitidos sean suficientes para permitir desarrollar una actividad económica autónoma en sede del transmitente.

Entendiendo que dichos bienes inmuebles si constituyen una unidad económica autónoma al reunir las características señaladas, cabe remitirse así al artículo 7.1º LIVA que, como venimos mencionando, determina la no sujeción al IVA de la transmisión de conjunto de bienes y derechos susceptibles de funcionar de manera autónoma. En base al mismo, la operación no quedaría sujeta al IVA.

Una vez determinada la no sujeción al Impuesto sobre el Valor Añadido, procede determinar la tributación de la operación respecto al Impuesto sobre Transmisiones

Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en adelante, ITPAJD. Este impuesto se regula en el *Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (en adelante “TRLITPAJD”)*.

En este sentido, el artículo 7.1 y 7.5 TRLITPAJD establecen que:

“1. Son transmisiones patrimoniales sujetas:

Las transmisiones onerosas por actos inter vivos de toda clase de bienes y derechos que integren el patrimonio de las personas físicas o jurídicas.

.....

5. No estarán sujetas al concepto de “transmisiones patrimoniales onerosas”, regulado en el presente Título, las operaciones enumeradas anteriormente cuando sean realizadas por empresarios o profesionales en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional y, en cualquier caso, cuando constituyan entregas de bienes o prestaciones de servicios sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido. No obstante, quedarán sujetas a dicho concepto impositivo las entregas o arrendamientos de bienes inmuebles, así como la constitución y transmisión de derechos reales de uso y disfrute que recaigan sobre los mismos, cuando gocen de exención en el Impuesto sobre el Valor Añadido. También quedarán sujetas las entregas de aquellos inmuebles que estén incluidos en la transmisión de la totalidad de un patrimonio empresarial, cuando por las circunstancias concurrentes la transmisión de este patrimonio no quede sujeta al Impuesto sobre el Valor Añadido.”

De acuerdo con la Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V087-19 de 8 de agosto de 2019, *“Por regla general, la entrega de bienes realizada por un sujeto pasivo del IVA será una operación no sujeta a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas del ITPAJD según lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 7.5 del TRLITPAJD.*

Ahora bien, si el transmitente no tuviese la consideración de sujeto pasivo del IVA o, aun teniéndola, se tratase de alguna de las operaciones exceptuadas de la regla general en el artículo 7.5 del TRLITPAJD (operaciones inmobiliarias exentas de IVA o transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial no sujeta a IVA).”

Habida cuenta de lo expuesto, y como parece ser el caso, es una entrega de bienes realizada por un sujeto pasivo del IVA, que disfruta de la exención de tributación por IVA, por lo que resulta de aplicación una de las excepciones incluidas en el artículo 7.5 TRLITPAJD, en la que se declaran sujetas a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas del ITP las entregas de inmuebles que gocen de exención en el IVA. En relación con AJD, la sujeción a dicha modalidad determina que, aun cuando se documenta la operación en escritura pública, no resultaría de aplicación la cuota variable del Documento Notarial, del ITP y AJD, dada la incompatibilidad entre dicho concepto y la modalidad Transmisiones Patrimoniales Onerosas, que establece el artículo 31.2 del citado texto legal.

Como conclusión a este primer escenario, la operación no estaría sujeta al IVA de acuerdo con el artículo 7.1 LIVA, así como si estaría sujeta a al ITPAJD, al no tributar por el primer impuesto.

- Bienes muebles

En relación con los bienes muebles, por un lado no estarían sujetos al IVA, en tanto que el artículo 7.1 LIVA, señalado anteriormente, establece la no sujeción a dicho impuesto cuando los bienes y derechos transmitidos funcionen de manera autónoma, como ocurre en este primer escenario.

Por otro lado, en relación con el ITPAJD tampoco resultaría su sujeción por aplicación del artículo 7.5 TRLITPAJD, por tratarse de una operación realizada por un empresario en el ejercicio de su actividad empresarial, sin que le sea de aplicación la excepción establecida en dicho precepto, dado el carácter mobiliario de los bienes transmitidos.

Por último, el impuesto de AJD, en el caso de que la transmisión se formalizara en documento notarial, tampoco le resultaría de aplicación la cuota variable del documento notarial, al no concurrir los requisitos exigidos en el artículo 31.2 TRLITPAJD, ya que el carácter mobiliario de los bienes que se transmite produce la no aplicación del precepto.

En esta operación, cabría hablar de la posibilidad de adquisición intracomunitaria de bienes. Estas operaciones consisten en entregas de bienes o servicios desde un país intracomunitario hacia otro país miembro de la Unión Europea, como ocurre en este caso, entendiéndose que Reino Unido sigue perteneciendo a la UE. Estas adquisiciones resultan sujetas, siempre y cuando el adquirente sea empresario o profesional, como es el caso que nos ocupa.

Desde el punto de vista del vendedor español, es una operación de salida intracomunitaria, que en un primer momento se puede considerar como operación sujeta al IVA, sin embargo esta es exenta del impuesto, ya que, aunque se cumpla el hecho imponible, la Ley establece que no deben ser sometidas a gravamen las entregas de bienes expedidos y transportados fuera del territorio peninsular español. Por ello, se habla de exención plena para el vendedor, ya que siempre se tributará en destino.

Para poder aplicar esta exención, el artículo 9 del *Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido* (en adelante RIVA) establece que se debe producir la salida efectiva de los bienes del territorio del país. Para ello, el transmitente debe conservar todos los documentos que acrediten la salida en cuestión, ya que debe ser justificado la expedición o transporte de los bienes al Estado miembro, por cualquier medio de prueba admitido en Derecho.

Desde el punto de vista de la filial inglesa, la adquisición intracomunitaria de bienes efectuadas por empresarios, regulada en el artículo 15 LIVA, está sujeta al impuesto. Estas operaciones tributan en destino, por ello es por lo que el vendedor español disfruta de la exención plena de tributación, ya que realmente el hecho imponible se realiza en el país de destino, por lo que la adquisición intracomunitaria está sujeta en UK, y no en España. Por ende, la filial UK recibirá la factura sin IVA, y será ella misma la que se repercuta y soporte el IVA, lo que se conoce como mecanismo de autoliquidación.

2. Consideración de bienes inmuebles - muebles y no unidad económica autónoma

En este escenario, tanto si se tratare de transmisión de bienes inmuebles o muebles, no constituiría una unidad económica autónoma. Este hecho produce una variación en la tributación indirecta de la operación que venimos analizando, por ello, procedemos a señalar cuales son los mismos.

- **Bienes inmuebles**

De acuerdo con la información proporcionada, los bienes inmuebles son considerados a efectos de IVA como edificaciones. Para ello, es sustancial delimitar este concepto, remitiéndonos al artículo 6 LIVA que dispone “1. A los efectos de este impuesto, se considerarán edificaciones las construcciones unidas permanentemente al suelo o a otros inmuebles, efectuadas tanto sobre la superficie como en el subsuelo, que sean susceptibles de utilización autónoma e independiente. 2. En particular, tendrán la consideración de edificaciones las construcciones que a continuación se relacionan, siempre que estén unidas a un inmueble de una manera fija, de suerte que no puedan separarse de el sin quebranto de la materia ni deterioro del objeto:

a) *Los edificios, considerándose como tales toda construcción permanente, separada e independiente, concebida para ser utilizada como vivienda o para servir al desarrollo de una actividad económica.*

b) *Las instalaciones industriales no habitables, tales como diques, tanques o cargaderos.*

c) *Las plataformas para exploración y explotación de hidrocarburos.*

d) *Los puertos, aeropuertos y mercados.*

e) *Las instalaciones de recreo y deportivas que no sean accesorias de otras edificaciones.*

f) *Los caminos, canales de navegación, líneas de ferrocarril, carreteras, autopistas y demás vías de comunicación terrestres o fluviales, así como los puentes o viaductos y túneles relativos a las mismas.*

g) *Las instalaciones fijas de transporte por cable.”*

En un primer momento, la transmisión de bienes inmuebles nos lleva al artículo 7.1 LIVA, ya mencionado, el cual no resultaría de aplicación, en tanto que dichos bienes no constituyen una unidad económica autónoma capaz de desarrollar una actividad

empresarial o profesional por sus propios medios. En consecuencia, la transmisión quedará sujeta al IVA, debiendo tributar cada elemento independientemente según las normas que le sean aplicables.

No obstante, y en consonancia con la norma aplicable, al consistir en transmisión de bienes inmuebles que constituyen edificaciones a efectos del impuesto podría resultar de aplicación el artículo 20. Uno.22º LIVA, el cual dispone la exención de *“las segundas y ulteriores entregas de edificaciones, incluidos los terrenos en que se hallen enclavadas, cuando tengan lugar después de terminada su construcción o rehabilitación.(...)”*.

Planteada la posible aplicación, la Dirección General de Tributos en Consulta Vinculante V1855-20, de fecha 9 de junio de 2020 establece en este sentido “Del escrito de consulta parece deducirse que se trata de una segunda entrega de edificación por lo que, en tal caso, su transmisión quedaría sujeta y exenta del Impuesto sobre el Valor Añadido.

Lo anterior debe entenderse sin perjuicio de la posibilidad de renunciar a la aplicación de la exención en los términos y con los requisitos establecidos en el apartado dos del artículo 20 de la Ley 37/1992, según el cual:

“Dos. Las exenciones relativas a los números 20.º y 22.º del apartado anterior podrán ser objeto de renuncia por el sujeto pasivo, en la forma y con los requisitos que se determinen reglamentariamente, cuando el adquirente sea un sujeto pasivo que actúe en el ejercicio de sus actividades empresariales o profesionales y se le atribuya el derecho a efectuar la deducción total o parcial del Impuesto soportado al realizar la adquisición o, cuando no cumpliéndose lo anterior, en función de su destino previsible, los bienes adquiridos vayan a ser utilizados, total o parcialmente, en la realización de operaciones, que originen el derecho a la deducción.”

Por último, debe tenerse en cuenta que en el supuesto de se renuncie a la aplicación de la exención en los términos contenidos en el artículo 20.Dos de la Ley 37/1992, será de aplicación, en relación con el sujeto pasivo de la transmisión, lo dispuesto en el artículo 84.Uno.2º, letra e) del mismo texto legal, que dispone:

“Uno. Serán sujetos pasivos del Impuesto:

(...)

2º. Los empresarios o profesionales para quienes se realicen las operaciones sujetas al Impuesto en los supuestos que se indican a continuación:

(...)

e) Cuando se trate de las siguientes entregas de bienes inmuebles:

(...)

– Las entregas exentas a que se refieren los apartados 20.º y 22.º del artículo 20. Uno en las que el sujeto pasivo hubiera renunciado a la exención.

(...)”.

Habida cuenta de lo expuesto, la transmisión de bienes inmuebles que no constituyan una unidad económica autónoma estará sujeta al IVA, aunque al tener la consideración de edificación a efectos de este impuesto, pueden acogerse al beneficio de la exención. No obstante, dicho beneficio es opcional, ya que se puede renunciar al mismo, siempre y cuando el adquirente sea un empresario o profesional que pueda deducirse total o parcialmente el IVA soportado de la operación o cuando los bienes se destinen a actividades que devenguen la deducción en cuestión.

Ahora bien, en el supuesto de que se decida acogerse a la exención ofrecida, la operación tributará por la modalidad de TPO del ITPAJD, ya que es una entrega de bienes realizada por un sujeto pasivo del IVA, que disfruta de la exención de tributación por IVA, por lo que resulta de aplicación una de las excepciones incluidas en el artículo 7.5 TRLITPAJD, en la que se declaran sujetas a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas del ITP las entregas de inmuebles que gocen de exención en el IVA. En relación con AJD, la sujeción a dicha modalidad determina que, aun cuando se documenta la operación en escritura pública, no resultaría de aplicación la cuota variable del Documento Notarial, del ITP y AJD, dada la incompatibilidad entre dicho concepto y la modalidad Transmisiones Patrimoniales Onerosas, que establece el artículo 31.2 del citado texto legal.

