



FACULTAD DE TURISMO Y FINANZAS

GRADO EN FINANZAS Y CONTABILIDAD

“Estudio de la Fusión extragrupo como un conjunto de procesos mercantiles, fiscales y contables”

Trabajo Fin de Grado presentado por Dña. Marta Román Suárez, siendo tutor del mismo D. Sergio Jiménez Cardoso

Vº. Bº. Sergio Jiménez Cardoso

Marta Román Suárez

D.

D.

Sevilla, junio de 2018.



GRADO EN FINANZAS Y CONTABILIDAD

FACULTAD DE TURISMO Y FINANZAS

TRABAJO FIN DE GRADO

CURSO ACADÉMICO [2017-2018]

TÍTULO:

ESTUDIO DE LA FUSIÓN EXTRAGRUPPO COMO UN CONJUNTO DE PROCESOS MERCANTILES, FISCALES Y CONTABLES.

AUTOR:

DÑA. MARTA ROMÁN SUÁREZ

TUTOR:

DR. D. SERGIO JIMÉNEZ CARDOSO

DEPARTAMENTO:

CONTABILIDAD FINANCIERA

ÁREA DE CONOCIMIENTO:

CONTABILIDAD FINANCIERA

RESUMEN:

El fin del trabajo es integrar en un todo la normativa mercantil, contable y fiscal que guíe a las empresas que vayan a participar en procesos de fusión extragrupo. No se tratan las fusiones inversas.

PALABRAS CLAVE:

Combinaciones de negocios, fusiones, régimen especial de fusiones, modificaciones estructurales de sociedades.

ÍNDICE

CAPÍTULO 1: INTRODUCCIÓN	3
1.1. INTERÉS DEL TFG	3
1.2. ORGANIZACIÓN DEL TFG	3
1.3. OBJETIVOS DEL TFG.....	3
1.4. ESTRUCTURA DEL TFG.....	4
CAPÍTULO 2: ASPECTOS MERCANTILES	5
2.1. INTRODUCCIÓN	5
2.2. NEGOCIACIONES PREVIAS	7
2.3. PROYECTO COMÚN DE FUSIÓN	8
2.4. ELECCIÓN O ELABORACIÓN DEL BALANCE DE FUSIÓN	10
2.5. INFORMES DE LOS ADMINISTRADORES SOBRE EL PROYECTO DE FUSIÓN	11
2.6. INFORME DE EXPERTOS SOBRE EL PROYECTO DE FUSIÓN.....	11
2.6.1. Informe de expertos único	12
2.6.2. Contenido del informe de expertos	12
2.7. CELEBRACIÓN DE LA JUNTA UNIVERSAL	13
2.8. PUBLICACIÓN DE INFORMACIÓN SOBRE LA FUSIÓN	13
2.9. CONVOCATORIA Y CELEBRACIÓN DE LA JUNTA GENERAL ORDINARIA.	14
2.10. ACUERDO DE FUSIÓN.....	15
2.11. PUBLICACIÓN ACUERDO DE FUSIÓN.....	16
2.12. DERECHO DE OPOSICIÓN DE LOS ACREEDORES	16
2.13. ESCRITURA PÚBLICA DE FUSIÓN.....	17
2.14. INSCRIPCIÓN DE LA FUSIÓN.....	18
2.15. IMPUGNACIÓN DE LA FUSIÓN.....	18
2.16. RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS POR LAS DEUDAS SOCIALES ANTERIORES A LA FUSIÓN.....	19
CAPÍTULO 3: ASPECTOS CONTABLES	20
3.1. FUSIONES LEGALES NO CONSIDERADAS COMBINACIÓN DE NEGOCIOS	20
3.2. CONTABILIDAD DE LA FUSIÓN PARA LA SOCIEDAD ADQUIRENTE.....	21
3.2.1. Identificación de la sociedad adquirente	21
3.2.2. Determinación de la fecha de adquisición	23
3.2.3. Coste de la combinación de negocios.....	24
3.2.4. Reconocimiento y valoración por parte de la sociedad adquirente de los activos y pasivos de las sociedades adquiridas.....	27
3.2.5. Valoración del fondo de comercio o de la diferencia negativa.	29
3.2.6. Registro contable de la fusión por la sociedad adquirente.	31
3.3. CONTABILIDAD DE LA FUSIÓN PARA LA SOCIEDAD ADQUIRIDA	34

3.4 CASO ESPECÍFICO DE FUSIÓN POR CREACIÓN DE NUEVA SOCIEDAD.	35
3.4.1. Registro contable de la fusión para la sociedad de nueva creación	36
3.4.2. Registro contable de la fusión para la sociedad disuelta A (adquirente).....	37
3.4.3. Registro contable de la fusión para la sociedad disuelta B (adquirida)	37
3.5. CONTABILIDAD DE LA FUSIÓN PARA LOS SOCIOS DE LAS SOCIEDADES ADQUIRIDAS... 37	
3.6. CONTABILIDAD PROVISIONAL	38
3.7. INFORMACIÓN A INCLUIR EN LA MEMORIA.....	38
CAPÍTULO 4: ASPECTOS FISCALES	40
4.1. IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO (IVA)	40
4.2. OTROS IMPUESTOS	40
4.3. IMPUESTO DE SOCIEDADES	40
4.3.1. Régimen específico para fusiones.....	40
4.3.2. Régimen general.....	44
4.3.3. Fiscalidad del fondo de comercio.....	46
4.3.4. Declaración y liquidación del IS	46
BIBLIOGRAFÍA	48

CAPÍTULO 1

INTRODUCCIÓN

1.1. INTERÉS DEL TFG

Dado lo complejo de la materia legal en lo relativo a las fusiones, entendemos necesario aclarar a las empresas que vayan a inmiscuirse en dicho proceso el procedimiento a seguir para cumplir con los parámetros legales que les conciernen.

La limitación temporal y en espacio que plantea la regulación del trabajo fin de grado hace que nos decantemos por el estudio de la fusión entre empresas que no pertenecían previamente a un mismo grupo empresarial, dejando a un lado las fusiones intragrupo.

Además encontrábamos que había mucho escrito sobre este tipo de fusiones, pero abarcaban en exclusiva alguno de los ámbitos legales que afectan a las fusiones; derecho mercantil, fiscal y contable. Con este trabajo tratamos de aglutinar todos estos aspectos para que las empresas puedan acceder a la totalidad legal que les atañe.

1.2. ORGANIZACIÓN DEL TFG

La fuente primordial de un trabajo con tintes legales, no puede ser otra que el texto jurídico, por lo tanto la metodología seguida en este trabajo parte del reconocimiento y posterior estudio de la normativa referida al supuesto a estudiar: "la fusión de empresas extragrupo".

Para la comprensión de los textos legales hemos necesitado nutrirnos de bibliografía y comentarios a la ley.

Si bien el trabajo plantea una estructura diferenciada entre la normativa fiscal, mercantil y contable, hemos tratado de entrelazarlas cuándo una tenía implicaciones para con la otra; especialmente entre las normativas fiscales y contables.

1.3. OBJETIVOS DEL TFG.

El objetivo troncal de este trabajo es que de su lectura se derive un "manual de actuación a seguir" para realizar una fusión de empresas extragrupo que contenga todas las materias legales que le atañen a dicha operación.

En un plano personal, para una estudiante de Finanzas y Contabilidad cuyos conocimientos están aún en aras de expandirse se plantean los siguientes objetivos:

- Familiarizarse con la lectura y comprensión de textos legales.
- Aprender a interpretar textos jurídicos y fuentes que pueden ayudar en dicha tarea.
- Obtener los conocimientos sobre la fusión extragrupo que complementan a los ya adquiridos durante los estudios vinculados a este trabajo.

- Aprender a integrar distintos textos jurídicos y entender los efectos que unos generan en los otros.

1.4. ESTRUCTURA DEL TFG.

Este trabajo consta de cinco apartados diferenciados.

El primero de ellos, y en el que nos encontramos ahora, consiste en una introducción donde se contextualiza al lector sobre el trabajo que se dispone a leer.

En un segundo apartado se explicará la normativa mercantil a aplicar en las fusiones extragrupo, en el orden exacto que las empresas a fusionarse deben seguir para realizar la operación.

En el tercer apartado se trata la normativa contable a aplicar y se estudiarán los asientos contables a realizar para el reflejo de la operación, así como la obligación de información sobre la misma que las normas contables exigen.

En último lugar se encuentra el estudio de la normativa fiscal en lo relativo al impuesto sobre sociedades, el impuesto sobre el valor añadido y otros impuestos. En el impuesto de sociedades se abarcará tanto el régimen especial para fusiones como el general. Además se hará hincapié en las diferencias de valoración fiscal y contable, y cómo éstas generan ajustes.

CAPÍTULO 2

ASPECTOS MERCANTILES

2.1. INTRODUCCIÓN

Desde una perspectiva mercantil hay dos caminos para llevar a cabo una fusión. Uno de ellos es el procedimiento que denominaremos "ordinario", y otro de ellos, más restrictivo, pero también más simplificado, a través de un "acuerdo unánime de fusión", que denominaremos "simplificado". Ambos procedimientos están regulados en la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, de ahora en adelante LME.

Estos dos procedimientos son aplicables para los dos tipos de fusiones recogidas en el art. 23 de la LME:

- Fusión a través de la **creación de una nueva sociedad** y la extinción de las sociedades que se fusionan, que transmitirán en bloque su patrimonio social, adquiriendo la nueva sociedad los derechos y obligaciones de las sociedades que se fusionan por sucesión universal.
- Fusión por **absorción**. Una sociedad ya existente absorbe a una o más sociedades que se extinguirán tras la absorción. La sociedad absorbente adquiere por sucesión universal los patrimonios de las sociedades absorbidas, lo que hará aumentar su capital social.

El procedimiento simplificado tiene como ventaja frente al ordinario un acortamiento de los tiempos de la fusión así como del número de procesos que ésta conlleva, ya que se exime a la sociedad que opte por él de la presentación de un informe de los administradores sobre la fusión y de la publicación del proyecto de fusión y otros documentos (propios del procedimiento ordinario) con un mes de antelación a la celebración de la junta que apruebe la fusión. Por tanto, el procedimiento simplificado acorta en tiempo el proceso mercantil de fusión como mínimo en un mes.

No se trata en realidad de formas diferentes de realizar el procedimiento de fusión, si no del simple acortamiento del proceso de fusión. Para poder realizar el procedimiento simplificado (o acortado) la fusión tiene que aprobarse, de acuerdo al art. 42 de la LME, en junta universal, un requisito más exigente que la aprobación en junta general del procedimiento ordinario.

La elección de un procedimiento u otro es independiente para cada sociedad que participa en el proceso de fusión. Por ello cada sociedad debe plantearse si una junta universal es factible para ella. La junta universal, de acuerdo al art. 178.1 de la Ley de Sociedades de Capital, de ahora en adelante LSC, requiere que esté presente o representada la mayoría del capital social y que los concurrentes acepten por unanimidad la celebración de la reunión y aprueben por unanimidad el objeto de la misma. Este proceso, por todo ello, no es recomendable para sociedades con muchos socios o si se conoce de antemano que alguno de ellos no está a favor de la fusión.

