

SECRETARÍA DE ESTADO DE HACIENDA
DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS
Consultas Vinculantes

NUM-CONSULTA	V1957-16
ORGANO	SG de Impuestos sobre las Personas Jurídicas
FECHA-SALIDA	09/05/2016
NORMATIVA	LIS/ Ley 27/2014, de 27 de noviembre, arts: 76.1.a) y 89.2.
DESCRIPCION-HECHOS	<p>La entidad A es una sociedad de inversión de capital variable constituida en 2000 que se encuentra sometida a la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva (en adelante "LIIC") y que se encuentra inscrita en el Registro correspondiente de la Comisión Nacional del Mercado de Valores ("CNMV en lo sucesivo). La gestión y administración de A está encomendada a la entidad G, siendo depositaria la entidad D, que desarrolla las funciones de vigilancia, supervisión, custodia y administración para A.</p> <p>El objeto de A consiste en la captación de fondos, bienes o derechos del público para gestionarlos e invertirlos en bienes, derechos, valores y otros instrumentos, financieros o no, siempre que el rendimiento del inversor se establezca en función de los resultados colectivos.</p> <p>Se plantea llevar a cabo una fusión por la que un fondo de inversión F absorbería a A, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la LIIC y el artículo 36 y siguientes del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio. El fondo absorbente le resulta de aplicación el régimen legal previsto en la LIIC y en su reglamento de desarrollo. Tras la fusión la entidad A sus accionistas no ostentarán una participación superior al 10% de F.</p> <p>Mediante las operaciones de fusión planteadas se persigue concentrar en una IIC la gestión de carteras e instituciones separadas, lo que redundará en el aumento de la eficiencia en la gestión; la mejora de las políticas de inversión, gracias al aumento del patrimonio de la entidad resultante; el ahorro de costes de administración y gestión por la unificación de instituciones sujetas a distintas exigencias regulatorias; alcanzar economías de escala que supongan una reducción del TER (Total Expenses Ratio) para el inversor de ambas instituciones, como consecuencia de la eliminación de costes fijos duplicados y la reducción del coste unitario de costes variables; concentrar un mayor volumen de activos en un único vehículo inversor, consiguiendo que el fondo de inversión sea más atractivo para inversores futuros; mejorar la protección de los intereses de todos los inversores con independencia del volumen de inversión; mejorar la gestión en momentos de recesión por reducción del riesgo de desinversión forzada consecuencia del mayor volumen de activos gestionados y distribución del capital invertido; dotar de una mayor liquidez a los socios de la entidad; integrar a los socios de la entidad absorbida en una entidad acorde con el marco de la Unión Europea para los fondos de inversión; mejorar la seguridad de los socios de la entidad por efecto de la privacidad de la información sobre la titularidad de las participaciones significativas; y, finalmente, la aplicación del régimen de diferimiento en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en la transmisión de las participaciones del fondo de inversión.</p>
CUESTION-PLANTEADA	Si las operaciones mencionadas pueden acogerse al régimen fiscal especial del capítulo VII del título VII de la LIS y si las razones expuestas pueden considerarse como motivos económicos válidos a los efectos de lo previsto en el artículo 89.2 de la LIS.
CONTESTACION-COMPLETA	<p>La presente contestación parte de la presunción de que las entidades afectadas cumplen los requisitos establecidos en la Ley 35/2003.</p> <p>El capítulo VII del título VII de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre (BOE de 28 de noviembre), del Impuesto sobre Sociedades (en adelante LIS) regula el régimen fiscal especial de las operaciones de fusión, escisión, aportación de activos y canje de valores.</p> <p>Al respecto, el artículo 76.1 establece que:</p> <p>"1. Tendrá la consideración de fusión la operación por la cual:</p> <p>a) Una o varias entidades transmiten en bloque a otra entidad ya existente, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación, sus respectivos patrimonios sociales, mediante la atribución a sus socios de valores representativos del capital social de la otra entidad y, en su caso, de una compensación en dinero que no exceda del 10 por ciento del</p>

valor nominal o, a falta de valor nominal, de un valor equivalente al nominal de dichos valores deducido de su contabilidad.

(...)"

Igualmente el artículo 76.6 de la LIS establece que "El régimen tributario previsto en este capítulo será igualmente aplicable a las operaciones en las que intervengan contribuyentes de este Impuesto que no tengan la forma jurídica de sociedad mercantil, siempre que produzcan resultados equivalentes a los derivados de las operaciones mencionadas en los apartados anteriores."

A este respecto, en cuanto al régimen jurídico de la fusión, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva, que, de acuerdo con la redacción dada por la Ley 31/2011, de 4 de octubre, establece que:

"1. Las operaciones de fusión se someterán al procedimiento de autorización previsto en esta Ley y en su normativa de desarrollo.

2. Las IIC únicamente podrán fusionarse cuando pertenezcan a la misma clase.

La fusión podrá ser tanto por absorción como por creación de una nueva institución en los términos y con las excepciones que se determinen reglamentariamente.

(...)

5. En el caso de fusión entre IIC de distinta naturaleza jurídica, el procedimiento será conforme a lo dispuesto en esta Ley y su normativa de desarrollo en cuanto al fondo o compartimento o fondos o compartimentos que se fusionen y a lo dispuesto en la Ley 3/2009, de 3 de abril, en relación a la sociedad o sociedades que se fusionen, con las salvedades que se establezcan en esta Ley y en su normativa de desarrollo."