- **Bienes muebles**

En relación con la transmisión de bienes muebles, y al igual que el anterior escenario, no resultaría de aplicación el artículo 7.1 LIVA, al no constituir una unidad económica autónoma, por lo que estaría sujeta a tributación.

Con el fin de no resultar repetitivo, resultaría de igual aplicación lo expuesto en el caso de ser considerado adquisición intracomunitaria.

- **Asimismo, respecto de su adquisición la sociedad de UK se está planteando la posibilidad de constituir una o más sociedades en España para realizar la inversión. En este sentido, por favor, indíquese que estructura sería recomendable desde un punto de vista fiscal, y por qué, teniendo en cuenta tanto los flujos derivados de la inversión inicial (i.e. intereses), como las rentas derivadas de su mantenimiento (i.e. obtención de beneficio en España, que se distribuiría anualmente hasta llegar al nivel de Ñ1) y, sobre todo, que se prevé desinvertir en dichos activos un plazo no superior a diez años (i.e. plusvalías). ¿Recomendarías la misma estructura de inversión en caso de que los activos se calificaran como bienes muebles o inmuebles?**

El supuesto de hecho planteado nos lleva a analizar las diferentes posibilidades que puede contemplar la sociedad UK para invertir en España. El abanico de opciones es muy amplio, ya que son muchas las figuras que existen para invertir en nuestro país. Este abanico que señalamos, lo podemos sintetizar en vehículos de inversión como son las sucursales, la comunidad de bienes, las ETVE, las SOCIMI, los establecimientos permanentes, entre otras muchas opciones.

Una vez delimitado el escenario que existe en España en relación con los vehículos de inversión, procedemos a analizar cuál de las opciones existente es la más beneficiosa fiscalmente para la sociedad UK, tanto si adquiere bienes muebles o inmuebles, tanto si lo hace a través de una inversión directa o indirecta, relacionando dicho análisis con la siguiente cuestión que se plantea.

1. Bienes inmuebles

Para la adquisición de los bienes inmuebles por parte de la sociedad UK, consideramos que la mejor forma de adquisición sería a través de una inversión indirecta, ya que la inversión directa es más beneficiosa fiscalmente cuando el inversor pretenda un consumo directo sobre él, entendiéndose que este no es el fin de la sociedad adquirente, la mejor alternativa sería la creación de una sociedad en España.

Centrándonos en la inversión indirecta, la sociedad UK tiene varias opciones para invertir, pudiendo elegir entre la creación de una sucursal, filial o establecimiento permanente. Por ello, procedemos a determinar cuál de ellas sería la mejor opción, para después, una vez determinada la forma societaria, realizar un análisis exhaustivo de la fiscalidad de la opción escogida.

A) Establecimiento permanente

El artículo 5.1 del Modelo de Convenio de Doble Imposición, en adelante MCDI, dispone que se entiende como Establecimiento Permanente “aquel lugar fijo de negocios mediante el cual una empresa realiza todo o parte de su actividad”. Con dicha definición, se requiere de un lugar para llevar a cabo una actividad económica, y en base a los datos ofrecidos, entendemos que el fin de la sociedad UK no es llevar a cabo una actividad con esos bienes inmuebles, ya que su actividad principal está relacionada con la rama de las telecomunicaciones. Por ello, no tendría sentido llevar a cabo la inversión mediante un establecimiento permanente, ya que la sociedad inversora, entendemos que no pretende realizar una actividad sobre ellos.

B) Sucursal o filial

La sucursal es un establecimiento, que carece de personalidad jurídica independiente de la matriz, es decir, la sociedad matriz, en este caso la sociedad UK, responde de las deudas y responsabilidades que origine la actividad de la sucursal. Mientras que, la filial si tiene personalidad jurídica diferenciada de la matriz, además de que la filial se acoge a la normativa del país donde radique, a diferencia que la sucursal que seguirá las normas establecidas en el país donde se encuentra la empresa madre, en este caso, Reino Unido. La última distinción a señalar entre ambas, es que la filial al gozar de independencia

respecto de la matriz, puede desarrollar sus propias actividades, mientras que la sucursal no lo puede hacer, al tener que llevar a cabo actividades dirigidas a alcanzar los objetivos de la matriz.

Tras estas definiciones, y entendiendo que la matriz no quiere llevar a cabo una actividad relacionada con su actividad principal, sino que únicamente quiere invertir en inmuebles, lo más beneficioso, en un primer momento, para la matriz sería buscar la máxima independencia respecto al vehículo de inversión, con el fin de diferenciar ambas actividades, la principal de la complementaria de inversión.

En relación con la fiscalidad, procedemos a analizar los diferentes escenarios en los que se va a encontrar la matriz en el proceso de la inversión:

1. Flujos derivados de la inversión inicial:

Son numerosas las situaciones en la inversión inicial que pueden derivar la existencia de distintos flujos. Entre ellos, es razonable pensar que la sociedad matriz conceda un préstamo a la filial española con el fin de que inicie su actividad adquiriendo los activos necesarios para ello. Por un lado, esta concesión genera la existencia de intereses a pagar a la sociedad matriz, lo que supondrá a la filial española un gasto financiero, los cuales cuentan con la limitación del 30% de deducción del beneficio operativo del ejercicio, en virtud del artículo 16 LIS. Por otro lado, el cobro de intereses supondría un ingreso para la sociedad UK tributable en su Impuesto sobre Sociedades, teniendo que remitirnos al CDI entre España y Reino Unido, el cual establece en su artículo 11 *“Los intereses procedentes de un Estado contratante cuyo beneficiario efectivo sea un residente del otro Estado contratante sólo pueden someterse a imposición en ese otro Estado contratante.”* Por lo que, tributarían en Reino Unido, cuyo tipo de gravamen es inferior al de España (19%)

2. Rentas derivadas del mantenimiento:

Por un lado, en relación con los rendimientos obtenidos, la principal diferencia que existe entre ambas figuras es que las filiales tributan en nuestro país por todas las rentas

que le sean imputables, con independencia del lugar donde éstas se hayan obtenido, mientras que la imputación de las rentas a la sucursal se delimita en el Convenio de Doble Imposición entre España y Reino Unido.

Dicho Convenio, establece en su artículo 7.1 “Los beneficios de una empresa de un Estado contratante sólo pueden someterse a imposición en ese Estado, a no ser que la empresa realice su actividad en el otro Estado contratante por medio de un establecimiento permanente situado en él. Si la empresa realiza su actividad de dicha manera, los beneficios de la empresa pueden someterse a imposición en el otro Estado, pero sólo en la medida en que sean imputables a ese establecimiento permanente” Con ello, el Convenio viene a establecer que los beneficios de la sucursal se someten a imposición en España, por lo que, llegados a este punto, es importante remitirse al Impuesto sobre Sociedades en Reino Unido, el cual grava el 19%, mientras que España, el 25%, por lo que, no resultaría beneficioso realizarlo mediante sucursal.

Por otro lado, con la obtención de los rendimientos existen una serie de gastos, siendo importante delimitar cuales tienen la posibilidad de ser deducibles. Bien, para las filiales, únicamente resultan deducibles el interés de los préstamos que la matriz puede concederles, siempre y cuando la transacción no se haga a un precio inferior al de mercado y no la totalidad de los mismos. Por el contrario, no son deducibles los pagos que la sucursal realice a la matriz en concepto de intereses, mientras que si lo serán los gastos de dirección correctamente contabilizados y justificados.

3. Reparto de beneficios

En relación con el reparto de beneficios por parte de la filial o sucursal si existe diferencia en cuanto a su tributación.

En el caso de las filiales, recae sobre los beneficios distribuidos por las mismas una doble imposición económica. Para ello, la Directiva Matriz – Filial establece dos medidas para eliminar dicha desventaja. Por un lado, en lo referido a la tributación de los dividendos entrantes, la Directiva obliga a los EM a la adopción del método de exención o de imputación, permitiendo a su vez la deducción de los gastos referidos a la participación o a las minusvalías derivadas de la distribución de los beneficios de la

sociedad filial. Por otro lado, para la tributación de los dividendos salientes, se obliga a los EM a eximir de retención en origen los beneficios que una filial distribuye a su matriz.

Aplicando dichas obligaciones al supuesto en cuestión, la filial pagará impuestos en el estado residente (España) a través de las retenciones. Aun así, es importante remitirse al Convenio de Doble Imposición, el cual establece en su artículo 10 una tributación compartida:

“1. Los dividendos pagados por una sociedad residente de un Estado contratante a un residente del otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.

2. Sin embargo, dichos dividendos:

a) pueden someterse también a imposición en el Estado contratante en que resida la sociedad que paga los dividendos y según la legislación de ese Estado, pero si el beneficiario efectivo de los dividendos es un residente del otro Estado contratante, el impuesto así exigido no podrá exceder del:

(i) 10 por ciento del importe bruto de los dividendos, excepto por lo dispuesto en el subapartado a) (ii);

(ii) 15 por ciento del importe bruto de los dividendos, cuando estos se paguen con cargo a rentas (comprendidas las ganancias) derivadas directa o indirectamente de bienes inmuebles en el sentido del artículo 6 mediante un instrumento de inversión que distribuya la mayor parte de sus rentas anualmente, y cuyas rentas procedentes de dichos bienes inmuebles estén exentas de imposición”

En el caso de las sucursales, no son sujetos pasivos del Impuesto de Sociedades, dado que, como ya hemos mencionado, carecen de personalidad jurídica y no tienen la condición de residentes a efectos fiscales, por lo que son sujetos pasivos del Impuesto sobre Renta de No Residentes, de acuerdo con el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Impuesto sobre la Renta de no Residentes, en adelante, LINR. La base imponible correspondiente a las sucursales, se corresponde con la Base Imponible de las entidades residentes en España, aunque en el caso del reparto de beneficios se regula en el artículo 18.1 LINR un gravamen adicional del 21%. No obstante, esta imposición complementaria no resultará de aplicación al “establecimiento de entidad con residencia fiscal en otro Estado Miembro de la UE, salvo

que se trate de un territorio calificado de paraíso fiscal”, supuesto que ocurre en este reparto de dividendos.

4. Desinversión de la operación.

La disolución de toda sociedad lleva aparejada la tributación referida a la diferencia entre el valor contable y el valor real de los bienes que se van a entregar a los socios correspondientes.

En el caso de las sucursales, al ser consideradas sujeto pasivo del IRNR, tributará en España la plusvalía generada, pero con la especialidad de que si la transmisión de los bienes inmuebles, en este caso, se realice a favor de un sujeto residente en la UE, el pago de la deuda podrá ser aplazado hasta que la fecha de transmisión efectiva de dichos bienes.

En el caso de las filiales, el Convenio de Doble Imposición en su artículo 13 dispone que “Las ganancias que un residente de un Estado contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles tal como se definen en el artículo 6, situados en el otro Estado contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado”. Por lo que, en el caso de bienes inmuebles se someterá la plusvalía al tipo impositivo del 25% regulado en España, por el contrario, en el caso de tratarse de bienes muebles, si permite el Convenio que la ganancia patrimonial generada se someta al Estado de residencia del receptor, es decir, Reino Unido, el cual regula un tipo impositivo inferior al de España.