Con la finalidad de esclarecer las diferencias entre el procedimiento “simplificado” y el “ordinario” de fusión la imagen 2.1 que incluye los diferentes procesos de ambos procedimientos:

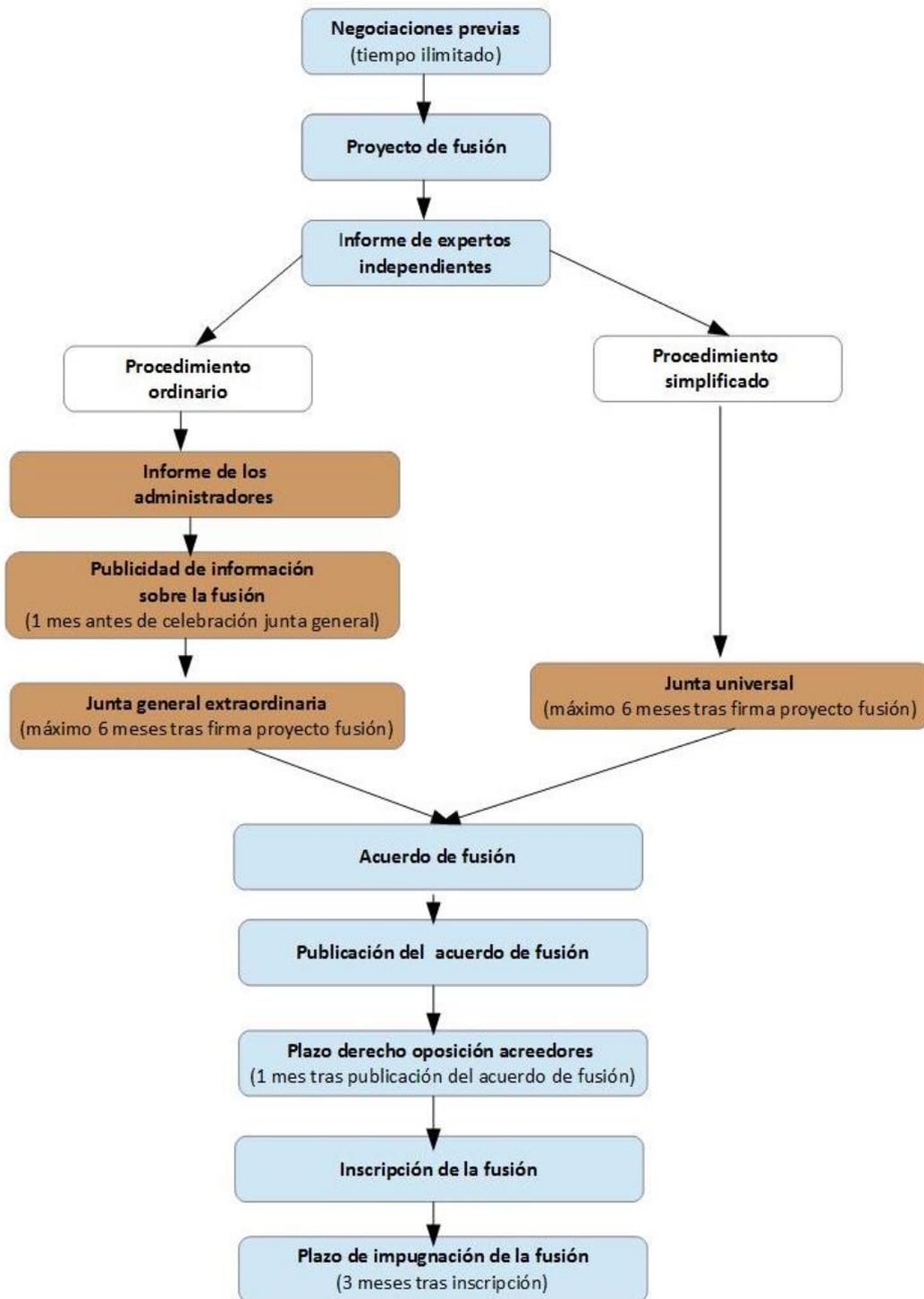


Figura 2.1. Proceso mercantil de fusión extragrupo
Elaboración propia.

La praxis nos indica que el proceso simplificado es mayoritariamente usado por sociedades limitadas de un relativo reducido tamaño.

La supresión del derecho de información a los socios que plantea el procedimiento simplificado se sustenta en la posibilidad de votar en contra en la junta universal. Se presupone que si un socio entiende que no se encuentra lo suficiente informado sobre algún aspecto de la fusión, éste reusará de participar en la junta universal o votará negativamente en ella. Por tanto el derecho a información de los socios está garantizado, de acuerdo a Cabanas y Bonardell (2013) basándose en el poder de decisión de los mismos sobre la fusión, aunque no se exijan unas pautas legales concretas en pro de la celeridad.

Tanto el procedimiento "ordinario" como el "simplificado" de fusión regulado en la LME comenzarán por la realización del **proyecto común de fusión**, regulado en el artículo 30 de dicha ley. Si bien el proceso de fusión implicará necesariamente la fase de negociaciones previa, ya sea mínima o en una versión más alargada en tiempo y contenido, dicha fase no está regulada en la LME.

2.2. NEGOCIACIONES PREVIAS

Este proceso comienza con la muestra de la voluntad de realizar una fusión por una o varias sociedades. Dicha iniciativa puede tener origen tanto en el órgano de administración como en el de la junta de socios. Esta fase terminará con la suscripción del proyecto de fusión. La ausencia de regulación nos deja entrever la libertad que concede el legislador dada la amplia diversidad de los contextos de las sociedades que puedan participar en procedimientos de fusiones.

En la práctica, los acuerdos y contratos realizados en esta fase son de diversa índole y denominación. Comenta Martí Moya (2010) que hay discrepancia en la doctrina internacional sobre si estas negociaciones previas se deben apoyar legalmente en la figura del precontrato, cuyo cumplimiento es exigible por vía civil o tratarse meramente de un trato preliminar sin valor contractual como una "declaración de intenciones". La autora se decanta por esta última postura así como lo hacemos nosotros.

Este proceso de negociación es de suma importancia dado que el proyecto de fusión, como se especificará en el siguiente apartado, deberá estar suscrito por los administradores de todas las sociedades. Para que ello ocurra se requerirá de una fase de negociación rigurosa, en la que todas las partes dejen aflorar sus requisitos y se lleguen a acuerdos que todos quieran aceptar y plasmar en el proyecto de fusión, sin que resurjan requisitos de última hora que no fueron previstos en esta fase.

En nuestra opinión, esta libertad jurídica concedida en la fase previa por el legislador, permite agilizar el proceso de negociación, y por ende, el de fusión al no someter los contratos y negocios previos al proyecto de fusión a un estricto cumplimiento de parámetros legales. Además, no pone en riesgo la seguridad jurídica al necesitarse de un documento, el proyecto de fusión, suscrito por todos los administradores, para continuar con el proceso, que a su vez recoge las condiciones fundamentales de la fusión.

Recomendamos a la empresa realizar una negociación lo más detallada y minuciosa posible, para que el proyecto de fusión, que sí está regulado en la LME, se haga con la mayor celeridad.

2.3. PROYECTO COMÚN DE FUSIÓN

El proyecto común de fusión, regulado en el artículo 31 de la LME, será redactado y suscrito por los administradores de las empresas que van a fusionarse. En caso de que alguno de los administradores no firmase deberá señalarse la causa al final del proyecto. El proyecto de fusión es el *alma mater* de la fusión

Los administradores tras suscribir el proyecto común de fusión no realizarán ningún acto que pueda comprometer la aprobación del proyecto o modificar sustancialmente la relación de canje de las acciones, participaciones o cuotas.

El proyecto de fusión tendrá que aprobarse en junta general por las sociedades a fusionarse en los 6 meses posteriores a su ratificación por los administradores. En el proceso simplificado veremos que se hará mediante junta universal, mientras que en proceso ordinario por junta general extraordinaria.

El proyecto de fusión según el artículo 31 de la LME debe contener al menos:

1. **Denominación tipo social y domicilio** de las sociedades que se fusionan y de la sociedad resultante de la fusión, así como los **datos identificadores de la inscripción** de las sociedades que se fusionan **en el Registro Mercantil**.
2. El **tipo de canje** de las acciones, participaciones o cuotas, la compensación complementaria en dinero que se hubiera previsto y, en su caso, el **procedimiento de canje**.

Sánchez Oliván define el tipo de canje como *“el número de acciones, participaciones o cuotas que, bien de la nueva sociedad, bien de la sociedad absorbente, corresponde a la sociedad que se extingue en relación porcentual con el número de acciones, participaciones o cuotas en que tenía dividido su capital”* (Sánchez Oliván, 1991, pág 98).

Este número de acciones, como explica Martí Moya (2010) son entregadas directamente a los socios de las sociedades que se extinguen como contraprestación de su aportación a la sociedad resultante.

Habrà un tipo de canje para cada sociedad que se extinga en el proceso de fusión. De acuerdo al art. 24.1 de la LME sobre continuidad en la participación, los socios de las sociedades extinguidas se integrarán en la sociedad resultante de la fusión, recibiendo un número de acciones o participaciones, o una cuota, en proporción a su respectiva participación en aquellas sociedades extinguidas, entendiéndose que se aplicará para dicho cambio el tipo de canje preestablecido.

El tipo de canje deberá establecerse, de acuerdo al artículo 25 de la LME, sobre la base del valor real del patrimonio de cada sociedad. Los socios, nos indica este artículo, podrán recibir una compensación en dinero que no exceda del 10% del valor nominal de las acciones.

El legislador no define el término “valor real del patrimonio” ni propone ningún método para su cálculo en la ley. El hecho de que la ley no tipifique ningún método

pudiendo haberlo hecho, hace suponer la voluntad del legislador de dejar el cálculo del mismo a la negociación de las partes implicadas; siempre que necesariamente se tengan en consideración los valores contables.

La compensación en dinero a la que se refiere el párrafo segundo del artículo 25 de la LME parece pensada para supuestos en que la proporción entre títulos de las distintas sociedades, aplicando el tipo de canje, no de un número entero, generando "picos" o "restos", o para aquellos supuestos en los que el poseedor de las acciones a canjear no llegue al cupo mínimo determinado por el tipo de canje para acceder a una acción de la sociedad resultante o absorbente.

Para calcular el tipo de canje también habrá de tenerse en cuenta el artículo 26 de la LME que prohíbe el canje de las acciones, participaciones o cuotas que cualquiera de las sociedades que participan en la fusión tuvieran en autocartera o estuvieran en poder de otras personas que actuasen en su propio nombre, pero por cuenta de éstas sociedades. Las participaciones propias mencionadas con anterioridad no podrán ser canjeadas por participaciones en la sociedad resultante de la fusión, y deberán ser amortizadas o extinguidas.

