

FISCAL

La nueva doctrina fiscal de las reestructuraciones: sí, pero no

ANGEL SÁEZ 28 MAY. 2024 - 12:09



La ministra de Hacienda, María Jesús Montero. JJ Guillén EFE

Sería conveniente que el TEAC se replanteara la doctrina respecto a la tributación de las empresas en casos de reestructuraciones, para evitar seguir con la inseguridad jurídica y sus consiguientes conflictos

En este mismo diario, el pasado 11 de octubre, publiqué el artículo "Sorpresa en el régimen de reestructuraciones", en el que expresé mi disconformidad respecto a la nueva interpretación que en esta materia realizaba la Subdirección General de Tributos en consulta vinculante, entendiendo que no se ajustaba a la Directiva de la UE ni a la propia ley. Ahora el TEAC corrige y vuelve al criterio tradicional.

Criterio o doctrina que entendemos deberá seguir la Administración Tributaria, salvo nuevas correcciones.

Comparto totalmente, salvo pequeños matices, los razonamientos jurídicos del Tribunal Económico Administrativo Central (TEAC) en su elaborada y extensa resolución, pero no la conclusión.

El caso que se resuelve es de una operación realizada en Galicia, que consistió en la aportación por parte de una persona física (aportación no dineraria) de acciones de una sociedad operativa que acumulaba beneficios sin repartir, a una sociedad "Holding", desde la que se empezarían a repartir dichos beneficios en ejercicios posteriores. Y se analiza la aplicación del Régimen especial de reestructuraciones (FEAC), que implica que el socio al aportar las acciones a la Holding, difiere la tributación en el IRPF de la posible ganancia patrimonial.

El socio aportante incluso había presentado una consulta vinculante a la DGT, resuelta de manera ambigua, ya que, como en muchas ocasiones, dejaba la capacidad de análisis a la inspección, en relación a hechos anteriores y posteriores.

La referida operación de aportación no dineraria se realizó en el año 2017 y la inspección se inició en 2021, concluyendo que las razones económicas alegadas no eran relevantes, como motivo económico válido, haciendo tributar a la persona física por la totalidad de la ganancia patrimonial obtenida en el momento de la aportación.

Sin embargo, el TEAC establece que la tributación de la persona física por ganancia patrimonial en IPRF se producirá "a plazos", a medida en que la holding reciba dividendos de la operativa.

Es lo que determina el TEAC cuando establece que "tras la aportación de acciones de su operativa a la sociedad holding ha conseguido evitar ese escenario fiscal" (se refiere a la tributación inmediata de la totalidad de la ganancia en IRPF por la aportación), y sigue "de modo que cuando la persona física obtenga la disponibilidad de los beneficios de la operativa a través de la Sociedad Holding (disponibilidad indirecta, pero sí real y efectiva) no asumirá gravamen alguno, al poder aplicar la exención del artículo 21 de la LIS".

Recordemos que en el año 2017 se aplicaba la exención y en 2021 se cambió por la bonificación del 95%, por lo que el artículo 21 de la LIS permite a la sociedad Holding aplicar la exención por dividendos del 95%, con lo cual la Holding sólo tributa el 1,25% y en esa sociedad se remansan los dividendos distribuidos por la sociedad operativa.

Nuevo criterio

La inspección de tributos finalmente levantó acta a la persona física haciéndole tributar por toda la ganancia patrimonial obtenida en el momento de la aportación.

Sin embargo, el TEAC estima parcialmente las alegaciones del reclamante, al indicar que en el año 2017 "no se materializó ningún reparto de dividendos de la sociedad operativa a la holding".

Y crea nueva doctrina, pues determina que el socio aportante tributará en IRPF por los beneficios acumulados de la sociedad operativa, en los años que ésta los distribuya a la sociedad Holding, pero sólo por los que existían en la sociedad operativa hasta el momento de la aportación.

No obstante, el que suscribe cree que siendo correcto todo el desarrollo llevado a cabo por el TEAC, con los matices indicados, no es correcta su conclusión.

El TEAC concluye en el texto de la resolución que "la finalidad principal de la operación fue evitar que los beneficios que la sociedad operativa, ..., ya había acumulado, durante varios ejercicios, cuando sus acciones pertenecían a la persona física, aquí reclamante, tributasen "lo que se trata de lograr a través de la interposición de una sociedad holding que, cuando esos beneficios se repartan, puede aprovechar la exención prevista en la legislación del IS, artículo 21 LIS". Y sigue: "Dicho de otro modo, se pretendió, y ahí estriba el abuso perseguido, extender el paraguas de la sociedad holding a beneficios obtenidos por la sociedad operativa antes de que las acciones de ésta perteneciesen a esa holding, es decir, obtenidos por la sociedad operativa que los reparte vía dividendos cuando aún pertenecían a la persona física".

Es decir, que si ésta es la ventaja fiscal pretendida, establecida desde 2015 (Ley 27/2014), será ésta la que habrá que eliminar, ya que en definitiva la persona física no dispone directamente de dichos dividendos, que siguen estando en la holding, siendo el argumento de la disponibilidad indirecta, pero sí real y efectiva, más que cuestionable. Además, la persona física, que no tiene en su poder dichos dividendos, debe detraer líquido de otros bienes para satisfacer el impuesto de la ganancia patrimonial.

Bajo el principio de proporcionalidad y de la mínima ventaja fiscal concreta obtenida, se debe eliminar ésta cuando los motivos económicos argumentados no sean el principal motivo económico y sí lo sea la ventaja fiscal concreta obtenida.

El Real Decreto-Ley 3/2016, ya introdujo una norma anti-abuso para estas operaciones, cuando la entidad holding vendía las participaciones recibidas bajo este régimen fiscal ventajoso antes de los dos años de poseerlas. ¿Cómo? Haciendo tributar a la sociedad holding al tipo impositivo del 25% por la ganancia, sin exención alguna. Aquí está la ventaja y no en el socio persona física, así lo regula indirectamente el legislador y obedece a los argumentos esgrimidos por la Resolución del TEAC, pero no a su conclusión, que es equivocada, en mi modesta opinión.

Sería conveniente que el TEAC se replanteara esta doctrina, para evitar seguir con la inseguridad jurídica y sus consiguientes conflictos.

Angel Sáez es economista y director ROS PETIT