Una vez realizado el análisis sobre que estructura puede ser la más beneficiosa a efectos fiscales, y declinarnos por constituir una filial en España, consideramos importante, a efectos de ser lo más exhaustivos posible, realizar al cliente una estimación sobre cuáles son los principales impuestos que se van a devengar en esta operación.

En primer lugar, la constitución de sociedades es una operación que está sujeta a uno de los tres hechos imposables que se gravan a través del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. La base imponible de dicho impuesto “coincidirá con el importe nominal en que aquél quede fijado inicialmente o ampliado con adición de las primas de emisión, en su caso, exigidas.”. No obstante, desde el año 2010, el 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, estableció exención a estas operaciones.

En segundo lugar, la adquisición de los bienes inmuebles por parte de la filial devengaría la sujeción al **Impuesto sobre el Valor Añadido**, en los términos que hemos desarrollado en otra de las cuestiones planteadas; el **Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Bienes Inmuebles**, el cual grava el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana durante el tiempo que se tiene en propiedad, por lo que, en el momento que se produzca la desinversión, se devengará este impuesto por cada inmueble que se transmita, salvo que, la operación pueda acogerse, que a falta de información no podemos deducir, al artículo 106 de la Ley Reguladora de Haciendas Locales, la cual dispone el no devengo del impuesto “con ocasión de las transmisiones de terrenos de naturaleza urbana derivadas de operaciones a las que resulte aplicable el régimen especial regulado en el capítulo VIII del título VII de esta ley, a excepción de las relativas a terrenos que se aporten al amparo de lo previsto en el artículo 94 de esta ley cuando no se hallen integrados en una rama de actividad.”. Aun así concretamos que para el cálculo del mismo, se estará a la ordenanza municipal del lugar donde se hallen los bienes inmuebles situados; **Impuesto sobre Sociedades**, todas las rentas obtenidas por la filial, al ser considerada sujeto pasivo de dicho impuesto, estará sujeto al mismo.

Como conclusión a esta cuestión, nos reiteramos en considerar, que, en el caso de tratarse de bienes inmuebles, lo mas apropiado sería constituir una filial frente a otra estructura organizativa, en tanto que es la que mejor se amolda a la operación de inversión que pretende llevar la sociedad UK, beneficiando sobre todo el ser considerada como una estructura con personalidad jurídica propia, y pudiendo ser totalmente independiente a la cabecera. Ahora bien, también es importante señalarle que, como bien sabe, la relación entre Reino Unido y España va a variar por la inminente salida de éste de la Unión Europea, por lo que en el caso de que llegue a ocurrir, habría que analizar nuevamente la situación, ya que los aspectos a tener en cuenta variarían, así como la tributación.

2. Bienes muebles

En el caso de que la inversión sea de bienes muebles, consideramos muy desventajoso, desde el punto de vista fiscal, el constituir una filial cuyo activo sean bienes muebles,

dado que, entendemos que los beneficios que pueden generar son mucho menores que si son bienes inmuebles, y la tributación superior, por lo que no sería óptimo fiscalmente. Por ello, recomendamos una inversión directa, ya que, la adquisición de los bienes muebles estaría sujeta en Reino Unido a un tipo impositivo del 19%, en cambio, si constituyen un filial, estaría sujeto al tipo impositivo del 25% regulado en España, además de todos los demás impuestos devengados, así como las formalidades a llevar a cabo, hechos que no ocurrirían de adquirirlos directamente. Por lo que, consideramos mas optimo la adquisición directa cuando la inversión por parte de la sociedad UK consista en bienes muebles.

3. Reorganización de los activos de Ñ3 para entrada de inversor

- **¿Qué operación de reestructuración sería recomendable llevar a cabo para que resulte de aplicación el Régimen Especial previsto en el Capítulo VII del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades? Mención de las cuestiones relevantes a considerar para que dicha operación sea factible y de los riesgos existentes, en su caso.**

El Régimen Especial, en adelante RER, previsto en el Capítulo VII del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, es un régimen que se basa principalmente en el diferimiento de la tributación hasta la venta del activo, es decir, si la operación se rige por este régimen las plusvalías no tributan en el momento de la operación de reestructuración, sino que se traslada la tributación a un momento posterior. Los activos adquiridos por operaciones acogidas al RER mantienen, a efectos tributarios, el coste histórico de la sociedad que haya sido absorbida o escindida, en virtud del principio de neutralidad. Este régimen fiscal se aplica por defecto, siempre y cuando el contribuyente manifieste expresamente que no quiere acogerse al mismo. Aunque se aplique automáticamente, concurre un requisito esencial que debe darse, y **es la justificación de la existencia de un motivo económico válido**. Esta expresión, hoy en día, sigue sin estar bien “perfilada”, pero principalmente se refiere a que deben existir motivos distintos de los fiscales para llevar a cabo la operación de reestructuración, es decir, motivos económicos validos que justifiquen el cambio. En este sentido, las razones “no fiscales” tienen que “pesar menos” que las económicas, con ello no quiere decir que no pueda existir una ventaja fiscal, que normalmente siempre existe, pero si que dicho beneficio sea justificado con otro motivo,

como, por ejemplo, limitación de riesgos, inclusión de nuevos socios, especialización, entre otros. Como hemos mencionado, es un concepto que no está bien definido, llevando a ser consultado en la mayoría de las ocasiones a la Dirección General de Tributos. A colación de ello, cabe mencionar la **Consulta Vinculante de DGT 2572/2016, de 10 de junio de 2016**, en base a la cual nos apoyamos para afirmar lo anteriormente mencionado. La Dirección General de Tributos dispone que *“El fundamento del régimen especial reside en que la fiscalidad no debe ser un freno ni un estímulo en las tomas de decisiones de las empresas sobre operaciones de reorganización, cuando la causa que impulsa su realización se sustenta en motivos económicos válidos, en cuyo caso la fiscalidad quiere tener un papel neutral en esas operaciones. Por el contrario, cuando la causa que motiva la realización de dichas operaciones es meramente fiscal, esto es, su finalidad es conseguir una ventaja fiscal al margen de cualquier razón económica diferente, no es de aplicación el régimen especial.”*. En este sentido, la concurrencia del motivo económico válido debe ser acreditado por la parte actora, así lo señala la **Resolución de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 22 de julio de 2020, recurso nº 277/2017**, la cual establece: *“Para la resolución de este motivo conviene recordar la doctrina del Tribunal Supremo, acerca de la prueba sobre la concurrencia de interés económico válido en las operaciones de reestructuración empresarial:*

“Dos son los criterios teóricos que se han sostenido -dijimos entonces- en relación con la carga de la prueba.

Uno de ellos es el que propugna el principio inquisitivo, de manera que pesa sobre la Administración la función de acreditar toda la verdad material, incluso aquello que resulte favorable para el obligado tributario. Esta concepción parte de que la Administración, en su labor de aplicar el sistema tributario, no actúa en defensa de un interés propio, sino del general. Y éste no es otro que el conseguir la efectiva realización del deber de contribuir establecido en el artículo 31 de la Constitución. (...) Sin embargo, en nuestro Derecho ha regido y rige la otra concepción que puede denominarse clásica regida por el principio dispositivo y plasmada en el art. 105.1 LGT/2003, según la cual cada parte tiene la carga de probar aquellas circunstancias que le favorecen; esto es, la Administración debe probar la realización del hecho imponible y de los elementos de cuantificación de la obligación, y el obligado tributario las circunstancias determinantes de los supuestos de no sujeción, exenciones y bonificaciones o beneficios fiscales. “

Una vez analizado el concepto de motivo económico válido, y atendiendo al fin que pretenden los responsables de Ñ3, planteamos la posibilidad de que dicho motivo no exista, siendo un riesgo muy importante en la operación. Mencionamos dicha hipótesis, dado que, es cierto que en la operación principal si concurre ese motivo válido, ya que el fin es la entrada de un nuevo inversor, pero la intención posterior puede acarrear problemas con Hacienda. El hecho de que una vez realizada la operación de reestructuración se venda el 40% de la nueva entidad creada para la escisión a una filial del fondo internacional, al que pertenece el inversor que justifica la primera operación, puede llevar a Hacienda a concluir que en la operación principal no existía realmente motivo justificado, y que principalmente ésta se llevó a cabo con el fin de evitar una tributación mayor. Esta posibilidad es muy importante a tener en cuenta, ya que, de ser declarada la inexistencia de motivo económico válido, se acogería la operación al Régimen General, tributando en ese preciso instante por todas las plusvalías que se generen.

Aun así, analizaremos esta cuestión contemplando la posibilidad de que existe motivo económico válido, y que por tanto sería lícita la operación de reestructuración.

Llegados a este punto, cabe buscar cuál de las operaciones de reestructuración se adecúa más a la situación planteada. Entre las existentes, la operación más recomendable sería una escisión parcial, ya que, se cumple con el supuesto de hecho de esta, dado que se esta transmitiendo una parte del patrimonio social, la cual forma una unidad económica autónoma. La escisión parcial se regula en el artículo 76.2.1ºb) LIS, el cual considera la escisión parcial como la operación por la cual *“una entidad segrega **una o varias partes de su patrimonio social que formen ramas de actividad** y las transmite en bloque a **una o varias entidades de nueva creación o ya existentes**, manteniéndose en su patrimonio al menos una rama de actividad en la entidad transmitente, o bien participaciones en el capital de otras entidades que le confieran la mayoría del capital social de estas, recibiendo a cambio valores representativos del capital social de la entidad adquirente, que deberán atribuirse a sus socios en proporción a sus respectivas participaciones, reduciendo el capital social y reservas en la cuantía necesaria, y, en su caso, una compensación en dinero en los términos de la letra anterior.”*. A su vez, también cabe remitirse al artículo 76.4 LIS, el cual establece que 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.” En base a dichos artículos, entendemos que cumple con los mismos, dado que está transmitiendo una unidad económica autónoma a una entidad de nueva creación a cambio de una participación que le confiere la totalidad del capital social (100%), así como que se transmite activos que son capaces de funcionar por sus propios medios, al contar con el personal necesario para llevar a cabo la promoción inmobiliaria.

- **¿Cuáles serían las consecuencias para Ñ3 de no ser aplicable dicho régimen, así como, en su caso, para su socio único Ñ1?**

En el régimen general del Impuesto sobre Sociedades, las transmisiones patrimoniales de operaciones de reestructuración tributan según el artículo 17 LIS. En el supuesto de que Ñ3 no pudiera acogerse al RER, se acogería al Régimen General, en adelante REG.

El REG no es un régimen de diferimiento, por lo que no se traslada la tributación de las plusvalías a la venta del activo, sino que se tributa en el momento de la perfección de la operación. Con ello, la entidad transmitente, Ñ3, integrará en su base imponible la diferencia entre el valor normal del mercado de los elementos transmitidos y su valor contable.

En cuanto a su socio único Ñ1, en el caso de acogerse la operación de reestructuración al RER, también se le aplicaría dicho régimen de diferimiento, no integrando en la base imponible de sus impuestos las rentas generadas por la diferencia existente en el momento de la operación de reestructuración. Por el contrario, y acotándonos a lo planteado en la cuestión, de no poder acogerse al RER, Ñ1 recibirá acciones de la nueva sociedad que se constituya a este efecto por un valor de mercado equivalente al valor de mercado de las acciones de Ñ3, dado que rige el principio de neutralidad (no revalorización). En este sentido, Ñ1 tendrá una ganancia patrimonial regulada en el artículo 17.4 f) LIS por diferencia entre el valor normal del mercado de los elementos adquiridos y el valor contable de los bienes inmuebles entregados. Llegados a este punto, es importante volver a remitirse a los requisitos regulados en el artículo 21 LIS, concluyendo que dicha ganancia generada en el socio resultaría exenta, dado que

ostenta el 100% del capital social de Ñ3, y con mas de un año de antigüedad. Tal situación es razonable, dado que Ñ3 va a tributar por todas las rentas que explican las ganancias patrimoniales que se generan en Ñ1, por lo que de no existir dicha exención se tributaría dos veces sobre el mismo supuesto de hecho.