El procedimiento de canje será el que los órganos de administración hayan decidido. Si bien los socios de las sociedades extinguidas tendrán la condición de socios de la nueva sociedad o sociedad absorbente por disposición legal, puede que el procedimiento de canje exija a los accionistas un comportamiento activo por su parte (hacer algún trámite, acudir a una oficina, etc...)

En resumidas cuentas, el tipo de canje deberá calcularse basado en el valor real de los patrimonios de las sociedades partícipes. La lectura de numerosos acuerdos de fusión e interpretaciones de la LME nos lleva a la conclusión que éste valor real es similar al conocido "valor de mercado". En cualquier caso este valor de mercado es un referente para la ecuación de canje, pero ésta última no atenderá en exclusiva a éste valor, sino también a las negociaciones previas a la fusión.

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

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

Son muy frecuentes los derechos especiales para los socios fundadores. La LSC permite que los fundadores y promotores de una S.A. puedan reservarse, vía estatutaria, derechos económicos por valor máximo de un 10% de los beneficios netos obtenidos según el balance aprobado por la compañía (excluyendo la aportación a reserva legal), no pudiendo durar estos derechos especiales, más de diez años.

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

Esta fecha, como especifica Martí Moya (2010) se podrá pactar durante las negociaciones pudiendo ser la fecha de inscripción de la fusión, la fecha en que se produce el canje de títulos (pudiendo llegar a variar de un socio a otro según sea el procedimiento de canje), la fecha de cierre de los balances de fusión, o incluso podría ser en el ejercicio siguiente a la efectiva realización de la fusión, etc.

6. La **fecha** a partir de la cual la **fusión tendrá efectos contables** de acuerdo con lo dispuesto en el Plan General de Contabilidad. Como se detallará en el apartado dedicado a la contabilidad de las fusiones, esta fecha será la fecha en a partir de la cual se ejerce el control de las sociedades adquirida sobre la sociedad adquirente, se presume que esta fecha será la fecha en que se realiza la junta por la que se aprueba la fusión.

7. Los **estatutos de la sociedad resultante de la fusión**.

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

9. Las **fechas de las cuentas de las sociedades que se fusionan utilizadas para establecer las condiciones en que se realiza la fusión**. Estas fechas tendrán que cumplir las exigencias determinadas por el artículo 36 "Balance de fusión" de la LME, estudiadas en el apartado inmediatamente posterior.

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

2.4. ELECCIÓN O ELABORACIÓN DEL BALANCE DE FUSIÓN

De acuerdo al artículo 36 de la LME, la elaboración o selección del balance de fusión quedará supeditado a la redacción del proyecto de fusión en la medida en que la fecha de éste último será relevante para determinar cuál será el balance de fusión.

El citado artículo establece cuál será el balance de fusión en tres supuestos distintos:

a) El último ejercicio se cerró en los 6 meses anteriores al proyecto de fusión:

El balance de fusión será el del último ejercicio.

b) El último ejercicio se cerró hace más de 6 meses respecto a la fecha del proyecto de fusión:

La sociedad tendrá que elaborar un balance de fusión con los mismos métodos y criterios del balance del ejercicio anterior, cerrado al menos el primer día del tercer mes precedente al proyecto de fusión.

c) Alguna de las sociedades que participa en la fusión es una sociedad anónima cotizada con valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial o en un mercado regulado domiciliado en la Unión Europea:

El balance de fusión podrá ser sustituido por el informe financiero semestral cualquiera siempre que haya sido aprobado y hecho público en los 6 meses anteriores al proyecto de fusión.

Sin perjuicio de lo anterior el balance de fusión podrá modificarse si se produjeran cambios significativos del valor razonable que no apareciesen en los asientos contables. De acuerdo al artículo 37 de la LME en aquellas empresas en las que exista obligación de auditar, tanto el balance de fusión como las posteriores modificaciones valorativas serán también verificadas por el auditor.

2.5. INFORMES DE LOS ADMINISTRADORES SOBRE EL PROYECTO DE FUSIÓN

El artículo 33 de la LME obliga a los administradores de cada una de las sociedades que participan en la fusión a elaborar un informe explicando y justificando detalladamente el proyecto común de fusión en sus aspectos jurídicos y económicos, con especial referencia al tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas y a las especiales dificultades de valoración que pudieran existir, así como las implicaciones de la fusión para los socios, los acreedores y los trabajadores. En el caso de optarse por el procedimiento simplificado este informe no tendrá que realizarse.

Con este informe *"se pretende hacer más asimilable para los socios el contenido del proyecto de fusión, sin derivar en conclusiones engañosas o erróneas, aunque con cierta tendencia a exaltar las bondades de la fusión"* (Martí Moya, 2010, pg 144).

2.6. INFORME DE EXPERTOS SOBRE EL PROYECTO DE FUSIÓN

El artículo 34 de la LME que regula este informe, indica que solo será necesario cuando alguna de las sociedades que participa en la fusión sea una sociedad anónima o comanditaria por acciones. **Cada sociedad** participante en la fusión pedirá la **asignación de uno o varios expertos independientes** al registrador mercantil correspondiente a su domicilio social para que emitan un informe sobre el proyecto común de fusión.

Este artículo prevé que puedan ser uno o varios los administradores asignados por el registrador pero no determina los criterios para elegir el número de ellos, ni el número máximo, ni si éstos deberían ser número par o impar, etc.

Son los órganos de administración quienes propondrán el número de expertos independientes al registrador mercantil, atendiendo éste a la solicitud en la medida de lo posible. A nuestro parecer es aconsejable la elección de un número impar dado la posibilidad de discrepancias entre los juicios emitidos por los expertos. En cualquier caso ni la LME, ni el Reglamento del Registro Mercantil, ni cualquier otra norma obliga a ello.

El honorario de los expertos será remunerado por la sociedad que solicite el mismo y dicha remuneración será dictada por el registrador mercantil según indica el artículo

340 del Real Decreto 1784/1996 de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil, de ahora en adelante RRM.

El plazo para redactar el informe asciende a un mes, según establece el art 345 de RRM salvo circunstancias excepcionales. Este plazo deberá tenerse en cuenta para establecer el momento en que solicitar el informe, tomando en consideración que el proyecto de fusión tiene que ser aprobado en junta en un tiempo inferior a 6 meses tras su ratificación.

Además, según indica el art 347 del RRM la vigencia del mismo será de 3 meses que podrá ser ampliada 3 meses más previa ratificación del experto. Aspecto que también deberá tomarse en cuenta, para establecer el momento en el que solicitar dicho informe.

2.6.1. Informe de expertos único

De acuerdo al segundo párrafo del artículo 34.1 de la LME existe la posibilidad de emitir un **informe único** por parte del/los expertos independientes cuando los administradores de todas las sociedades así lo expresen en la solicitud. De acuerdo al artículo 49 del Reglamento del Registro Mercantil, al menos un representante de cada sociedad participante en la fusión deberá suscribir la instancia y ésta deberá presentarse en el Registro Mercantil del domicilio social de la absorbente o del que figure en el proyecto de fusión como domicilio de la nueva sociedad a constituir. Tendrá además que adjuntarse certificación del proyecto de fusión emitida por cada uno de los órganos de administración de las sociedades solicitantes.

2.6.2. Contenido del informe de expertos

El artículo 34.3 de la LME distingue entre dos tipos de contenido:

a) Contenido obligatorio:

Opinión del experto sobre si el patrimonio aportado por las sociedades que se extinguen es igual, al menos, al capital de la nueva sociedad o al importe del aumento del capital de la sociedad absorbente.

b) Contenido dispensable

Para poder omitir este contenido del informe o informes de expertos, tal y como indica el art. 34 de la LME, tienen que aprobarlo *“todos los socios con derecho de voto y todas las personas que, en su caso, según la ley o los estatutos sociales, fueran titulares de ese derecho”*, de todas las sociedades partícipes en la fusión.

El contenido a dispensar incluye:

- Exposición de los métodos seguidos por los administradores para establecer el tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas de los socios de las sociedades que se extinguen.
- Explicación sobre si esos métodos son adecuados o no, expresando los valores a los que conducen.
- Explicación de las dificultades especiales de valoración, si las hubiera.
- Opinión sobre si el tipo de canje está justificado o no.

2.7. CELEBRACIÓN DE LA JUNTA UNIVERSAL

En el caso de haberse optado por el procedimiento simplificado, el siguiente paso a realizar será la celebración de una junta universal donde se apruebe el proyecto de fusión (art 42 LME), así como el balance de fusión, que de acuerdo al artículo 37.1 de la LME deberá ser aprobado por la junta de socios que resuelva sobre la fusión.

La junta universal, regulada en el art 178 de la LSC, no requiere de convocatoria previa. De esta forma podemos acortar el plazo de espera desde la convocatoria de la junta general, 1 mes, hasta la celebración de la misma que requiere el procedimiento ordinario.

La aprobación de la fusión en junta universal, como establece el art 42.2 de la LME, no exige de informar a los representantes de los trabajadores sobre los efectos que la fusión pudiera tener sobre el empleo.

2.8. PUBLICACIÓN DE INFORMACIÓN SOBRE LA FUSIÓN

En caso de optarse por el procedimiento simplificado determinado en el artículo 42 de la LME "acuerdo unánime de fusión", este artículo, el 39, que regula la publicación de información no será de aplicación, ni el artículo 32 de la misma ley que trata sobre la publicidad del proyecto de fusión. Este apartado, es por ello, solo exigible a las sociedades que opten por un proceso ordinario de fusión.

El artículo 39 de la LME establece que previo a la publicación de la convocatoria de juntas para resolver sobre la fusión, los administradores deberán insertar en la página web de la sociedad (con posibilidad de descargarlos o imprimirlos), o en ausencia de página web, poner a disposición de los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y de los representantes de los trabajadores, en el domicilio social, los siguientes documentos:

- **Proyecto común de fusión:** El art 32.3 de la LME relativo a la publicidad del proyecto de fusión prohíbe expresamente que el anuncio de convocatoria de la junta sea anterior a la inclusión del proyecto común de fusión en el Boletín Oficial del Registro Mercantil (BORME).
- En su caso, **los informes de los administradores** de cada una de las sociedades sobre el proyecto de fusión.
- En su caso, **los informes de los expertos independientes.**
- **Las cuentas anuales y los informes de gestión de los tres últimos ejercicios**, así como los correspondientes **informes de los auditores** de cuentas de las sociedades en las que fueran legalmente exigibles.
- **El balance de fusión** de cada una de las sociedades, cuando sea distinto del último balance aprobado, acompañado, si fuera exigible, del informe de auditoría o, en el caso de fusión de sociedades cotizadas, el informe financiero semestral por el que el balance se hubiera sustituido.
- **Los estatutos sociales vigentes** incorporados a escritura pública y, en su caso, **los pactos relevantes** que vayan a constar en documento público.

- **El proyecto de escritura de constitución** de la nueva sociedad o, si se trata de una absorción, el texto íntegro de los estatutos de la sociedad absorbente o, a falta de estos, de la escritura por la que se rija, incluyendo destacadamente las modificaciones que hayan de introducirse.
- La **identidad de los administradores** de las sociedades que participan en la fusión, la fecha desde la que desempeñan sus cargos y, en su caso, las mismas indicaciones de quienes vayan a ser propuestos como administradores como consecuencia de la fusión.