Por su parte, el artículo 36 del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de instituciones de inversión colectiva, establece que:

"1. Se considerará fusión a toda operación por la que:

a) Una o varias IIC o compartimentos de inversión de IIC, IIC fusionadas en adelante, transfieran a otra IIC ya existente o a un compartimento de la misma, IIC beneficiaria en adelante, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación, la totalidad de su patrimonio, activo y pasivo, mediante la atribución a sus partícipes o accionistas de participaciones o acciones de la IIC beneficiaria y, en su caso, de una compensación en efectivo que no supere el 10 por ciento del valor liquidativo de sus participaciones o acciones en la IIC fusionada.

b) Dos o varias IIC o compartimentos de inversión de IIC, las IIC fusionadas, transfieran a una IIC constituida por ellas o a un compartimento de inversión de la misma, la IIC beneficiaria, como consecuencia y en el momento de su disolución sin liquidación, la totalidad de su patrimonio, activo y pasivo, mediante la atribución a sus partícipes o accionistas de participaciones o acciones de la IIC beneficiaria y, en su caso, de una compensación en efectivo que no supere el 10% del valor liquidativo de dichas participaciones o acciones.

c) Una o varias IIC o compartimentos de inversión de IIC, las IIC fusionadas, que seguirán existiendo hasta que se extinga el pasivo, transfieran sus activos netos a otro compartimento de inversión de la misma IIC, a una IIC de la que forman parte, a otra IIC ya existente o a un compartimento de inversión del mismo, la IIC beneficiaria.

2. La normativa prevista en la Ley 35/2003, de 4 de noviembre y este reglamento se aplicará a las fusiones de IIC autorizadas en España y las fusiones en las que al menos intervenga una IIC autorizada en España y otra u otras autorizadas en otros Estados Miembros de la Unión Europea conforme a la Directiva 2009/65/CE, de 13 de julio."

En el caso planteado se pretenden efectuar una operación de fusión en virtud de la cual el fondo de inversión F absorberá a la sociedad de inversión de capital variable A, siendo tanto la absorbente como la absorbida instituciones de inversión colectiva. En este caso, si los supuestos de hecho a los que se refiere la consulta se realiza en el ámbito mercantil al amparo de lo dispuesto en la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles y, en su caso, en base a lo establecido en el Reglamento de desarrollo de la Ley de Instituciones de Inversión Colectiva si se cumple lo dispuesto en el artículo 76.1 de la LIS, dichas operaciones podrían acogerse al régimen fiscal establecido en el capítulo VII del título VII de la LIS en las condiciones y requisitos exigidos en el mismo.

Adicionalmente, la aplicación del régimen especial exige analizar lo dispuesto en el artículo 89.2 de la LIS según los cuales:

"2. No se aplicará el régimen establecido en el presente capítulo cuando la operación realizada tenga como principal objetivo el fraude o la evasión fiscal. En particular, el régimen no se

aplicará cuando la operación no se efectúe por motivos económicos válidos, tales como la reestructuración o la racionalización de las actividades de las entidades que participan en la operación, sino con la mera finalidad de conseguir una ventaja fiscal.”

Este precepto recoge de forma expresa la razón de ser del régimen especial de las operaciones de fusión, escisión, aportación de activos, canje de valores y cambio de domicilio social de una Sociedad Europea o una Sociedad Cooperativa Europea de un Estado miembro a otro, que justifica que a las mismas les sea de aplicación dicho régimen en lugar del régimen general establecido para esas mismas operaciones en el artículo 17 de la LIS. 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 el escrito de consulta se indica que las operaciones planteadas se realizan con la finalidad de concentrar en una IIC la gestión de carteras e instituciones separadas, lo que redundará en el aumento de la eficiencia en la gestión; la mejora de las políticas de inversión, gracias al aumento del patrimonio de la entidad resultante; el ahorro de costes de administración y gestión por la unificación de instituciones sujetas a distintas exigencias regulatorias; alcanzar economías de escala que supongan una reducción del TER (Total Expenses Ratio) para el inversor de ambas instituciones, como consecuencia de la eliminación de costes fijos duplicados y la reducción del coste unitario de costes variables; concentrar un mayor volumen de activos en un único vehículo inversor, consiguiendo que el fondo de inversión sea más atractivo para inversores futuros; mejorar la protección de los intereses de todos los inversores con independencia del volumen de inversión; mejorar la gestión en momentos de recesión por reducción del riesgo de desinversión forzada consecuencia del mayor volumen de activos gestionados y distribución del capital invertido; dotar de una mayor liquidez a los socios de la entidad; integrar a los socios de la entidad en una entidad acorde con el marco de la Unión Europea para los fondos de inversión; mejorar la seguridad de los socios de la entidad por efecto de la privacidad de la información sobre la titularidad de las participaciones significativas; y, finalmente, la aplicación del régimen de diferimiento en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en la transmisión de las participaciones del fondo de inversión. Si bien estos motivos, en conjunto, pueden considerarse válidos a efectos del cumplimiento de lo previsto en el artículo 89.2 de la LIS, debe tenerse en cuenta que uno de estos motivos conlleva una ventaja fiscal, en caso de aplicación de un régimen de diferimiento en el IRPF en la transmisión de las participaciones del fondo de inversión. Por tanto si el principal motivo de esta operación es acceder a ese diferimiento en caso de que resultará de aplicación, se entendería que la misma no es económicamente válida, por cuanto conllevaría principalmente una ventaja fiscal, cuestión que podrá ser analizada por los órganos de comprobación

La presente contestación se realiza conforme a la información proporcionada por el consultante, sin tener en cuenta otras circunstancias no mencionadas, que pudieran tener relevancia en la determinación del propósito principal de las operaciones proyectadas, de tal modo que podría alterar el juicio de las mismas, lo que podrá ser objeto de comprobación administrativa a la vista de la totalidad de las circunstancias previas, simultáneas y posteriores concurrentes en las operaciones realizadas.

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