- **Tributación directa e indirecta, para transmitente y adquirente, respectivamente, de la venta del 40% de las participaciones de la sociedad de nueva creación participada por Ñ3 a una sociedad española propiedad del fondo internacional.**

La venta de las participaciones genera variaciones en el patrimonio tanto en el transmitente como en el adquirente. Por ello, procedemos a realizar el análisis tributario de dicha operación:

1. Tributación directa en el transmitente

Con la venta de participaciones, se puede generar en el transmitente una ganancia o pérdida patrimonial. En esta situación, hay que tener en cuenta que la sociedad Ñ3 creó la sociedad, de la que se transmiten las participaciones, mediante una operación de reestructuración, exactamente mediante escisión. Este hecho no afecta a la tributación como tal, pero sí, y como ya hemos mencionado anteriormente, para el cálculo de la ganancia o pérdida se tendrá en cuenta el coste histórico de las participaciones.

De acuerdo con la información suministrada, el valor fiscal de los inmuebles que se aportaron es de 29 millones, y el valor de mercado actualizado de 50 millones de euros, por lo que es clara la ganancia que concurre en la venta de las participaciones.

Tal y como hemos mencionado, la sociedad española se ha beneficiado del régimen de diferimiento al haber creado la sociedad mediante una operación de reestructuración. Ante dicho escenario, cabe remitirse al artículo 21.4 a) LIS, el cual trata la transmisión de participaciones por parte de aquellas sociedades que se han acogido al Régimen Especial.

“4. En los siguientes supuestos, la aplicación de la exención prevista en el apartado anterior tendrá las especialidades que se indican a continuación:

a) *Cuando la participación en la entidad hubiera sido valorada conforme a las reglas de régimen especial del Capítulo VII del Título VII de esta Ley y la aplicación de dichas reglas hubiera determinado la no integración de rentas en la base imponible de este Impuesto, o del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, derivadas de:*

1.ª La aportación de la participación en una entidad que no cumpla el requisito de la letra a) o, total o parcialmente al menos en algún ejercicio, el requisito a que se refiere la letra b) del apartado 1 de este artículo.

2.ª La aportación no dineraria de otros elementos patrimoniales distintos a las participaciones en el capital o fondos propios de entidades.

En este supuesto, la exención no se aplicará sobre la renta diferida en la entidad transmitente como consecuencia de la operación de aportación, salvo que se acredite que la entidad adquirente ha integrado esa renta en su base imponible”.

De acuerdo con dicho artículo, la renta que se beneficia de la exención es la diferencia positiva entre el valor de transmisión de las participaciones y el valor de mercado en el momento de la escisión, ya que como hemos mencionado se tiene en cuenta en todo momento el coste histórico de la operación, no el actual. El resto se integrará en la base imponible, y es lo que tributará al 25% por el Impuesto sobre Sociedades.

2. Tributación indirecta en el adquirente

Con el fin de determinar la tributación indirecta que se devenga en el adquirente, es importante delimitar la situación ante la que nos encontramos. La sociedad Ñ3 ha constituido una sociedad de nueva creación formada por una serie de inmuebles y material humano, pretendiéndose llevar a cabo la actividad de promoción inmobiliaria. En este sentido, es destacable la característica de que la sociedad en cuestión está constituida por inmuebles y materiales humanos, ya que tiene la consideración de una unidad económica autónoma, al verse cumplidos los requisitos anteriormente mencionados.

Partiendo de esta base, cabe remitirse al artículo 7.1 de Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, en adelante LIVA, el cual dispone que *“No estarán sujetas al impuesto: 1.º 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 que, en base a dicho artículo, la transmisión del patrimonio derivado de una escisión de rama de actividad no está sujeta a dicho impuesto al constituir una unidad económica autónoma, con independencia de haber estado acogida la operación principal al REG.

Además de dicha exención, el artículo 314 del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, en adelante LMV, contempla que la venta de participaciones sociales está exenta del pago tanto del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales como del Impuesto sobre el Valor Añadido, en adelante ITP e IVA respectivamente. Sin embargo, la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude, modificó el artículo 108 de la Ley 24/1998, de 28 de julio, del Mercado de Valores, ya derogada, disponiendo que esa exención no se aplicará cuando exista pretensión por parte del contribuyente de eludir el pago de los tributos en cuestión.

Por ello, existe la opción de que se alegue por la Administración Tributaria, en aras de un procedimiento de inspección, la intención de eludir el pago de tributos, ya que realmente se ha creado un escenario artificioso con el fin de que el inversor adquiera la titularidad de los bienes inmuebles de manera indirecta. En el caso de la venta de participaciones que nos concierne, se está adquiriendo las participaciones sociales de forma directa, pero a la vez se está adquiriendo de forma indirecta los inmuebles con los que cuenta la sociedad de nueva creación, y en un primer momento, como ya hemos mencionado, no tributaria ni por IVA ni por ITP por ser una operación exenta. Con el fin de resultar ilustrativos, la no sujeción al ITP la argumentamos con lo establecido por la Dirección General de Tributos en su Consulta Vinculante V1561- 19, de 25 de junio de 2019, la cual dispone:

“2. No estarán sujetas:

1.º Las operaciones de reestructuración”.

El artículo 21 del mismo texto determina que “A los efectos del gravamen sobre operaciones societarias tendrán la consideración de operaciones de reestructuración las operaciones de fusión, escisión, aportación de activos y canje de valores definidas en el artículo 83, apartados 1, 2, 3 y 5, y en el artículo 94 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo.”. (La referencia a los artículos citados se debe hoy entender hecha al artículo 76 de la LIS).

Y, por último, el apartado 10 del artículo 45.I.B) del citado texto refundido, declara exentas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados las siguientes operaciones:

“10. Las operaciones societarias a que se refieren los apartados 1.º, 2.º y 3.º del artículo 19.2 y el artículo 20.2 anteriores, en su caso, en cuanto al gravamen por las modalidades de transmisiones patrimoniales onerosas o de actos jurídicos documentados”.

Conforme a la normativa expuesta, y dado que la operación planteada tiene la consideración de operación de reestructuración, dicha calificación conlleva, a efectos del ITP y AJD, la no sujeción a la modalidad de operaciones societarias de dicho impuesto, lo cual podría ocasionar su sujeción a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas. No obstante, para que esto no suceda, la no sujeción a la modalidad de operaciones societarias se complementa con la exención de las operaciones de reestructuración de las otras dos modalidades del impuesto: transmisiones patrimoniales onerosas y actos jurídicos documentados, en los términos que resultan del artículo 45.I.B) 10 del texto refundido, anteriormente transcrito.”

En consonancia, resulta bastante probable que aleguen la elusión del pago de tributos, ya que la transmisión de bienes inmuebles por empresario o profesional devenga la tributación por IVA, y debido a la forma en la que se ha llevado a cabo la transmisión de la titularidad, no se ha producido dicho devengo, sino que, por el contrario, ha resultado la exención del mismo.

En este sentido, la Subdirección General de Tributos en Consulta Vinculante V2198-17, de 27 de diciembre, dispone que “...del precepto transcrito se deduce que la

excepción a la regla general de exención en la transmisión de valores sujetos al Impuesto sobre el Valor Añadido o al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados requiere que el obligado tributario haya pretendido eludir el impuesto correspondiente a la transmisión de los inmuebles propiedad de las entidades a las que representen dichos valores, circunstancia cuya prueba corresponde a la Administración gestora competente.

No obstante, el precepto establece unas presunciones “iuris tantum” de actuación con ánimo de elusión del pago del impuesto correspondiente, en cuyo caso la Administración gestora solo debe comprobar que se dan los presupuestos de hecho que conforman el elemento objetivo de la presunción, pues, una vez probada la concurrencia de tales presupuestos de hecho, se da por probado el ánimo de elusión y se traslada la carga de la prueba al obligado tributario, que, para evitar la tributación de la transmisión de valores como transmisión de bienes inmuebles, deberá probar la inexistencia del ánimo de elusión.” En base a dicha consulta, es muy probable que la Administración gestora pruebe la concurrencia del ánimo de elusión del pago de impuestos, ya que se ha llevado a cabo una operación de escisión a una sociedad de nueva creación exclusivamente de bienes inmuebles, y seguidamente, se ha producido la venta de las participaciones a una filial española de un fondo de inversión.

Por todo ello, se pueden producir dos hechos, el primero de ellos, es que la Administración Tributaria disponga la inexistencia del motivo económico válido, y que, por tanto, no resulte de aplicación el diferimiento del pago del impuesto, y haya que abonar los impuestos que se devenguen en la operación de reestructuración; el segundo hecho, puede ser la declaración de improcedencia de la aplicación de la no sujeción del artículo 7.1 LIVA por concurrir elusión del pago del impuesto, y por consiguiente, exigir el pago de dicho tributo.

En conclusión, y aceptando que se va a llevar a cabo la operación de la forma que se detalla, lo más óptimo sería no hacer las operaciones muy seguidas en el tiempo, es decir, que exista diferencia temporal entre una y otras. Esto no significa que la Administración Tributaria no pueda requerirles por concurrencia de elusión en el pago de impuestos, pero quizás la probabilidad de dicho requerimiento puede verse reducida si se actúa con la máxima discreción.

4. Sobre Ñ4 y Ñ5

- **Tal y como se ha indicado en el supuesto de hecho, Ñ5 prevé generar ingresos derivados de la construcción en los próximos meses. Por ello, y ante la previsión de obtener beneficios en los próximos años, se cuestiona acerca de la existencia de alguna limitación, general o específica, en la compensación de sus bases imponibles negativas.**

La LIS en su artículo 10.1 recoge el concepto de base imponible, disponiendo que *“1. La base imponible estará constituida por el importe de la renta obtenida en el período impositivo minorada por la compensación de bases imponibles negativas de períodos impositivos anteriores”*.

Por ello, cabe remitirse al capítulo V de dicha ley donde se recogen las situaciones que dan lugar a las reducciones de la base imponible del Impuesto de Sociedades. La primera de ellas es la reserva de capitalización, y la segunda, que es la que resulta aplicable al caso, la compensación de bases imponibles negativas (en adelante, “BINS”).

La compensación de bases imponibles negativas se regula en el artículo 26.1 LIS, el cual dispone que las bases imponibles negativas que hayan sido objeto de liquidación o autoliquidación podrán ser compensadas con las rentas positivas de los períodos impositivos siguientes, sin establecer límite temporal alguno. Con ello, la normativa permite que una sociedad pueda compensar bases negativas con beneficios generados en ejercicios anteriores. La compensación de BINS es un ejercicio de opción que recae sobre el obligado tributario, ya que puede concurrir situaciones en las que la empresa prefiera no compensar determinadas pérdidas para hacerlo posteriormente, buscando la optimización fiscal. Por lo que, en relación con el aspecto temporal no existe límite alguno al respecto, pudiendo la sociedad compensar las pérdidas cuando más optimo le resulte.

Sin embargo, si cabe hablar de un límite cuantitativo, ya que con ello la normativa pretende evitar que la compensación total de la base imponible conlleve que ésta resulte nula en el período impositivo. Por tanto, puede ocurrir que aun compensando BINS la base imponible sea positiva. Para determinar los límites cuantitativos que existen, cabe remitirse nuevamente, en primer lugar, al artículo 26.1 LIS que establece el límite de compensación del 70% de la base imponible previa a la aplicación de la reserva de

capitalización a y compensación. Sin embargo, este límite se redujo al 60% para los periodos iniciados en 2016, de acuerdo con la Disposición transitoria trigésimo sexta de la LIS.