Si alguna de las sociedades partícipes en el proceso de fusión no tuviera página web, los administradores de dicha sociedad depositarán el proyecto común de fusión en el Registro Mercantil en que esté inscrita, de acuerdo al art 32.2 de la LME. El registrador mercantil comunicará el depósito, la fecha y el lugar del mismo al registrador central para que sea publicado en el BORME.

Tanto la inserción del proyecto de fusión en la página web (en caso de existir) como su publicación en el BORME tendrá que hacerse con **un mes de antelación**, al menos, a la fecha prevista para la junta general donde se resuelva sobre la fusión. El proyecto de fusión deberá mantenerse hasta que finalice el plazo para el ejercicio por los acreedores del derecho de oposición a la fusión. De acuerdo al art 44 de la LME este plazo es de un mes tras la comunicación del acuerdo de fusión.

Si la **sociedad no tuviera página web** los socios, los obligacionistas, los titulares de derechos especiales y los representantes de los trabajadores que así lo soliciten por cualquier medio admitido en Derecho tendrán derecho al examen en el domicilio social de copia íntegra de los documentos a que se refiere el apartado anterior, así como a la entrega o al envío gratuitos de un ejemplar de cada uno de ellos (art. 39.2 LME).

Las **modificaciones importantes del activo o pasivo** acaecidas en cualquiera de las sociedades que se fusionan entre la fecha de redacción del proyecto común de fusión y la de la reunión de la junta de socios que haya de aprobarla, habrá de comunicarse a las juntas de todas las sociedades que se fusionan. Los administradores de la sociedad donde se ha producido dicha modificación deberán comunicarla a los administradores de las otras sociedades para que puedan éstos, a su vez, comunicárselas a sus respectivas juntas. Esta información no será exigible cuando así lo acuerden todos los socios con derecho a voto o con acuerdo a la ley o los estatutos pudieran ejercer legítimamente ese derecho en todas las sociedades partícipes en la fusión.

2.9. CONVOCATORIA Y CELEBRACIÓN DE LA JUNTA GENERAL ORDINARIA.

Como venimos explicando la celebración de junta general ordinaria solo atañe al procedimiento ordinario de fusión, ya que en el procedimiento simplificado la junta será de carácter universal.

De acuerdo al art.160 g) de la LSC, es competencia de la junta general acordar sobre la fusión. Se tratará de una junta general extraordinaria al estar dentro del supuesto de hecho que define el art. 165 de la LSC.

La junta general sólo requiere de mayoría legal o la estatutariamente establecida, de acuerdo al art. 159.1 LSC, frente al procedimiento simplificado que requiere que todo el capital social acuerde la fusión de forma unánime.

Esta junta general no requiere que todo el capital social esté presente, pero los efectos de la misma si se aplicarán a todos los socios, incluso los disidentes y los que no hayan participado en la reunión, según dictamina el art. 159.1 de la LSC.

La convocatoria de la junta general, cumpliendo los requisitos del art 40.2 de la LME, tendrá que publicarse o comunicarse individualmente a los socios con un mínimo de un mes de antelación a su celebración. Cada sociedad realizará su propia junta general. Dicha convocatoria incluirá:

- Las menciones mínimas del proyecto de fusión legalmente exigidas, establecidas en el art 31 de la LME ya desarrolladas en este trabajo.
- Fecha de inserción de los documentos del apartado 6 de este trabajo "Publicación de información sobre la fusión" en la página web (documentos del artículo 39.1 de la LME).
- Si la sociedad no tuviera página web deberá hacer constar el derecho que corresponde a todos los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y representantes de los trabajadores a examinar en el domicilio social copia de estos documentos, así como a obtener la entrega o el envío gratuito de los mismos.

Además de pronunciarse sobre el proyecto de fusión, esta junta en base al artículo 37 de la LME aprobará el balance de fusión. Para ello la aprobación del balance de fusión tiene que ser incluida en el orden del día de la junta.

En el caso de que el balance de fusión no sea aprobado en la junta de socios que decida sobre la fusión, no paralizará por sí mismo la ejecución de la fusión, tal y como indica el art. 38 de la LME.

2.10. ACUERDO DE FUSIÓN

El acuerdo de fusión será el producto de la junta general extraordinaria o de la junta universal, según sea el caso. En la junta, según artículo 40.1 de la LME habrá de aprobarse el acuerdo de fusión en las formas establecidas en el proyecto de fusión. Un acuerdo de cualquier sociedad que modifique el acuerdo de fusión equivaldrá al rechazo de la propuesta.

El artículo 228 del Reglamento del Registro Mercantil, de ahora en adelante RRM, determina el contenido mínimo del acuerdo de fusión, estableciendo que ese contenido habrá de ajustarse al proyecto de fusión. En la medida que ese contenido mínimo no establece ningún elemento que a su vez no sea contenido mínimo del proyecto de fusión determinado en el art 30. de la LME, no invertiremos tiempo en su estudio. En última instancia el acuerdo de fusión no es más que un proyecto de fusión ya ratificado por las distintas juntas de accionistas de las sociedades partícipes en la fusión

A su vez, de acuerdo al art. 40.1 de la LME, si la fusión se realiza mediante la creación de una nueva sociedad, el acuerdo de fusión deberá incluir las menciones

que exige la ley para la constitución de la misma. La constitución de una sociedad de capital se encuentra regulada en el artículo 22 de la LSC, a su vez explicada en el apartado 2.13 “Escritura pública de fusión” de este trabajo.

Este acuerdo de fusión exigirá, además, el consentimiento de todos los socios, que por virtud del acuerdo pasen a responder ilimitadamente de las deudas sociales, así como el de los socios de las sociedades que se extingan que hayan de asumir obligaciones personales en la sociedad resultante de la fusión (art. 41.1 LME). Este requisito está específicamente redactado para el procedimiento ordinario, que funciona por mayoría y podría darse el caso, si no existiera este artículo, de que saliese adelante la fusión sin que algún socio con las características previamente mencionadas estuviese de acuerdo. En el procedimiento simplificado esto no podría ocurrir, al requerirse de la aprobación de todos los socios.

Además, según el artículo 41.2 de la LME también se requiere de la aprobación de los titulares de derechos especiales (distintos de acciones o participaciones), que los pierdan fruto de la fusión. Esta exigencia estará vigente siempre que ese consentimiento no se haya producido con anterioridad a través de una asamblea de todos esos titulares.

2.11. PUBLICACIÓN ACUERDO DE FUSIÓN

El siguiente proceso atañe a ambos procedimientos de fusión, ordinario y simplificado, y está regulado por el artículo 43 de la LME. Según este artículo el acuerdo de fusión deberá ser publicado en el BOE y en alguno de los diarios de gran difusión de las provincias donde se encuentran los domicilios de las sociedades que participan en la fusión. Habrá de hacerse mención expresa al derecho de los acreedores de obtener el texto íntegro del acuerdo y el balance de fusión, así como al derecho de oposición a la fusión de los acreedores.

Estas publicaciones no serán necesarias si se comunica individualmente el acuerdo a todos los socios y acreedores a través de un procedimiento que permita certificar la recepción del mismo.

2.12. DERECHO DE OPOSICIÓN DE LOS ACREEDORES

El plazo que tienen los acreedores para ejercer su derecho a oponerse a la fusión deberá ser respetado independientemente de si se opta por una fusión ordinaria o simplificada. Si bien encontramos diferencias entre ambos procedimientos sobre el momento más tardío a partir del cual se ha generado una deuda y otorga al acreedor derecho de oposición a la fusión si ésta no está suficientemente garantizada.

De acuerdo al artículo 44 de la LME, la fusión no podrá formalizarse hasta transcurrido un mes tras la fecha de la publicación del último anuncio en el que se aprueba del acuerdo de fusión o si fuese el caso, la fecha del envío de la comunicación del mismo (art 44.1 LME).

Este es el plazo, un mes, que tienen los acreedores cuyas deudas hubieran nacido antes del momento de publicación del proyecto de fusión (ya sea a través de la página web o depósito en el Registro Mercantil) para ejercer su derecho de oposición a la fusión hasta que se garanticen dichos créditos. Si dichos créditos ya están

suficientemente garantizados los acreedores no tendrán derecho de oposición (art. 44.2 LME).

En caso del procedimiento simplificado en el que no se publica el proyecto de fusión, el nacimiento del crédito deberá ser anterior a la fecha de publicación del acuerdo de fusión o comunicación escrita al acreedor (art. 44.2 LME)

En el caso de que los acreedores tengan derecho a oponerse a la fusión, ésta no podrá seguir su curso hasta que se le presente garantía al acreedor o hasta que con una entidad de crédito autorizada se preste una fianza solidaria por el valor del crédito y hasta que el acreedor mantenga su derecho de oposición (art. 44.3 LME)

El acreedor, si ejerció su derecho en tiempo y forma, y aun así se formalizó la fusión, podrá solicitar en el Registro Mercantil en que se haya inscrito la fusión que por nota al margen de la inscripción practicada, se haga constar el ejercicio del derecho de oposición (art. 44.4 LME)

Para ello, el acreedor tendrá que acreditar haber ejercitado su derecho de oposición en tiempo y forma mediante comunicación fehaciente a la sociedad deudora. Salvo que se interponga una demanda ante el Juzgado de lo Mercantil contra la sociedad absorbente o contra la nueva sociedad en la que se solicite la prestación de garantía del pago del crédito conforme a lo establecido en la LME, la nota marginal se cancelará de oficio a los seis meses de su fecha de anotación (art. 44.4 LME).

2.13. ESCRITURA PÚBLICA DE FUSIÓN

Ambos procedimientos de fusión deberán escriturar de forma pública la fusión, tal y como regula el art. 45.1 de la LME, junto con el balance de fusión o el informe financiero semestral (para sociedades cotizadas).

Además si la fusión es por creación de una nueva sociedad, la escritura deberá incluir las menciones legalmente exigidas para la constitución de la misma en atención al tipo exigido, reguladas en el art. 22.1 de la LSC:

- La identidad del socio o socios.
- La voluntad de constituir una sociedad de capital, con elección de un tipo social determinado.
- Las aportaciones que cada socio realice o, en el caso de las anónimas, se haya obligado a realizar, y la numeración de las participaciones o de las acciones atribuidas a cambio.
- Los estatutos de la sociedad.
- La identidad de la persona o personas que se encarguen inicialmente de la administración y de la representación de la sociedad.

Si la sociedad fuera de responsabilidad limitada, la escritura de constitución determinará el modo concreto en que inicialmente se organice la administración, si los estatutos prevén diferentes alternativas (art 22.2 LSC)

Si la sociedad fuera anónima, la escritura de constitución expresará, además, la cuantía total, al menos aproximada, de los gastos de constitución, tanto de los ya satisfechos como de los meramente previstos hasta la inscripción (art. 22.3 LSC).

Si por el contrario la fusión se realizara por absorción, la escritura contendrá las modificaciones estatutarias que se hubieran acordado por la sociedad absorbente con motivo de la fusión y el número, clase y serie de las acciones o las participaciones o cuotas que hayan de ser atribuidas a cada caso, a cada uno de los nuevos socios.

2.14. INSCRIPCIÓN DE LA FUSIÓN

De acuerdo al artículo 46 de la LME, la fusión adquiere eficacia con la inscripción de la nueva sociedad en el registro mercantil (para fusiones por creación de nueva sociedad), o en su caso, con la inscripción de la absorción en el Registro Mercantil competente. Una vez inscrita la fusión se cancelarán los asientos registrales de las sociedades extinguidas, tal y como regula el art 233 del RRM.

El art. 230.1 del RRM, establece unos documentos complementarios que deben acompañar a la escritura pública de fusión para la inscripción de la misma en el Registro Mercantil:

- El proyecto de fusión, salvo que se halle depositado en el mismo Registro.
- Los ejemplares de los diarios en que se hubiesen publicado la convocatoria de la junta y el acuerdo de fusión.
- El informe de los administradores de cada una de las sociedades que participan en la fusión, explicando y justificando el proyecto.
- El informe o informes del experto o expertos independientes sobre el proyecto de fusión y sobre el patrimonio aportado por las sociedades que se extinguen, cuando fueran obligatorios.

2.15. IMPUGNACIÓN DE LA FUSIÓN

La impugnación de la fusión queda regulada en el artículo 47 de la LME y es aplicable para la impugnación de ambos procedimientos de fusiones. Según este artículo:

- a) Ninguna fusión podrá ser impugnada tras su inscripción siempre que se haya realizado de conformidad con las previsiones de la LME. Quedan a salvo, en su caso, los derechos de los socios y de los terceros al resarcimiento de los daños y perjuicios causados.
- b) El plazo para el ejercicio de la acción de impugnación caduca a los tres meses, contados desde la fecha en que la fusión fuera oponible a quien invoca la nulidad.
- c) La sentencia que declare la nulidad habrá de inscribirse en el Registro Mercantil, se publicará en su «Boletín Oficial» y no afectará por sí sola a la validez de las obligaciones nacidas después de la inscripción de la fusión, a favor o a cargo de la sociedad absorbente o de la nueva sociedad surgida de la fusión.

Merece la pena hacer algunos apuntes sobre la impugnación de la fusión dada la escasa claridad en la redacción de este artículo:

En realidad, sí existe un sistema de impugnación previo a la inscripción de la fusión, esclarece Martí Moya (2010) mediante la impugnación de los acuerdos sociales por los cuales se aprueban los acuerdos de fusión. Esta impugnación se encuentra regulada

en el art. 204 y siguientes de la LSC. A través de este sistema se pueden impugnar los acuerdos de fusión que sean nulos o anulables.

Este sistema de impugnación puede, en ocasiones, ser complementario a la impugnación de la fusión del artículo 47 de la LME, ya que en este último artículo se prevé como causa de impugnación un incumplimiento de la LME, mientras que la impugnación del acuerdo de fusión atenderá también a motivos que contravengan otras leyes como la LSC, o estatutos sociales.

El legislador no determina cuáles son los motivos que promueven una impugnación del acuerdo de fusión y a su vez paralicen el procedimiento de fusión, no permitiendo la inscripción de la fusión hasta que la causa de impugnación quede resuelta. La permisividad para con la continuación del proceso de fusión está supeditada a la aplicación casuística de los tribunales.

2.16. RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS POR LAS DEUDAS SOCIALES ANTERIORES A LA FUSIÓN.

De acuerdo al artículo 48 de la LME, salvo que los acreedores sociales hayan consentido de modo expreso la fusión, los socios responsables personalmente de las deudas de las sociedades que se extingan por la fusión contraídas con anterioridad a esa fusión, continuarán respondiendo de esas deudas. Esta responsabilidad prescribirá a los cinco años a contar desde la publicación de la fusión en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

CAPÍTULO 3

ASPECTOS CONTABLES

La contabilización de la fusión se realizará mediante el método de adquisición, tal y como lo nomina la Norma de Registro y valoración 19ª del Real Decreto 1514/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad, de ahora en adelante PGC. La aplicación de este método supone que la sociedad adquirente reconozca a valor razonable los activos y pasivos de las sociedades adquiridas y reconozca un fondo de comercio o un ingreso (diferencia negativa) en la cuenta de pérdidas y ganancias fruto de la diferencia entre el coste de lo entregado (coste de la combinación de negocios) y lo recibido en el proceso de fusión, que aprenderemos a valorar en este capítulo.

La NRV19ª que regula la combinación de negocios abarca todas las formas de combinación posibles (fusión, escisión, adquisición de acciones o participaciones que deriven en el control de una sociedad sobre otra, otras situaciones que generan control, etc.) En este capítulo trataremos de adaptar la aplicación de esta norma al supuesto que nosotros estudiamos, la fusión, adaptando y omitiendo información que no afectase al supuesto del estudio si fuera necesario. A su vez, también estudiaremos el supuesto de fusiones no sujetas a la NRV 19ª, y que por ello, no se contabilizan de acuerdo al método de adquisición.

3.1. FUSIONES LEGALES NO CONSIDERADAS COMBINACIÓN DE NEGOCIOS

El método de adquisición es de aplicación a fusiones entre empresas no pertenecientes al mismo grupo empresarial siempre y cuando las sociedades adquiridas constituyan un **negocio** y la sociedad adquirente efectivamente obtenga el **control** sobre las sociedades adquiridas (NRV19ª.1).

Como la LME no impone como requisito para que una fusión tenga efectos legales que las sociedades a extinguirse constituyan un negocio; puede darse el caso, aunque infrecuente, de que una fusión legal no sea considerada combinación de negocios a efectos contables, y por ende no sea de aplicación el método de adquisición.

La definición de negocio que recoge la NRV19ª establece que un negocio es un *“conjunto integrado de actividades y activos susceptibles de ser dirigidos y gestionados con el propósito de proporcionar un rendimiento, menores costes u otros beneficios económicos directamente sus propietarios y partícipes”*. Además la Norma Internacional de Información Financiera (NIIF) N°3, apéndice B, párrafo B7 añade que un negocio no necesita tener pasivos para ser considerado como tal y establece que tampoco se necesita que posea todos los insumos y procesos necesarios para fabricar un producto, sino que bastará con que el comprador al integrar estos insumos y procesos en su sociedad, sumándolos a los que ya posee pueda producir el producto o servicio.

En el supuesto en que la sociedad la sociedad a fusionarse es un proyecto en desarrollo, es decir, un conjunto de activos y operaciones que aún no tiene productos, puede ser un negocio, en base a la NIIF N°3 apéndice B, párrafo B10. Para ello hay que comprobar si se dan las siguientes cuatro circunstancias:

- a) Si existe planificación y han comenzado las principales actividades planificadas.
- b) Si la sociedad posee inputs (empleados, propiedad intelectual y otros inputs) y procesos que aplica a los inputs.
- c) Si se está implementado un plan que permita obtener productos.
- d) Si se tendrá la capacidad de acceder a clientes, que adquirirán los productos.

Cuando alguna de las sociedades no constituya un negocio, como podría ser el caso de una sociedad formada en exclusividad por un terreno para especular que desde el punto de vista de la sociedad adquirente no cumpliera la definición de negocio, la operación se habrá de contabilizar repartiendo el coste de la adquisición del negocio entre el valor de los activos y pasivos asumidos según su valor razonable. El cálculo del coste de adquisición se hará de igual manera que el cálculo del coste de la combinación de negocios en el método de adquisición y será detallado en este capítulo.

3.2. CONTABILIDAD DE LA FUSIÓN PARA LA SOCIEDAD ADQUIRENTE

Previo a la valoración y contabilización de la fusión estudiaremos desde una perspectiva contable cuál es la empresa adquirente así como en qué fecha comienza a tener efecto contable la fusión; la posibilidad de que esta fecha difiera de la fecha en la que la fusión adquiere efecto legal de acuerdo a la LME, y los posibles efectos que esta disonancia pudiera tener para las empresas partícipes.

Posteriormente estudiaremos el cálculo del coste de la combinación de negocios, el reconocimiento y valoración de los activos y pasivos asumidos, el fondo de comercio, y en última instancia los asientos que la sociedad adquirente habrá de realizar para reflejar contablemente la fusión.

3.2.1. Identificación de la sociedad adquirente

Para determinar cuál será la empresa adquirente se aplicará el principio de prevalencia del fondo económico sobre la forma jurídica, nombrado en el Marco Conceptual de la Contabilidad, apartado 1, párrafo 3 y regulado en el artículo 34.2 de Código de Comercio.

La NRV 19ª.2.1 supedita la relación de dominio de una sociedad sobre las demás partícipes en el proceso de fusión al concepto control. Esta norma, en el apartado 1, párrafo 2º regula el concepto control como "*el poder de poder dirigir las políticas financiera y de explotación de un negocio con la finalidad de obtener beneficios económicos de sus actividades*".

Como regla general será sociedad adquirente aquella que entrega contraprestaciones al resto de las sociedades partícipes en la fusión.

Además la NRV 19ª.2.1 establece otros criterios supletorios para determinar cuál será la sociedad adquirente, siendo el primer criterio preponderante sobre el segundo y, a su vez, el segundo sobre los demás:

1. Presumiblemente será la sociedad dominante aquella cuyos socios tengan la mayoría de votos en la sociedad resultante de la fusión; o bien aquella cuyos socios tengan potestad para nombrar o cesar a la mayoría de los miembros de administración en la sociedad resultante de la fusión.
2. Será sociedad dominante aquella cuyos socios tengan potestad para designar al equipo de dirección de la sociedad resultante de la fusión.
3. Si hubiese diferencias significativas en los valores razonables de las sociedades partícipes en la fusión será sociedad adquirente aquella cuyo valor sea considerablemente superior al de las demás sociedades.
4. La sociedad adquirente suele ser aquella que paga una prima sobre el valor razonable del patrimonio del resto de sociedades partícipes en la fusión.

En el caso de fusiones de más de dos empresas se podrán, además, tener en cuenta otros criterios tales como cuál es la empresa que empieza la fusión, si hay una empresa con un volumen de activos, ingresos o resultados significativamente superior a los demás, etc...

Para determinar cuál es la empresa adquirente habrá de estudiarse el caso concreto y tratar de aplicar los criterios de la NRV 19ª sobre control, al caso en cuestión comparando la situación de nuestro supuesto con las descritas en la NRV 19ª. En cualquier caso estos criterios no son absolutos. La NRV 19ª usa expresiones tales como “se supone”, “presumiblemente”, de tal manera que en última instancia será la sociedad adquirida aquella que se demuestre, según los supuestos regulados en la NRV 19, o cabe la posibilidad que según otros ,tiene el control sobre la/s demás sociedades.

En el supuesto de fusión por creación de una nueva sociedad será considerada sociedad adquirente una de las sociedades participantes que existían con carácter previo a la creación de la nueva sociedad. Esta idea es reforzada por la consulta 1 del BOICAC 75/ Septiembre 2018, que establece que sólo podría ser sociedad adquirente la sociedad de nueva creación si efectivamente en ella radicara el control de las otras sociedades, habiéndolo perdidos los antiguos socios o propietarios de las sociedades participantes.