No obstante, el Real Decreto – ley 3/2016, de 2 de diciembre, vuelve a modificar este porcentaje, estableciendo nuevamente el mecanismo que venía aplicándose hasta 2015, es decir, “un sistema con distintos porcentajes de compensación en función del volumen de facturación del cliente”.

Por lo que, al resultar de aplicación dicho mecanismo, cabe remitirse a la Disposición Adicional decimoquinta de la LIS, la cual determina que:

“Los contribuyentes cuyo importe neto de la cifra de negocios sea al menos de 20 millones de euros durante los 12 meses anteriores a la fecha en que se inicie el período impositivo, aplicarán las siguientes especialidades:

- *Los límites establecidos en el apartado 12 del artículo 11, en el primer párrafo del apartado 1 del artículo 26, en la letra e) del apartado 1 del artículo 62 y en las letras d) y e) del artículo 67, de esta Ley se sustituirán por los siguientes:*
 - *El 50 por ciento, cuando en los referidos 12 meses el importe neto de la cifra de negocios sea al menos de 20 millones de euros pero inferior a 60 millones de euros.*
 - *El 25 por ciento, cuando en los referidos 12 meses el importe neto de la cifra de negocios sea al menos de 60 millones de euros.”*

A efectos de ser ilustrativos, añadimos un resumen de los límites que rigen en España para la compensación de bases imponibles negativas, aplicables al caso que nos ocupa:

Importe neto de la cifra de negocios del ejercicio anterior	Año 2017
Inferior a 20.000.000 euros	70% de la BI previa a la aplicación de la reserva de capitalización y a la

	compensación de BIN´s. Sin limitación hasta 1.000.000 €
Entre 20 millones y 60 millones	50% de la BI previa a la aplicación de la reserva de capitalización y a la compensación de BIN´s. Sin limitación hasta 1.000.000 €
Igual o superior a 60 millones	25% de la BI previa a la aplicación de la reserva de capitalización y a la compensación de BIN´s. Sin limitación hasta 1.000.000 €

Aplicando dicha información al supuesto que nos ocupa, entendemos que Ñ5 al haber tenido paralizada la actividad desde 2016, y no generar ingresos significantes la gestión de los servicios comunitarios de las urbanizaciones, el importe neto que ostenta de años anteriores es inferior a 20 millones de euros, por lo que el límite que le resultaría de aplicación sería el del 70%. En el supuesto que de que la cuantía de la BINS a compensar sea superior al límite señalado, el exceso seguirá pudiendo ser compensado en los ejercicios siguientes.

Además de dicho límite, la LIS dispone en su artículo 26.4 una lista tasada de hechos que no podrán ser objeto de compensación “*cuando concurren las siguientes circunstancias:*

a) La mayoría del capital social o de los derechos a participar en los resultados de la entidad que hubiere sido adquirida por una persona o entidad o por un conjunto de personas o entidades vinculadas, con posterioridad a la conclusión del período impositivo al que corresponde la base imponible negativa.

b) Las personas o entidades a que se refiere el párrafo anterior hubieran tenido una participación inferior al 25 por ciento en el momento de la conclusión del período impositivo al que corresponde la base imponible negativa.

c) La entidad adquirida se encuentre en alguna de las siguientes circunstancias:

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

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

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

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

Habida cuenta de lo expuesto, la sociedad Ñ5 en el supuesto de que genere los ingresos que prevé, podrá compensar las BINS que recoja en su contabilidad, con inexistencia de límite temporal, pero sí cuantitativo, pudiendo compensar hasta el 70%.

- **Explicación de la tributación en IRPF, para los empleados de Ñ5, del plan de opciones sobre las participaciones de Ñ4. Calificación y cuantificación de los rendimientos tanto en el momento de la concesión de las opciones sobre las participaciones, como en el de su ejercicio. Asimismo, mención y explicación de los beneficios fiscales, en su caso, que puedan resultar de aplicación en el referido Impuesto.**

El plan de incentivos basado en la concesión de opciones intransmisibles sobre las participaciones de la sociedad matriz Ñ4, se traduce en la posibilidad que tienen los trabajadores de ejercer la opción de compra de las mismas sobre un precio inferior al valor de mercado de éstas.

En este sentido, cabe determinar que rendimientos se generan a efectos del Impuesto sobre Renta de las Personas Físicas, en adelante IRPF, en los trabajadores.

En primer lugar, la concesión de opción de compra sobre participaciones de una sociedad es considerada según el artículo 42.1 LIRPF, como una renta en especie al determinar que *“Constituyen rentas en especie la utilización, consumo u obtención, para fines particulares, de bienes, derechos o servicios de forma gratuita o **por precio inferior al normal de mercado**, aun cuando no supongan un gasto real para quien las conceda.”*. Por ello, dicho concepto se integraría en la base imponible del IRPF como rendimiento del trabajo en especie.

La concesión puede tener la característica de transmisible o intransmisible. Es importante la misma, ya que el devengo varía en función de dicha característica. De acuerdo con la **Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos 3312-16, de 14/07/2016**, el devengo de opciones intransmisibles se producirá en el momento en que el trabajador ejercite sus derechos de opción de compra, es decir en los meses de junio y diciembre de 2023 y 2024.

En segundo lugar, una vez calificada la opción de compra como rendimiento de trabajo, así como su devengo, cabe determinar si es un rendimiento irregular o no. Los rendimientos irregulares, regulados en el artículo 18.2 LIRPF, son aquellos cuyo período de generación es superior a dos años y han sido obtenidos de forma irregular en el tiempo. Llegados a este punto, y a colación de dicha definición, hay que analizar si la situación que se nos presenta encuadra en el supuesto de hecho de rendimiento irregular. A nuestro entender, consideramos que sí, dado que la concesión se produce en el año 2020, pero no es hasta 2023 cuando es ejercitable, por lo que el período de generación de dichos rendimientos es de más de dos años y se ha obtenido de forma irregular en el tiempo, es decir, no se ha devengado como si fuera un salario mensual, sino que, de manera puntual, en un periodo de tiempo específico, se genera.

El hecho de ser considerados como rendimientos irregulares, conlleva la posibilidad de aplicar una reducción del 30 por 100, existiendo un beneficio fiscal relevante. En el caso de las opciones de compra sobre acciones, dicha reducción *“no podrá superar el importe que resulte de multiplicar el salario medio anual del conjunto de los declarantes en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por el número*

de años de generación del rendimiento. A estos efectos, cuando se trate de rendimientos obtenidos de forma notoriamente irregular en el tiempo, se tomarán cinco años. A estos efectos, se considerarán rendimientos del trabajo con periodo de generación superior a dos años que no se obtienen de forma periódica y recurrente, cuando se ejerciten transcurridos más de dos años desde su concesión, y, además, no se concedan anualmente.”

En resumen, y en apoyo de la **Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos 1305-17, de 29-05-2017**, para la aplicación de la reducción mencionada se requiere:

1. Se trate de rendimientos que tengan un período de generación superior a dos años, lo que en el caso de opciones de compra sobre acciones requiere que el plazo entre la concesión de los derechos de opción de compra al trabajador y su ejercicio sea superior a dos años.
2. Será necesario que, en los cinco periodos impositivos anteriores a aquel en el que se ejerciten las opciones, el beneficiario de estas no hubiera obtenido cualquier otro rendimiento del trabajo con periodo de generación superior a dos años a los que hubiera aplicado la reducción prevista en el artículo 18.2 LIRP, con excepción de las indemnizaciones por extinción de la relación laboral con periodo de generación superior a dos años antes.
3. Por último, la cuantía del rendimiento íntegro sobre la que se aplicará la citada reducción no podrá superar el importe de 300.000 euros anuales.

En conclusión, y tras el análisis exhaustivo realizado, procedemos a cuantificar los rendimientos generados:

En cuanto a la cuantificación de los rendimientos, en el momento de la concesión no se puede cuantificar dichos rendimientos, ya que el devengo no se ha producido, sino que se producirá posteriormente cuando se ejercite el derecho de opción por el trabajador.

Es en el año 2023 y 2024 cuando se ejercita el derecho, por lo que, como hemos mencionado, se devenga el impuesto y, por tanto, la cuantificación de los rendimientos. Para la cuantificación del rendimiento, se tendrá en cuenta el 90% y 85% del valor del mercado que concurra en dichos años. Para aplicar el beneficio fiscal por rendimiento

irregular se tendrá en cuenta el salario medio anual del conjunto de los declarantes en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por el número de años de generación del rendimiento, que en este supuesto es de tres y cuatro años respectivamente.

5. Eliminación del derecho de crédito que SUI tiene frente a Ñ6

- **Explicación razonada de qué opción es más recomendable desde una perspectiva fiscal meramente española, (i) la condonación o (ii) la capitalización / aportación a fondos propios del derecho de crédito. En caso de optar por esta última opción ¿cuál sería la alternativa elegida (i.e. capitalización, aportación de socios -cuenta 118-, etc.)? Por favor, explicad implicaciones en ambos casos y el porqué de la elección.**

A tenor del supuesto de hecho planteado, y analizando el mismo, hemos sido conscientes de que es muy común entre empresas del grupo llevar a cabo operaciones de este calibre, como son los saldos de prestamos, las aportaciones de socios y los saldos procedentes de prestaciones de servicio, derivados de las propias relaciones entre estas empresas. Con motivo de ello, y siempre en un escenario de mala situación económica de las entidades, las empresas que otorgan esta tesorería a sus filiales proceden a capitalizar los créditos entre las entidades del grupo mediante una ampliación de capital con cargo a los mismos, o directamente, proceden a la condonación del crédito.

Establecido el marco contextual, pasamos a analizar el tratamiento fiscal y contable de las dos operaciones planteadas.

1. Condonación de la deuda a Ñ6.

En primer lugar, el tratamiento contable de la condonación de créditos viene regulada en las Normas de Registro y Valoración Contable del Plan General Contable, en adelante, NRVPGC. Es el artículo 18 NRVPGC el que dispone el tratamiento de las subvenciones, donaciones y legados recibidos. En dicho artículo, se hace distinción entre dos criterios de imputación, general y especial, y trae causa sobre cual se aplica para el caso de sociedades dependientes. En términos generales, resulta de aplicación el primero de ellos, lo que conllevaría el siguiente tratamiento contable:

“a) Mayor valor de la inversión de la sociedad dominante en la sociedad dependiente (o, en su caso, en la sociedad dependiente a través de la que controle indirectamente a la filial beneficiaria)¹⁶, con abono al préstamo o partida a cobrar registrado contra la filial correspondiente; y

b) Mayor valor de los fondos propios de la sociedad dependiente, mediante la baja del pasivo financiero y abono a la cuenta 118 del PGC (“Aportaciones de socios o propietarios”). “

No obstante, como señalamos, existe discrepancia sobre que criterio aplicar, así el ICAC en su consulta BOICAC 79/2009 incluye una excepción al tratamiento contable general aplicable, cuando la prestataria no se encuentre en funcionamiento, disponiendo que *“Cuando el desplazamiento patrimonial sin contraprestación se produce entre dos sociedades dependientes, no cabe duda que está presente la misma razón o causa que justifica el tratamiento contable regulado en la NRV 18ª.2, siempre y cuando el desplazamiento se realice en términos de proporción a su participación respectiva. En consecuencia, este Instituto considera que el registro de ambas operaciones debe ser coincidente, con las necesarias adaptaciones en función de la dirección en que se materialice el citado desplazamiento.”* Por lo que, de acuerdo con lo expuesto, el criterio especial no resultaría aplicable al supuesto de hecho que se nos plantea al ser una condonación entre dos entidades pertenecientes al mismo grupo, ambas en funcionamiento, tal y como podemos deducir del enunciado. Este criterio especial determina que *“la realidad económica a que atiende la operación, es una distribución, recuperación o aportación de fondos. La condonación se registrará contra fondos propios, por el porcentaje de participación que una sociedad tenga en la otra, es decir, la condonación debería registrarse como un gasto en la sociedad dominante y un ingreso en la sociedad dependiente.*

Son muchas las opiniones contrarias a esta postura del ICAC, entre ellas resulta destacable la mostrada en el informe llevado a cabo por el Despacho Uría Menéndez, la cual aboga por el tratamiento contable general, en tanto que, *“el hecho de que el apartado 2 de la NRV 18ª no contiene ninguna excepción a la regla general aplicable en casos de “Subvenciones, donaciones y legados” entre empresas del grupo y, en segundo lugar, que estas aportaciones encajan en la definición de patrimonio neto que establece el marco*

conceptual del PGC¹⁸. Además, no se ve el fundamento por el que una empresa que ya no se encuentra “en funcionamiento” deba registrar un ingreso por estas aportaciones a sus fondos propios excepcionándose, por tanto, la aplicación general de la NRV 18a del PGC¹⁹.