Puede ocurrir que fruto de la aplicación de los criterios establecidos en la NRV 19.2.1 para determinar la empresa adquirente, la empresa adquirente contable difiera de la empresa adquirente legal. Éste tipo de fusiones se denomina fusión inversa, la NRV 19ª se limita a reflejar esta situación, pero no arroja luz sobre las complicaciones contables que las fusiones inversas ocasionan. Durante la elaboración de este trabajo se ha generado un borrador de Resolución del ICAC sobre “Presentación de instrumentos financieros y otros aspectos contables relacionados con la regulación mercantil de las sociedades de capital, que trata en su artículo 49 sobre las fusiones inversas.

3.2.2. Determinación de la fecha de adquisición

La fecha de la fusión, de acuerdo a la NRV 19ª 2.2 será *"aquella en la que la empresa adquirente adquiere el control del negocio o negocios adquiridos"*. En el caso de las fusiones, afirma esta norma, será con carácter general la fecha en que se ratifica el acuerdo de fusión en la junta de accionistas u órgano análogo; o una fecha posterior si así lo explicita el acuerdo de fusión. Dado que la fecha de la fusión forma parte del contenido mínimo del acuerdo de fusión, tal y como indica el artículo 31.7 de la LME, será ésta la que determine la fecha de eficacia contable de la fusión, no pudiendo ser posterior en ningún caso a la fecha de eficacia legal de la fusión con la inscripción de la misma en el Registro Mercantil.

Además, la fecha contable de la fusión, excepcionalmente, podrá ser anterior a la ratificación del proyecto de fusión si hubiera evidencias de ello. Este es el caso que indica la exposición de motivos de la NOFCAC, apartado IV, párrafo 12 y 13, en el que un acuerdo o expresión de voluntad previo, válido, de los socios de las sociedades partícipes, genera relación de dominancia-dependencia. En base al derecho civil este tipo de pactos entre socios donde se acuerda la fusión, siendo ésta posible (porque los socios firmantes tuvieran la mayoría de los derechos de voto, o cualquier otro motivo en arreglo con la ley) serían vinculantes. Dado que desde la firma de ese pacto se tiene certeza de la fusión y se gestiona la sociedad en consecuencia a ese conocimiento es lógico que la fecha de adquisición se entienda situada en la fecha de ese pacto.

La contabilidad de las empresas partícipes en el proceso de fusión no podrá reflejar el efecto de la fusión, aun habiéndose rebasado la fecha contable de la fusión, hasta que no esté inscrita la operación en el Registro Mercantil. Las sociedades partícipes en el proceso de fusión deberán cumplir con la obligación de llevanza de la contabilidad del art 25 y siguientes del Código de Comercio hasta que éstas sean extinguidas, esto debe ser especialmente tenido en cuenta por las sociedades adquiridas que seguirán teniendo que presentar Cuentas Anuales aun habiéndose aprobado el proyecto de fusión, si la fusión no está inscrita en el Registro Mercantil.

La probable diferencia entre la fecha de adquisición contable y la fecha de eficacia legal de la fusión genera tres situaciones que darán lugar a distintas formas de proceder en la contabilización de la misma y la presentación de las Cuentas Anuales:

1.La fecha de adquisición y la fecha de eficacia jurídica coinciden. En este supuesto, al cierre del ejercicio la sociedad adquirente presentará Cuentas Anuales que incorporen los activos y pasivos de las sociedades adquiridas de acuerdo a la NRV 19ª; es decir, a valor razonable, con las excepciones que estudiaremos; así como los ingresos y gastos que la sociedad adquirente haya obtenido tras la fusión. Las sociedades adquiridas, por su parte, no tendrán que presentar Cuentas Anuales, puesto que para su disolución bastará con el balance de fusión presentado en la escritura pública de la fusión que obliga a incluir el art. 227 del Reglamento del Registro Mercantil.

2.La fecha de adquisición es anterior a la fecha de eficacia jurídica pero ambas coinciden en el mismo ejercicio económico. Este supuesto es similar al anterior. Habrá de tenerse en cuenta que la fecha a partir de la cual las

Cuentas Anuales de la sociedad adquirida reflejan la fusión será la fecha de adquisición (contable), no la de eficacia jurídica.

3.La fecha de adquisición es anterior a la fecha de eficacia jurídica perteneciendo a ejercicios económicos distintos.

Se procederá de distinta manera si la fecha de eficacia jurídica se encuentra dentro del plazo legal para formular Cuentas Anuales tras el cierre de ejercicio, que es de 3 meses, o si la fecha de eficacia jurídica es posterior a este plazo (Pulido.A, 2011)

a) La fusión adquiere eficacia dentro del plazo de 3 meses tras el cierre de ejercicio para elaborar Cuentas Anuales.

Este supuesto tendrá el mismo tratamiento que el apartado 2.

b) Se termina el plazo para elaborar Cuentas Anuales y la fusión aún no ha adquirido eficacia jurídica.

En este caso la sociedad adquirente presentará sus Cuentas Anuales sin reconocer los efectos de la fusión, es decir, sin aplicar la NRV 19ª, y por tanto, sin reconocer los activos y pasivos de las sociedades adquiridas. A su vez las sociedades adquiridas han de presentar también Cuentas Anuales puesto que legalmente aún no están disueltas. Éstas incluirán también los ingresos y gastos generados entre la fecha de adquisición y el cierre de ejercicio.

Nos gustaría aclarar la presentación de CCAA para el supuesto de fusión por creación de una nueva sociedad. Tal y como indicábamos en el apartado anterior sobre la identificación de la sociedad adquirente para este supuesto, se considerará sociedad adquirente a efectos de la aplicación de la NRV 19ª, unas de las sociedades que se extingue en el proceso de fusión. A la hora de la presentación de las CCAA en el supuesto 1, 2 y 3 a) del párrafo anterior la sociedad de nueva creación incluirá el balance de las sociedades extinguidas con la diferencia de que el de la sociedad considerada adquirente estará reflejado a valor contable, mientras que el de la sociedad considerada adquirida lo estará a valor razonable con las excepciones marcadas por la NRV 19ª.

Para el supuesto 3b), al no tener eficacia jurídica la fusión, la sociedad de nueva creación aún no está inscrita en el registro Mercantil, y por tanto no existe a efectos legales; por tanto las CCAA las presentarán las sociedades a extinguirse de igual manera que para el supuesto de una fusión por absorción.

3.2.3. Coste de la combinación de negocios.

El coste de la combinación de negocios es el precio a valor razonable de la contraprestación entregada a la sociedad adquirida para que esta acceda a que la fusión se lleve a cabo. Esta contraprestación tal y como establece la LME podrá estar formada por acciones y participaciones de la sociedad absorbente o de nueva creación (según corresponda) y dinero por un valor no superior al 10% de las acciones, aunque contablemente no se impone ninguna restricción a esta contraprestación. Ésta información forma parte del contenido mínimo del acuerdo de fusión. La NRV 19ª.2.3 nos indica cómo debemos valorar la contraprestación.

Entender cómo se llega a determinar el número de acciones de la sociedad adquirente que corresponde por cada acción de las sociedades adquiridas (tipo de canje) nos ayudará a la comprensión de esta norma.

La ecuación de canje, "es la relación de intercambio entre las acciones y participaciones de la adquirente y la adquirida. Se fija tras valorar consensuadamente el patrimonio de la adquirida y la adquirente y se emplea para fijar el número de participaciones que la absorbente debe emitir para adquirir el negocio" (Jiménez, Arquero & Ruiz, 2017, pag 142).

Diversos son los métodos de valoración que se pueden emplear para el cálculo del valor de una sociedad. Nos centraremos en dos de los más importantes; métodos basados en múltiplos y métodos basados en la actualización de flujos financieros futuros (Vestiro Varela, 2012).

Los métodos basados en múltiplos calculan el valor de una empresa como el resultado de aplicarle un coeficiente a una magnitud objetiva. Esta magnitud podría ser la cifra de ventas, el beneficio antes de intereses e impuestos, el valor sustancial, etc... Este tipo de métodos tienen especial sentido para valorar y comparar empresas similares entre ellas y pertenecientes al mismo sector. Uno de los métodos basados en múltiplos más usados para empresas que cotizan en bolsa es el ratio PER (precio de acción/ bº por acción).

Los métodos basados en la actualización de flujos financieros futuros calculan el valor de la empresa en base a una previsión de los excedentes financieros futuros de la empresa actualizados al momento de valoración; es decir, tratan de estimar cuál sería el capital actual a invertir que generase los mismos excedentes financieros que la empresa a valorar.

Los flujos financieros futuros a tener en cuenta en estos métodos son diversos: flujo de caja disponible para la empresa, flujo de caja disponible para los accionistas, etc...

El tipo de canje, se obtiene a partir del valor atribuido a cada empresa en el proceso de valoración (valor razonable) mediante el siguiente cálculo:

$$\text{Valor atribuido a una acción de la sociedad adquirente } (Xa) = \frac{\text{Valor razonable de A}}{\text{Nº de acciones de A}}$$

$$\text{Valor atribuido a una acción de la sociedad adquirida } (Xb) = \frac{\text{Valor razonable de B}}{\text{Nº de acciones de B}}$$

$$\text{Tipo de canje} = \frac{Xb}{Xa}$$

Para el cálculo del número y valor de las acciones o participaciones a emitir por parte de la sociedad adquirente emplearemos las siguientes fórmulas:

$$N^{\circ} \text{ de acciones a emitir} = Xb * \text{tipo de canje} - \text{acciones propias de A}$$

$$\text{Valor nominal acción de A (VNa)} = \frac{P. \text{Neto A}}{n^{\circ} \text{ de acciones de A}}$$

$$\text{Valor contable de la ampliación de capital} = N^{\circ} \text{ de acciones a emitir} * VNa$$

Este proceso habrá de repetirse tantas veces como sociedades adquiridas hay en el proceso de fusión, puesto que cada una de ellas tendrá una ecuación de canje distinta y le corresponderán un número distinto de acciones de la sociedad adquirente.

La diferencia entre el valor razonable de la sociedad adquirida (que coincide con el valor razonable de las acciones entregadas por la adquirente) y el valor contable de la ampliación de capital se abonará a la cuenta prima de emisión.

La parte proporcional de prima de emisión que corresponde a las acciones propias podría ser reconocida como reserva voluntaria en lugar de como prima de emisión (Vestiro Varela, 2012).

Una vez entendido cómo se calculan los valores de las sociedades partícipes de la fusión, el tipo de canje y el número de acciones a emitir por la sociedad adquirente, podemos proseguir con el cálculo del coste de la combinación de negocio que regula la NRV 19ª.2.3.