Prosiguiendo con el análisis, es muy importante el detalle de que el derecho de crédito fue adquirido por descuento, ya que esa especificidad varía el tratamiento contable de la condonación de la deuda.

Esta variación se materializa en que se produce una quita por parte de una entidad ajena al grupo de sociedades, la vendedora, por lo que realmente se está ocasionando un ingreso en la entidad compradora por la diferencia entre el importe de la deuda condonada (el precio real de compra con la quita) y el valor contable de la deuda que se da de baja, por el importe inicial antes del descuento acaecido.

Ante esta situación, la cuantía resultante de la diferencia entre los valores señalados, se integrará como un ingreso en la cuenta de PYG de la sociedad prestamista, el resto del derecho de crédito seguirá sometido al tratamiento general mencionado anteriormente, salvo que concurra la excepción introducida por el ICAC.

Habida cuenta de lo expuesto, desde el punto de vista contable, la condonación del derecho de crédito quedaría sujeto al tratamiento general, excepto la parte correspondiente al ingreso devengado por la adquisición del mismo con descuento.

Establecido el tratamiento contable, procede analizar el tratamiento fiscal de la condonación del derecho de crédito. En este sentido, la Dirección General Tributaria en su Consulta Vinculante 0118-17, de 23 de enero de 2017, responde sobre la tributación en el Impuesto de Sociedades de un supuesto de hecho que es extrapolable al caso que nos ocupa. En ella resuelve lo siguiente:

“De acuerdo con este razonamiento, **la condonación del crédito** por una sociedad dominante a una sociedad dependiente, en la que participa al 100%, tendrá **la consideración de aportación a los fondos propios de la entidad participada**.

En este sentido, tal y como se señala desde la perspectiva contable, la **sociedad donante** registrará la operación como un **incremento del valor de las**

participaciones en la donataria y dará de baja el crédito por su valor en libros, no generando ningún ingreso contable al tratarse de una aportación a los fondos propios realizada por la entidad dominante.

Por otra parte, **la entidad donataria tendrá un incremento de fondos propios** dando de baja la deuda existente.

En este supuesto debe hacerse un análisis económico del conjunto de operaciones realizadas, ya que existiendo una relación socio-sociedad al 100% entre prestamista y prestatario, aún cuando con posterioridad dicho derecho de crédito se vea deteriorado en el ámbito contable, como consecuencia de las dificultades que puedan existir en la entidad prestataria para hacer frente a los pagos comprometidos, **debe tenerse en cuenta que la condonación de dicho derecho de crédito no debe generar ningún ingreso o gasto, desde el punto de vista fiscal, entre las entidades afectadas.** Esto es, dicha condonación, en un análisis global de la operación desde un punto de vista fiscal, no es sino el reflejo de la mera conversión en fondos propios de un derecho de crédito existente entre la entidad prestamista y prestataria, por un importe equivalente entre ambas partes y respecto del cual carece de relevancia las dificultades del prestatario en proceder a la devolución del mismo, por cuanto la condonación ponen de manifiesto, precisamente que dicha devolución ya no se va a tener que producir. Esto es, **se ha producido una traslación patrimonial por el importe de la deuda contraída en el momento de generación de la misma, y carece de trascendencia a efectos fiscales el hecho de que el derecho de crédito que ahora es objeto de condonación, esté deteriorado en el ámbito contable.**

En conclusión, en el caso de condonación de créditos entre un prestamista y un prestatario cuando la operación se produce existiendo entre ambos una relación socio-sociedad con una participación del 100% del capital, y existiendo en ambas partes el mismo valor fiscal del derecho de crédito y de la deuda (es decir, que el derecho de crédito no se ha adquirido a terceros o se ha adquirido por un valor igual al nominal), debe entenderse en el ámbito fiscal que el valor de mercado al que se produce dicha condonación se corresponde con la obligación contractual correspondiente al contrato de préstamo existente entre las partes afectadas, sin que deba tenerse en cuenta el posible deterioro contable que pudiera existir en el derecho de crédito. Ello significa que tampoco se genera un ingreso a efectos fiscales en el prestatario como consecuencia de

la condonación del crédito, ya que la deuda que tiene frente al prestamista se corresponde con el importe del mismo condonado.”

Por ello, la DGT dispone que el tratamiento fiscal de las operaciones de condonación entre empresas del grupo debe seguir su registro contable.

De acuerdo con lo expuesto, el valor contable registrado del derecho de crédito “tiene la consideración para la sociedad dominante de un mayor valor de adquisición de la participación en la sociedad dependiente, mientras que para esta última supondría un aumento de sus fondos propios a efectos contables y fiscales”. Ahora bien, es importante recordar que el derecho de crédito se ha adquirido mediante descuento, y este detalle también tiene incidencia en el tratamiento fiscal, así lo establece la DGT en su Consulta Vinculante 1703-09, de 16 de julio de 2009, en la que dispone que “la parte del pasivo financiero de la sociedad “donataria” que no se corresponda con el precio del derecho de crédito adquirido por la otra empresa del grupo (importe del descuento) tendrá la consideración de ingreso tributable en el IS para la sociedad donataria.”

Para finalizar el análisis de esta operación, cabe hacer referencia a su tributación indirecta por ITP-AJD. La condonación es una operación sujeta por el artículo 19.1.2º TRLITPAJD, sin embargo el artículo 45.I.B.11 establece que “*“la constitución de sociedades, el aumento de capital, las aportaciones que efectúen los socios que no supongan aumento de capital y el traslado a España de la sede de dirección efectiva o del domicilio social de una sociedad cuando ni una ni otro estuviesen previamente situados en un Estado miembro de la Unión Europea”*”. Por lo que, la operación de condonación a efectos de tributación indirecta, es una operación sujeta pero exenta.

Por tanto, en el caso de que lleve a cabo la operación de condonación, la entidad donataria, SUI, tendría que tributar por el importe del descuento a efectos del IS.

2. Capitalización / aportación a fondos propios Ñ6 del derecho de crédito

La capitalización o aportación a fondos propios del derecho de crédito también es una operación que se está llevando a cabo en los últimos tiempos cuando la sociedad deudora, en este caso la vendedora del derecho de crédito, ante la imposibilidad de cobrar el crédito

vende con descuento este, con el fin de recibir aunque sea una parte, y no perder la oportunidad de cobrar alguna cantidad.

En virtud de estas operaciones, y con el fin de determinar su tratamiento fiscal, cabe remitirse al artículo 17.2 LIS, el cual dispone que *“Las operaciones de aumento de capital o fondos propios por compensación de créditos se valorarán fiscalmente por el importe de dicho aumento desde el punto de vista mercantil, con independencia de cuál sea la valoración contable”*

La operación de capitalización es una operación societaria de aumento de capital por compensación de créditos, en la que se puede emitir nuevas participaciones con prima de asunción.

Como hemos mencionado anteriormente, el artículo 17.2 LIS que este tipo de operaciones se valoraran fiscalmente por el importe de dicho aumento desde el punto de vista mercantil, con independencia de cual sea la valoración contable. Por ello, la sociedad Ñ6 en el momento de realizar la ampliación de capital o fondos propios por importe de 30 millones de euros no integrará ningún tipo de renta en su base imponible de acuerdo con la normativa mercantil, con independencia de que desde un punto de vista contable sí se pueda considerar un ingreso.

Por otro lado, en relación con la entidad transmitente SUI, cabe remitirse al artículo 17.5 LIS, el cual dispone *“No obstante, en el supuesto de aumento de capital o fondos propios por compensación de créditos, la entidad transmitente integrará en su base imponible la diferencia entre el importe del aumento de capital o fondos propios, en la proporción que le corresponda, y el valor fiscal del crédito capitalizado”*. Por lo que, la entidad SUI tiene un crédito con un valor fiscal de 1 euro, y el importe del aumento de capital es de 30 millones de euros, generándose por tanto una renta que se imputa a nivel fiscal.

No obstante, SUI es una sociedad residente en Suiza, por lo que resultaría de aplicación el Convenio de Doble Imposición entre Suiza y España, remitiéndonos al artículo 7 del mismo, el cual trata sobre los beneficios y establece que *“los beneficios de una empresa de un Estado contratante solamente pueden someterse a imposición de este Estado, a no ser que la empresa efectúe operaciones en el otro Estado por medio de un*

establecimiento permanente situado en el". Por todo ello, la renta generada en SUI tributaría en su país de residencia, el cual regula un tipo de gravamen inferior al español.

En cuanto a la tributación indirecta por la modalidad de OS en el ITP-AJD, la operación estaría sujeta de acuerdo con el artículo 19.1.2º del TRLITPAJD, pero exenta por el artículo 45.I.B.11 de la misma norma.

De acuerdo con el análisis realizado, consideramos que la operación más ventajosa sería la de capitalización del crédito, como puede resultar obvio, en tanto que no se genera ningún ingreso imputable a efectos del IS, hecho que si ocurre en el caso de la condonación.

Determinada la opción elegida, cabe determinar que forma de capitalizar el crédito es mas optima, si mediante un aumento de capital por compensación de créditos o por aportación de socios. Para ello, cabe hacer referencia a la Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V5469-16, de 28 de diciembre, la cual equipara fiscalmente la operación de condonación con el de aportación de socios:

“ A estos efectos, la LIS no establece ningún precepto específico respecto a las condonaciones de deuda, por lo que seguirán el tratamiento establecido desde el punto de vista contable. Debe indicarse que el tratamiento fiscal establecido en los apartados 2 y 5 del artículo 17 queda reservado para las operaciones de capitalización de crédito, pero no para operaciones de condonación de los mismos.

De acuerdo con este razonamiento, la condonación del crédito por una sociedad dominante a una sociedad dependiente, en la que participa al 100%, tendrá la consideración de aportación a los fondos propios de la entidad participada, no resultando ingreso alguno en la entidad donante, que registrará esta operación como mayor valor de la participación en las filiales.

No obstante, con ocasión de la extinción de las citadas deudas por cancelación de los derechos de acreedor y deudor surge un ingreso en la entidad donataria como consecuencia de la diferencia existente entre el valor razonable de los derechos de crédito adquiridos y el coste amortizado de los pasivos, ingreso que formará parte de la base imponible del período impositivo en que se lleve a cabo la cancelación crédito-préstamo, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 10.3 y 11 de la LIS, previamente

transcritos. Dicho ingreso formará parte del ingreso consolidado del grupo fiscal y no será objeto de eliminación.”

Por tanto, Ñ6 tendría que integrar dicho ingreso en su base imponible, teniendo en tributar por el mismo en España. Por todo ello, mantenemos que la opción mas beneficiosa tanto para SUI como para Ñ6 para dar de baja el activo y el pasivo respectivamente, sería llevar a cabo una capitalización por compensación de créditos, en la que le resultaría de aplicación el artículo 17.2 y 5 LIS, generando una renta tributable en Suiza, a un tipo inferior al del Impuesto sobre Sociedades español.

6. Donación de la nuda propiedad de la participación de Don A a sus hijos, B y C

- **Teniendo en cuenta que el valor de mercado de la participación de Don A en Ñ1 es de 150 millones de euros, mientras que su valor de adquisición, en el año 1987, fue de 100.000 euros, tributación que se derivaría como consecuencia de la donación planteada, tanto para el donante como para los donatarios. En particular, mención de aquellos beneficios fiscales que fueran aplicables (tanto estatales, como autonómicas) y, en su caso, recomendaciones para el supuesto de que alguno de ellos no lo fuera con los antecedentes planteados.**

El Impuesto de Sucesiones y Donaciones, se regula en la Ley 29/2987, de 18 de diciembre. Este es un impuesto de naturaleza directa y subjetiva que grava los incrementos patrimoniales acaecidos en las personas físicas como consecuencia de transmisiones inter vivos o mortis causa. Además, es un impuesto que está cedido a las Comunidades Autónomas, adquiriendo éstas la potestad para regular el mismo.

En el supuesto que nos ocupa, Don A pretende llevar a cabo una donación en vida de la nuda propiedad de sus participaciones en Ñ1, manteniendo las funciones de dirección que lleva ejerciendo durante 30 años. Con este supuesto de hecho, procedemos a realizar un análisis exhaustivo de la tributación que se devenga en la operación. Para ello, dividiremos este apartado en tres, cuestiones generales sobre la operación, tributación del donante, y tributación de los donatarios.

1. Cuestiones generales sobre la operación

La donación de participaciones sociales, siempre y cuando se cumpla los requisitos en el donante de capacidad y legitimación, es lícita cuando el adquirente es, entre otros, el descendiente del transmitente.

Para el análisis de la misma, es importante determinar la posible existencia de empresa familiar. Se entiende como empresa familiar “a aquella, que independientemente de su tamaño y de su forma jurídica, está en manos de una o mas familias, las cuales poseen el capital o la mayoría de el, controlan la gestión o gobierno y tienen como objetivo mantener la empresa en la familia con la incorporación de las siguientes generaciones.”

Como requisitos a cumplir:

“1. La mayoría de los votos deben ser propiedad, de forma directa o indirecta, del fundador o de los fundadores de la empresa, o de la persona que adquirió su capital social, de los sucesores, o de la familia.

2. Control de la gestión: la gestión de la empresa puede ser realizada por ajenos a la familia sin que la misma deje de ser familiar, pero al menos un integrante de la familia o pariente debe participar en la dirección de la empresa”

Tras todo lo expuesto, concluimos que, si existe realmente en nuestro supuesto una empresa familiar, en tanto que, el total del capital reside en la familia, con ello también el voto, y el control de la gestión está en manos de Don A y de Don C, ambos familiares, por lo que se cumple con todos los requisitos señalados.

2. Tributación del donante

El donante, en este caso Don A, no es el sujeto pasivo del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, en adelante ISD, sino que lo son los donatarios. Bien, eso no quiere decir que el donante este exento de pagar ningún tipo de tributo, al contrario, en su persona se puede generar la tributación por Impuesto sobre la Renta de la Persona Física, en adelante IRPF. En este caso, el donatario no tiene que tributar por la ganancia que se genera en la

transmisión, por la diferencia entre el valor de adquisición y el valor de transmisión, sino que lo tiene que hacer el donante.

En el supuesto planteado, encontramos que Don A adquirió las participaciones en el año 1987 por 100.000 euros, y el valor de transmisión de las mismas es de 150 millones de euros, por lo que la ganancia generada es clara, ascendiendo ésta a **149.900.000 euros**. Por el contrario, el artículo 33.3 c) LIRPF, dispone que, con ocasión de transmisiones lucrativas de participaciones, no se considerará la existencia de ganancia o pérdida patrimonial cuando *“Los elementos patrimoniales que se afecten por el contribuyente a la actividad económica con posterioridad a su adquisición deberán haber estado afectos ininterrumpidamente durante, al menos, los cinco años anteriores a la fecha de la transmisión”*. Podemos presuponer el cumplimiento de dicho artículo, dado que Don A lleva ejerciendo las funciones de dirección 30 años, por lo que entendemos que los elementos que se transmiten llevan afectos a la actividad económica máximo dichos años.

En esta tributación por IRPF, podría llegar a plantearse la posibilidad de aplicar la Disposición Transitoria Novena de LIRPF, dado que las participaciones transmitidas se adquirieron en el año 1987. Esta disposición transitoria regula la aplicación de coeficientes reductores sobre las ganancias obtenidas. En cambio, no resultaría aplicable, dado que son elementos patrimoniales afectos a actividad económica, por lo que sería imposible su consagración.

En caso de que la donación consistiera en bienes inmuebles, se devengaría la tributación por plusvalía municipal, pero al consistir en participaciones, dicho impuesto no cabe en este supuesto.

En conclusión, Don A no tributará en concepto de IRPF, acogiéndose al artículo 33.3 c) LIRPF, el cual dispone, tal y como hemos mostrado anteriormente, la no existencia de ganancia cuando ésta sea como consecuencia de transmisión de elementos patrimoniales afectos a la actividad durante, al menos, los cinco años anteriores a la fecha de la transmisión.

3. Tributación de los donatarios.

Como hemos mencionado anteriormente, son los donatarios los sujetos pasivos del ISD, por lo que la donación en vida de las participaciones devenga su tributación en dicho impuesto.

A estos efectos, es importante determinar donde tributarán los donatarios por este supuesto de hecho. Para ello, nos remitimos a la **Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos 0123-18, de 23/01/2018** la cual consagra el *artículo 32 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía*, en base al cual se dispone que “ (...) c) *En el caso del impuesto que grava las donaciones de los demás bienes y derechos, en el territorio donde el donatario tenga su residencia habitual a la fecha del devengo.*” En nuestro caso, tenemos la información de que los donatarios tienen su residencia en la Comunidad de Madrid, pero hay ocasiones en que es necesario determinar la misma, para ello cabe remitirse al artículo 28 de la ley señalada, el cual dispone que “*1. A efectos de lo dispuesto en este Título, se considerará que las personas físicas residentes en territorio español lo son en el territorio de una Comunidad Autónoma*

1.º Cuando permanezcan en su territorio un mayor número de días:

- a) Del período impositivo, en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*
- b) Del período de los cinco años inmediatos anteriores, contados de fecha a fecha, que finalice el día anterior al de devengo, en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.*
- c) Del año inmediato anterior, contado de fecha a fecha, que finalice el día anterior al de devengo, en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y en el Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte.”*

Prosiguiendo con el análisis, partimos de la premisa de que la base imponible en el impuesto de sucesiones y donaciones, con independencia de la Comunidad Autónoma, es el valor neto de la donación de cada donatario, entendiendo por valor neto la diferencia entre el valor real y las cargas sobre las mismas. Llegados a este punto, en el impuesto que tratamos, existen regulaciones que benefician a los donatarios con reducciones a la base imponible, para conocer sobre las mismas, procedemos a delimitar cuales son tanto a nivel estatal como autonómico:

- **Nivel estatal:**

A nivel estatal, la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones dispone la siguiente reducción aplicable al supuesto:

A) Reducción por transmisión de empresa familiar.

A nivel estatal solo existe una reducción que si sería aplicable al caso, dado que se aplica a las transmisiones a título lucrativo a favor del descendiente, de una empresa individual o negocio profesional, aplicándosele una reducción del 95% del valor de adquisición, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones:

1. *Que el donante tenga 65 años o más o se encuentre en situación de incapacidad permanente absoluta.*

En la actualidad, Don A tiene 67 años, por lo que se entiende cumplido el requisito.

2. *Que, si el donante ejerciera funciones de dirección, dejará de ejercer y percibir remuneraciones por esas funciones desde el momento de la transmisión.*

Con este requisito, se plantea la problemática, dado que Don A quiere seguir ejerciendo las funciones de dirección aun donando en vida las participaciones que le corresponde. Aun así, si quiere beneficiar a sus hijos con la aplicación de esta reducción, tiene que dejar de ejercerlas, y sucederle otra persona o Don B.

3. El donatario deberá mantener la adquisición durante los diez años siguientes a la fecha de la escritura publica de donación.

- Nivel autonómico:

La Comunidad de Madrid dispone que los bienes y derechos que se adquieren por donación deben valorarse por su valor real a la fecha en que se causa el acto o contrato.

A) Bonificaciones:

La Comunidad concede una bonificación del 99% sobre la cuota del Impuesto sobre Donaciones, cuando el donatario sea descendiente.

Para la aplicación de esta bonificación es necesario que la donación se documente en documento público.

B) Reducciones:

La Comunidad de Madrid también regula la reducción por donación de empresa individual, permitiendo la aplicación de una reducción en la base imponible del 95 por ciento del valor de adquisición, siempre y cuando cumpla los requisitos que anteriormente hemos señalado. Por lo que, nuevamente Don A debería renunciar a ejercer las funciones de dirección.

Como hemos podido comprobar, si Don A no deja de ejercer las funciones de dirección no resultaría aplicable la reducción por empresa familiar. Cabe la posibilidad de que no quiera dejar de ejercerlas, y que por tanto la tributación en el donatario sería superior, para ello, se plantea la alternativa de renunciar a la donación en vida, manteniéndose las participaciones, tal y como se encuentran en la actualidad, y posteriormente, con ocasión del fallecimiento de Don A, adquirir las participaciones en cuestión mediante sucesión. La Comunidad de Madrid vuelve a regular en este aspecto una reducción por empresa individual, en los mismos términos que si fueran adquiridas por donación, pero en este caso, y como es obvio, no existe el requisito que resulta problemático en la donación, además también concede la bonificación del 99% por parentesco. El inconveniente que existiría sería que se arriesgan a que la modificación de la normativa sea más gravosa, y que los porcentajes de reducciones sean inferiores o que no existan bonificaciones por parentesco.

En conclusión, consideramos que la mejor opción sería adquirir las participaciones por donación, delegando las funciones de dirección en Don B, y así beneficiar a sus hijos con una adquisición de participaciones a una tributación mínima.

IV. CONCLUSIONES

En este Dictamen Jurídico se han expuesto los principales efectos fiscales de las relaciones entre las diferentes sociedades pertenecientes al grupo español, así como de estas con sociedades ajenas al grupo.

Siguiendo la metódica del Dictamen, procedemos a realizar las conclusiones pertinentes, con el fin de ser ilustrativos con la situación en la que se encuentra cada operación analizada.

En primer lugar, en relación con la **tributación directa derivada de la venta de la participación de Ñ2 en GAB**, se analiza la tributación en dos momentos, el primero de ellos desde 2010 – 2016, y el segundo de ellos desde 2017 – 2019.