Esta norma regula el cálculo del coste de la fusión en tres escenarios distintos:

- a) **La sociedad adquirente cotiza en bolsa.** El valor razonable de las acciones o participaciones será el precio de cotización.
- b) **La sociedad adquirente no cotiza en bolsa.** El valor razonable de las acciones o participaciones será el atribuido a las mismas a la hora de establecer la ecuación de canje recogida en el acuerdo de fusión.
- c) **Existe una alternativa de valoración más fiable que las dos anteriores.** Este escenario es de carácter excepcional, la norma no pone ejemplo alguno en el que se pueda aplicar y establece que con carácter general se usarán las alternativas a y b.

No formarán parte del coste de la fusión:

- Los gastos relacionados con la emisión de acciones y participaciones, que se contabilizarán de acuerdo a la NRV 9ª de instrumentos financieros. En base a ella estos gastos disminuirán el patrimonio neto.
- Los honorarios abonados a asesores legales u otros profesionales que intervengan en la fusión, como pudiera ser el pago a los expertos independientes que nombra la LME.
- Los gastos generados internamente en la entidad adquirente a causa de la fusión.
- Los gastos incurridos por la entidad adquirida a causa de la fusión.

3.2.4. Reconocimiento y valoración por parte de la sociedad adquirente de los activos y pasivos de las sociedades adquiridas.

La regulación del reconocimiento de los activos y pasivos identificables asumidos la encontramos en la NRV 19ª.2.4 del PGC y establece que estos activos y pasivos serán reconocidos como tales en la medida en que cumplan las definiciones de activos y pasivos recogidas en el Marco Conceptual del PGC.

Esta definición tiene que ser cumplida a ojos de la sociedad adquirente, dando lugar a que la sociedad adquirente pueda **identificar** activos y pasivos que la sociedad adquirida no tenía reconocidos en su contabilidad.

Los activos y pasivos de la sociedad adquirida serán clasificados por la sociedad adquirente de acuerdo a las Normas de Registro y Valoración y teniendo en cuenta las condiciones de los mismos a fecha de adquisición (considerando los acuerdos contractuales, condiciones económicas, criterios contables y de explotación y otras condiciones particulares). De esta forma un activo o pasivo que tiene una clasificación en la sociedad adquirida puede tener otra distinta en la sociedad adquirente en función de las condiciones e intenciones que esta última tenga para con él. Por ejemplo un activo no corriente en la sociedad adquirida podría ser clasificado como mantenido para la venta en la sociedad adquirente.

La NRV 19.2.4 plantea una excepción al criterio general de reconocimiento y clasificación para los contratos de arrendamiento. Para determinar si éstos se tratan de arrendamientos financieros u operativos se tendrán en cuenta las condiciones contractuales y otras circunstancias que existiesen desde el comienzo del arrendamiento o si las condiciones se modificaron también se tendrán en cuenta dichas modificaciones, pudiendo incluso esas modificaciones coincidir con la fecha de adquisición. Lo que podemos observar con esta excepción al reconocimiento de los contratos de arrendamientos es que no se aplicará el criterio de reconocimiento en la fecha de adquisición si no que las condiciones pactadas entre la sociedad adquirida y el arrendador en momentos anteriores a la fusión son relevantes en la clasificación del arrendamiento como operativo o financiero.

El **criterio general de valoración** de los activos identificables adquiridos y los pasivos asumidos establece que éstos se valorarán por su valor razonable. Aunque a su vez la NRV 19.2.4.c) establece **excepciones** al criterio general:

a) Activos no corrientes mantenidos para la venta. Los activos no corrientes que sean clasificados por la sociedad adquirente como mantenidos para la venta se valorarán de acuerdo a la NRV 7ª que regula los activos no corrientes y grupos enajenables de elementos mantenidos para la venta. En aplicación de ésta norma el valor será el menor entre su valor contable y su valor razonable menos los costes de venta. Se nos plantea la duda de cuál es el valor contable de un activo que ha sido clasificado como mantenido para la venta desde el momento de su adquisición; es decir, estamos tratando de contabilizar por primera vez un activo en una sociedad y la valoración de la NRV pertinente nos remite al valor contable de ese bien, bien que en la medida en que acaba de ser adquirido no tiene valor contable previo.

En base a la consulta 7 del BOICAC 91/2012/7 que hace referencia a una adquisición de una sociedad que se adquiere para ser enajenada; y por tanto es

clasificada como activo no corriente para la venta por la sociedad adquirente, podemos extraer para nuestro caso concreto que se usará el **valor razonable menos los costes de venta** para la contabilización del activo no corriente mantenido para la venta.

- b) Activos y pasivos por impuestos diferidos. Se reconocerán de acuerdo a la NRV sobre impuestos sobre beneficios 13ª apartado 2 “activos y pasivos por impuestos diferido”. En base a esta norma los activos y pasivos por impuesto diferido identificados por la sociedad se valorarán según “*los tipos de gravámenes esperados en el momento de su reversión, según la normativa que esté vigente o aprobada y pendiente de publicación en la fecha del cierre del ejercicio y de acuerdo con la norma en que racionalmente se prevea recuperar o pagar el activo o el pasivo*”.
- c) Los activos y pasivos asociados a retribuciones a largo plazo al personal de prestación definida. Se contabilizarán a fecha de adquisición en base a la regulación de la NRV 16ª.2 párrafo 7, por el “*valor actual de las retribuciones comprometidas menos el valor razonable de los activos afectos a los compromisos con los que se liquidarán las obligaciones*”.
- d) Inmovilizados intangibles identificados sin mercado activo de referencia. Los inmovilizados intangibles identificados por la sociedad adquirente cuya valoración no puede ser calculada en base a un mercado activo de referencia, verán su valor vinculado a la existencia o no de diferencia negativa en la combinación. LA NRV 19.2.5 establece que no se podrán reconocer estos inmovilizados si existe van a generar diferencia negativa (ingreso); por lo tanto la valoración de estos inmovilizados tendrá como valor máximo el valor del fondo de comercio que se reconocería si éstos inmovilizados no se contabilizaran; ya que de otra manera se generaría ingreso por diferencia negativa.
- e) Activo como indemnización vinculado a un activo o pasivo específico recibida por la sociedad adquirente. Esta excepción no afecta a todas las indemnizaciones; sino sólo a aquéllas que responden a una incertidumbre o contingencia que está vinculada a una parte o la totalidad de alguno de los activos o pasivos entregados. Por ejemplo comentan Jiménez et al. (2017) una indemnización por pérdidas derivadas de la concreción de un litigio.

La valoración de estas indemnizaciones (activos) se hará en el mismo momento y de forma consistente con el elemento que genere la citada contingencia o incertidumbre.

- f) Derechos readquiridos reconocidos como inmovilizado intangible. “*Como ejemplo de estos derechos readquiridos encontramos derechos de uso de marca, licencias de uso de tecnología o patentes que habíamos cedido a terceros y ahora recuperamos*”. Estos derechos se valorarán excepcionalmente en base al período contractual que reste hasta su finalización cuando estos derechos normalmente serían reconocidos a valor razonable considerando las posibles renovaciones contractuales. (Jiménez et al., 2017, pag 144).
- g) Contingencias que ya incorporaba la sociedad adquirida. Excepcionalmente estas contingencias deben ser reconocidas como pasivos en el balance aunque no sea probable que para liquidar la obligación se vaya a producir una salida de recursos que incorporen beneficios económicos. Esta obligación para ser

contabilizada debe cumplir con la definición y criterios de valoración del marco conceptual a su vez reflejados en este apartado de esta NRV 19ª: *"La empresa adquirente reconocerá como pasivo el valor razonable de asumir tales obligaciones, siempre y cuando dicho pasivo sea una obligación presente que surja de sucesos pasados y su valor razonable pueda ser medido con suficiente fiabilidad"*.

3.2.5. Valoración del fondo de comercio o de la diferencia negativa.

Conceptualmente el fondo de comercio es un *"activo intangible resultante de la absorción o fusión de una empresa a un precio superior al valor contable de la misma. Representa el valor como negocio en marcha derivado de, entre otras cosas, la cartera de clientes, la reputación tanto positiva como negativa, la marca y la experiencia"* (Unidad Editorial, 2017).

La valoración del fondo de comercio o la diferencia negativa se encuentran reguladas en la NRV 19ª.2.5. Esta norma establece la aparición de un activo intangible denominado fondo de comercio si el coste de la combinación de negocios es mayor que el patrimonio adquirido (ambos valorados de acuerdo a la NRV 19ª). Este valor de este fondo de comercio se calcula de la siguiente manera:

<p>Fondo de Comercio = coste de la combinación de negocio + valor razonable de los pasivos asumidos - valor razonable de los activos identificables adquiridos.</p>
--

En las fusiones extragrupo existe un motivo base para la existencia del fondo de comercio que es la expectativa de mejorar el rendimiento empresarial fruto de las sinergias que se crean con la fusión. Estas sinergias son mencionadas en la NRV 6ª del PGC "Normas particulares sobre el inmovilizado intangible".

Por el contrario, si el coste de la combinación de negocios es inferior al patrimonio adquirido se reconocerá un ingreso en la cuenta de pérdidas y ganancias denominado "diferencia negativa".

<p>Diferencia negativa = valor razonable de activos identificables adquiridos - valor razonable pasivos asumidos - coste de la combinación de negocios.</p>
--

La NRV 19ª.2.5 entiende como excepcional la existencia de una diferencia negativa y regula la obligación de la sociedad adquirente de cerciorarse de que se hayan identificado y valorado correctamente los activos identificables adquiridos y los pasivos asumidos. Además este apartado de la norma reconoce unos límites al reconocimiento y valoración de diferencia negativa en virtud de los cuales no se podrá generar un ingreso por diferencia negativa fruto del reconocimiento de activos de carácter contingente o elementos del inmovilizado intangible que no tengan un mercado activo de referencia. Es decir, no se reconocerán estos últimos activos descritos, o la parte de ellos, que vaya a suponer la generación o el aumento del valor del ingreso por diferencia negativa. Como podemos observar esta norma sigue la tendencia del PGC a la prudencia a la hora del reconocimiento de ingresos.

Tras el reconocimiento del fondo de comercio, su valoración posterior se hará en base a la NRV 6ª “normas particulares sobre el inmovilizado intangible”, apartado c “fondo de comercio”. El fondo de comercio se valorará posteriormente como el precio de adquisición menos las amortizaciones acumuladas y menos las correcciones valorativas por deterioro. Su valoración inicial será la calculada anteriormente en aplicación de la NRV 19ª.2.5. Esta valoración inicial se distribuirá entre unas unidades generadoras de efectivo (UGE), definidas en la NRV 2ª 2.2 segundo párrafo como” *el grupo identificable más pequeño de activos que genera flujos de efectivo que son, en buena medida, independientes de los derivados de otros activos o grupos de activos*”

Se presume salvo prueba en contrario que el fondo de comercio, a partir del 1 de enero de 2016 tiene una vida útil de 10 años con una recuperación lineal.