En relación con el primer periodo (2010-2016) se generó 33 millones de euros en concepto de reservas y plusvalías. Pues bien, en relación con esta cuantía, al haber sido un período en el que se tributó en Gabón un 30% en concepto de impuesto análogo al Impuesto sobre Sociedades, entendiéndose cumplido los requisitos del artículo 21.1 LIS, y con el fin de evitar la doble imposición, se verá reducida la base imponible de la ganancia generada en la venta por la cuantía de 9.900.000 euros (30% 33 millones de euros). En cuanto a la ganancia de 60 millones de euros generada en la venta de las participaciones, e imputándose linealmente a cada periodo (6 millones/año), la parte imputable a este periodo resultaría exenta, por lo que habría que realizar un ajuste negativo de 12.600.000 euros a dicha ganancia.

En relación con el segundo periodo (2017-2019), este cuenta con la especialidad de que goza de una exención muy amplia, hecho que ha sido muy relevante a efectos del análisis. Las reservas y plusvalías generadas no gozan de exención en España, resultándoles de aplicación el método de imputación regulado en el artículo 31.1 LIS. En cuanto a la ganancia derivada de la transmisión de las participaciones, tributaría la parte imputable a este periodo, ya que no se ha tributado nada por los beneficios generados en el mismo.

En cuanto a la **percepción del dividendo de la subfilial a la filial CHI**, resulta de aplicación el CDI entre España y Chile, así como el artículo 21.1 LIS. Se ha realizado un análisis exhaustivo de cuales de los métodos (Exención o deducción) resulta mas

optimo fiscalmente, resultando insignificante la aplicación de uno u otro, en tanto que, en ambos la cuota a ingresar por la percepción de los dividendos es 0. Además, afirmamos que el momento mas optimo para recibir dichos dividendos, sería el mes de diciembre, ya que no se computa para el calculo de los pagos fraccionados, no teniendo que integrar en la base imponible de los mismos el 23% del resultado contable acumulado.

En segundo lugar, **la filial UK** pretende adquirir una serie de activos, inmuebles o muebles, en España, los cuales pueden constituir una unidad económica autónoma. Por un lado, en el caso de los bienes inmuebles considerados como unidad económica autónoma, la transmisión no estaría sujeta a IVA por el artículo 7.1 LIVA, al ser un conjunto de bienes y derechos susceptibles de funcionamiento de manera autónoma. Sin embargo, si estaría sujeto al ITPAJD, al no tributar por el primero de los impuestos. Por el contrario, en caso de ser considerados los activos como bienes muebles, no estaría sujeta la transmisión ni al IVA por el artículo 7.1 LIVA, ni a ITPAJD, por el artículo 7.5 TRLITPAJD, por el carácter mobiliario de los bienes transmitidos. Por otro lado, la consideración de bienes inmuebles o muebles que no constituyen una unidad económica autónoma, conlleva la sujeción a IVA, aunque cabe la posibilidad de acogerse al beneficio de la exención del artículo 20.Uno.22º LIVA. En el supuesto de que se acoja a la misma, se devengaría la tributación por TPO en virtud del artículo 7.5 TRLITPAJD, el cual declara sujeta las operaciones de entregas de inmuebles que gocen de exención en IVA.

En cuanto a la constitución de una sociedad en España para realizar la inversión, en el caso de que la inversión consista en bienes inmuebles consideramos mas óptimo la constitución de una filial, ya que, entre otros beneficios expuestos, los intereses generados por los prestamos concedidos por la matriz pueden ser deducibles con el limite del 30% del beneficio operativo, así como a los dividendos les resulta de aplicación una tributación compartida entre ambos países. En el caso de bienes muebles, consideramos mas beneficioso la inversión directa, en tanto que la adquisición estaría sujeta a tributación en Reino Unido, el cual cuenta con un tipo de gravamen inferior al español, además de que no se devengarían todas las formalidades derivadas de la constitución de una filial, sucursal, u otra estructura organizativa.

En tercer lugar, **la entidad Ñ3 pretende realizar una reorganización de sus activos con el fin de propiciar la entrada de un inversor.**

Acerca de que operación de reestructuración sería recomendable para la aplicación del REG, consideramos mas apropiada la escisión parcial regulada en el artículo 76.2.1º b) LIS, en tanto que, suponemos que se cumple con los requisitos recogidos en el mismo, dado que se esta transmitiendo una unidad económica autónoma a una entidad de nueva creación a cambio de una participación que le confiere la totalidad del capital social, así como que se transmite activos que son capaces de funcionar por sus propios medios, al contar con el personal necesario para llevar a cabo la promoción inmobiliaria.

No obstante, también se contempla la posibilidad de que no sea aplicable a la operación el REG, lo que conllevaría que Ñ1 tendría una ganancia patrimonial regulada en el artículo 17.4 f) LIS por diferencia entre el valor normal del mercado de los elementos adquiridos y el valor contable de los bienes inmuebles entregados. No obstante, dicha ganancia resultaría exenta por el artículo 21 LIS, dado que ostenta el 100% del capital social de Ñ3, con mas de un año de antigüedad.

Posteriormente, Ñ3 plantea la posibilidad a Ñ1 de vender el 40% de las participaciones de la sociedad de nueva creación que ostenta a una sociedad española propiedad del fondo internacional. Por un lado, la tributación directa que se generaría en Ñ3 supondría la sujeción al artículo 21.4 LIS, en virtud de la cual la renta que se beneficia de la exención es la diferencia positiva entre el valor de transmisión de las participaciones y el valor de mercado en el momento de la escisión, el resto si se integrará en la base imponible, tributando al 25% en el Impuesto sobre Sociedades. Por otro lado, en relación con la tributación indirecta que se generaría en el adquirente, en un primer momento no tributaría ni por IVA ni por ITPAJD, en virtud del artículo 7.1 LIVA y artículo 312 LMV. No obstante, hemos contemplado dos posibles escenarios que pueden surgir por esta falta de sujeción a tributación, el primero de ellos es que la AEAT disponga la inexistencia del motivo económico válido, y que, por tanto, no resulte de aplicación el diferimiento del pago del impuesto, y haya que abonar los impuestos que se devenguen en la operación de reestructuración; el segundo hecho, puede ser la declaración de improcedencia de la aplicación de la no sujeción del artículo 7.1 LIVA por concurrir elusión del pago del impuesto, y por consiguiente, exigir el pago de dicho tributo.

En cuarto lugar, **Ñ5 cuenta con una serie de bases imponibles negativas de otros ejercicios anteriores**, los cuales pretende compensar con los posibles ingresos que va a generar. Considerando que el importe neto es inferior a 20 millones de euros, y de

acuerdo con el RD- ley 3/2016, de 2 de diciembre, Ñ5 podría compensar en cada ejercicio hasta un límite del 70%, pudiendo el exceso ser compensado en los ejercicios siguientes.

En referencia al plan de opciones sobre las participaciones de Ñ4 que Ñ5 ofrece a sus empleados, se afirma la consideración de la opción de compra como rendimiento del trabajo conforme al artículo 42.1 LIRPF. Además, tienen la consideración de rendimiento irregular en virtud del artículo 18.2 LIRPF, lo que conlleva la aplicación de la reducción del 30%. Para la cuantificación del rendimiento, se tendrá en cuenta el 90% y 85% del valor del mercado que concurra en dichos años. Para aplicar el beneficio fiscal por rendimiento irregular se tendrá en cuenta el salario medio anual del conjunto de los declarantes en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por el número de años de generación del rendimiento, que en este supuesto es de tres y cuatro años respectivamente.

En quinto lugar, se realiza un análisis sobre las **posibilidades con las que cuenta SUI para eliminar de su activo el derecho de crédito que ostenta frente a Ñ6**. Tras el análisis realizado, consideramos la mejor opción la operación de capitalización por compensación de créditos, en tanto que, la entidad Ñ6 no integrará ningún tipo de renta en su base imponible al resultarle de aplicación la normativa mercantil, mientras que la sociedad SUI, si integrará renta en su base imponible por la diferencia entre el valor fiscal del crédito y el importe del aumento del capital, pero tributará en su país de residencia (Suiza), al resultarle de aplicación el artículo 7 CDI Suiza – España.

En sexto, y último lugar, Don A, padre de “LA FAMILIA”, pretende **donar la nuda propiedad de su participación en Ñ1, a sus dos hijos, ya socios, Don B y Don C**. En referencia a la tributación del donante, Don A no tributará en concepto de IRPF, en virtud del artículo 33.3 c) LIRPF, el cual exime de la tributación la ganancia derivada de la transmisión de elementos patrimoniales afectos a la actividad durante, al menos, los cinco años anteriores a la fecha de la transmisión. En cambio, los donatarios si tributarán en concepto del Impuesto sobre Sucesiones, resultándole aplicable la normativa de la Comunidad de Madrid, al ser residentes en dicha comunidad. De acuerdo con la misma, gozan de una bonificación del 99% sobre la cuota al ser descendiente, así como de la reducción del 95% por donación de empresa individual, siempre y cuando Don A deje de ejercer las funciones de dirección.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Legislación y normas

España. Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades. BOE, 28 de noviembre de 2014, núm. 288.

España. Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes sobre el Patrimonio. BOE, 29 de noviembre de 2006, núm. 285.

España. Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. BOE, de 19 de diciembre de 1987, núm. 303.

España. Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Impuesto sobre la Renta de no Residentes. BOE, 12 de marzo de 2004, núm. 62.

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

España. Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores. BOE, 13 de noviembre de 2015, núm. 255.

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, 21 de octubre de 1993, núm. 251.

España. Convenio entre el Reino de España y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y su Protocolo. BOE, 12 de junio de 2014, núm. 118.

España. Convenio entre el Reino de España y la Republica de Chile para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de Impuestos sobre la Renta y sobre el Patrimonio y Protocolo. BOE, 23 de diciembre de 2003, núm. 28.

- Jurisprudencia y Consultas

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V2569-20, de 28 de julio de 2020

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V087-19 de 8 de agosto de 2019

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V1855-20, de fecha 9 de junio de 2020

Consulta Vinculante de Dirección General de Tributos V2572-16, de 10 de junio de 2016

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V2198-17, de 27 de diciembre de 2017

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V3312-16, de 14 julio de 2016

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V1305-17, de 29 de mayo de 2017

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V0118-17, de 23 de enero de 2017

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V1703-09, de 16 de julio de 2009

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V0123-18, de 23 de enero de 2018.

Consulta Vinculante de la Dirección General de Tributos V5469-16, de 28 de diciembre de 2016

Resolución de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 22 de julio de 2020, recurso nº 277/2017.

- **Artículos**

MARTINEZ PAÑOS, J. “Condonaciones de créditos intra-grupo: régimen contable, jurídico y fiscal. Análisis de la doctrina del ICAC y de la Dirección General de Tributos”. Uría Menéndez.

AEDAF. “Régimen de compensación de Bases Imponibles Negativas tras el Real Decreto Ley 3/2016, de 2 de diciembre”.

GARCÍA VÁZQUEZ, D. (2015) “La expansión internacional: filial o sucursal”.

R.BALLESTEROS, J. (2017) “Escisión parcial de sociedad con inmuebles”.

BARROS GARCÍA, M. “Doctrina jurisprudencial sobre la entrega de opciones sobre acciones a empleados: estado de la cuestión”

MARÍN BENITEZ, G. “Fiscalidad de los dividendos transfronterizos en la Unión Europea: sobre la adecuación de la normativa española al Derecho Comunitario.”

KPMG ABOGADOS. “Novedades en los pagos fraccionados del Impuesto sobre Sociedad (RDL 2/2016).

SOTO BALIRAC, F. “Reducción en ISD: ejercicio de funciones de dirección”.
GARRIGUES.

GARRIGUES. “Refinanciación y reestructuración de deuda empresarial”

- **Libros**

Memento práctico fiscal (2020). Lefebvre

Memento sociedades mercantiles (2020). Lefebvre