La NRV 2ª.2 que regula el deterioro de valor del inmovilizado intangible establece que al menos con carácter anual la sociedad deberá valorar si existen indicios de que el fondo de comercio o alguna de las unidades generadoras de efectivo que lo integran esté deteriorado. Nos indican Jiménez y otros que debido al alto coste que puede suponer el cálculo anual del importe recuperable de todos los inmovilizados materiales y de todas las unidades generadoras de efectivo; sólo será obligatorio su cálculo cuándo haya indicios de deterioro (Jiménez et al. 2017). El deterioro implica que el valor recuperable del fondo de comercio será inferior al valor contable del mismo. El valor recuperable de los inmovilizados intangibles es el mayor importe entre su valor razonable menos los costes de venta y su valor en uso. El deterioro del fondo de comercio es un **deterioro irreversible**.

Además, a partir del 1 de enero de 2016 se deroga el artículo 273.4 de la LSC que obligaba a la sociedad a dotar una reserva indisponible del 5% del valor del fondo de comercio. Las sociedades que reconocieran esta reserva debido a una fusión realizada antes de la derogación de este artículo deberán eliminar dicha reserva y convertirla en reserva voluntaria.

La sociedad adquirente tendrá que aportar información del fondo de comercio en la memoria .El apartado 7.2 “Fondo de comercio” de la norma que regula el contenido de la memoria del PGC establece que la memoria tiene que contener la siguiente información:

1. La cifra del fondo de comercio de forma separada para cada combinación de negocio que se haya realizado. En base al principio de importancia relativa esta cifra podrá estar agregada.
2. Conciliación entre el importe en libros del fondo de comercio al principio del ejercicio y al final del mismo, mostrando por separado:
 - a) El importe bruto del mismo, las amortizaciones practicadas y las correcciones valorativas por deterioro acumuladas a principio del ejercicio.
 - b) El fondo de comercio reconocido durante el ejercicio, es decir, el calculado en virtud de la NRV 19ª.
 - c) Las correcciones valorativas reconocidas durante el ejercicio.
 - d) Otros cambios del valor en libro ocurridos durante el ejercicio.

- e) El importe bruto del fondo de comercio, las amortizaciones practicadas y las correcciones valorativas por deterioro acumuladas al final del ejercicio.
3. Descripción de los factores que hayan contribuido al reconocimiento del fondo de comercio, así como de las estimaciones realizadas para determinar la vida útil del fondo de comercio y el método de amortización empleado.
4. Para cada deterioro de cuantía significativa deberá informarse de:
- a) Descripción de la unidad generadora de efectivo en la que esté incluido el fondo de comercio, así como de los otros activos intangibles y materiales y cuál ha sido el proceso para identificar una unidad generadora de efectivo, si ha sido distinto al proceso usado en ejercicios anteriores.
 - b) Importe, sucesos y circunstancias que han llevado al reconocimiento de una corrección valorativa por deterioro.
 - c) Criterio empleado para determinar el valor razonable menos los costes de venta, en su caso
 - d) Si el método empleado fuera el valor en uso, señalar el tipo o tipos de actualización utilizados en las estimaciones actuales y anteriores, una descripción de las hipótesis claves sobre las que se han basado las proyecciones de flujos de efectivo y de cómo se han determinado sus valores, el período que abarca la proyección de los flujos de efectivo y la tasa de crecimiento de éstos a partir del 5º año.
5. Respecto a las pérdidas por deterioro agregadas para las que no se revela la información señalada en el número anterior, los principales sucesos y circunstancias que han llevado al reconocimiento de tales correcciones valorativas por deterioro.
6. Las hipótesis utilizadas para la determinación del importe recuperable de los activos o de las unidades generadoras de efectivo.

3.2.6. Registro contable de la fusión por la sociedad adquirente.

El primer paso a seguir por la sociedad adquirente será el de la retroacción contable hasta la fecha de adquisición de los hechos contables ocurridos entre la fecha de adquisición y la fecha de inscripción de la fusión en el Registro Mercantil.

La sociedad en la fecha de adquisición ha de reconocer todos los activos identificables adquiridos a valor razonable (independientemente del valor contable que tuvieran en las sociedades, con las excepciones que nos marca la NRV 19ª.2.4 ya estudiadas), así como los pasivos asumidos a valor razonable

También reconocerá el fondo de comercio o la diferencia negativa que resulte de la aplicación de la NRV 19ª.2.5, el cálculo de estas magnitudes se ha abordado previamente en el apartado 3.2.5 de este trabajo.

Si fruto de la fusión se genera un **fondo de comercio** se cargará el valor del mismo a la cuenta (204) "Fondo de comercio":

Si se genera un **ingreso por diferencia negativa** éste se reconocerá con un abono a la cuenta (774) “Diferencia negativa en combinaciones de negocios”:

Se reflejará la deuda que la sociedad adquirente tiene con la sociedad adquirida por la entrega de los activos y pasivos; para ello usaremos la cuenta (5530) “**socios de sociedad disuelta**” que viene definida en el PGC como “*cuenta corriente de la sociedad absorbente o la sociedad de nueva creación con los socios de la sociedad disuelta en una fusión*”. Esta deuda tendrá el valor del coste de la combinación de negocios calculada en base a la NRV 19ª.2.3. y ya tratada en el apartado 3.2.3 del presente trabajo.

Terrenos
 Construcciones
 Mobiliario
 Elementos de transporte
 Mercaderías
 Clientes
 Bancos
 Deudores comerciales
(204) Fondo de Comercio

A

Deudas a l/p con entidades de cto
 Proveedores
(5530) Socios de sociedad disuelta*

*= valor del coste de la combinación de negocios

Terrenos
 Construcciones
 Mobiliario
 Elementos de transporte
 Mercaderías
 Clientes
 Bancos
 Deudores comerciales

A

Deudas a l/p con entidades de cto
 Proveedores
(5530) Socios de sociedad disuelta*
(774) Diferencia negativa en comb. de negocios

*= valor del coste de la combinación de negocios

Para poder saldar la deuda que la sociedad adquirente ha contraído con los socios de las sociedades disueltas ésta debe entregarles acciones o participaciones y efectivo en los términos reflejados en el acuerdo de fusión. A su vez, para poder hacer frente a la entrega de acciones o participaciones la sociedad adquirente puede hacer uso de las acciones propias que tuviera en autocartera, y ampliará capital por el valor que fuera necesario hasta alcanzar el número de acciones que se deduce del tipo de canje reflejado en el acuerdo de fusión. El proceso para el cálculo del número de acciones a emitir por la sociedad adquirente ha sido expuesto en el apartado 3.2.5;

aquí nos limitamos a indicar su registro contable. La sociedad adquirente realizará el siguiente asiento por la emisión de los instrumentos de patrimonio:

(190) Acciones emitidas	A	(194) Capital emitido pendiente de inscripción
-------------------------	---	--

Para ajustar la diferencia entre el valor nominal de la ampliación de capital y su valor razonable usaremos la cuenta (110) "prima de emisión o asunción", una vez que la ampliación de capital quede registrada en el Registro Mercantil con el registro del acuerdo de fusión. Para diferencia de valor nominal y razonable correspondiente a las acciones o participaciones en autocartera podemos usar la cuenta (113) "Reservas voluntarias" o la de prima de emisión (Vestiro Varela, 2011). La sociedad adquirente realizará el siguiente asiento por la inscripción de la fusión en el Registro Mercantil:

(194) Capital emitido pendiente de inscripción	A	(100) Capital social (110) Prima de emisión
--	---	--

Por la entrega de las participaciones (tanto de nueva emisión como propias), así como el efectivo, según se acordó en el acuerdo de fusión:

(5530) Socios de sociedad disuelta	A	(190) Acciones emitidas (108) Acciones o participaciones propias en situaciones especiales (113) Reservas voluntarias (57-) Tesorería
------------------------------------	---	--

La sociedad ha podido sufrir algunos costes vinculados a la fusión. Distinguimos entre los costes asociados a la ampliación de capital, que se cargarán a reservas, en aplicación de la NRV 9ª.4 y los costes atribuibles en exclusividad a la fusión, que serán principalmente servicios de profesionales independientes como asesoría legal, auditoría, informes de expertos, etc...:

(623) Servicios de profesionales independientes	A	(57-) Tesorería
(11-) Reservas		

3.3. CONTABILIDAD DE LA FUSIÓN PARA LA SOCIEDAD ADQUIRIDA.

Al igual que la sociedad adquirente, la sociedad adquirida retrotraerá contable hasta la fecha de adquisición los hechos contables ocurridos entre la fecha de adquisición y la fecha de inscripción de la fusión en el Registro Mercantil.

De acuerdo a la NRV 19 la sociedad adquirida traspasará en bloque sus activos y pasivos a la sociedad adquirente, dándolos de baja en su balance por el valor contable que tenían, reconociendo a su vez, un activo frente a la sociedad adquirente por el valor razonable de la contraprestación a recibir. La diferencia entre valores irá al resultado del ejercicio.

Para montar los asientos se emplea la cuenta acreedora (5531) "Socios, cuenta de fusión", definida en el PGC como "Cuenta corriente de las sociedades que se extinguen en una fusión". "Se cargará en el momento del traspaso a la sociedad absorbente o de nueva creación de los activos adquiridos y pasivos asumidos" y "Se abonará, en el momento de la entrega a los socios de las acciones o participaciones emitidas, con cargo a las cuentas correspondientes del patrimonio neto de la sociedad que se extingue".

De la aplicación de la NRV 19.1 se interpreta que ésta cuenta "socios, cuenta de fusión", tomará el valor razonable de la contrapartida recibida, en el caso de fusión, el valor razonable de las acciones o participaciones y valor del dinero a recibir. Se podrá usar para el cálculo del valor razonable de dicha contrapartida el mismo valor que le otorga la empresa adquirente (coste de la combinación de negocio), y que regula la NRV 19.3.

La sociedad adquirida realizará a fecha de adquisición los siguientes asientos contables:

Deudas a l/p con entidades de cto. Proveedores AAIM (5531) Socios, cuenta de fusión	A	Terrenos Construcciones Mobiliario EPI Elementos de transporte Mercaderías Clientes Bancos Resultado de fusión
---	---	---

Una vez realizada la entrega de acciones o participaciones de la sociedad adquirente los socios de la sociedad adquirida y el posible efectivo damos de baja el PN de la sociedad adquirida (que incluye el resultado de la fusión) y la cuenta "Socios, cuenta de fusión".

Capital social	A	(5531) Socios, cuenta de fusión
Prima de emisión		
Reservas		
Resultado del ejercicio*		
*incluye resultado de fusión		

Las sociedades adquiridas en una fusión son automáticamente disueltas sin ser liquidadas (ya que los activos y pasivos se transmiten en bloque a otra sociedad sin ser repartidos entre sus socios). Además, como especifica Llaneza García (2016), la legislación mercantil no obliga a las empresas extinguidas a presentar ni formular las cuentas anuales tras la disolución. En cierto modo la inscripción en Registro Mercantil de la fusión, sirve a su vez como prueba de disolución de las sociedades adquiridas. Sí que estará obligada a presentar los modelos fiscales que le atañan, entendiendo como fecha de finalización del ejercicio la fecha en que fiscalmente se hace efectiva la disolución.

3.4 CASO ESPECÍFICO DE FUSIÓN POR CREACIÓN DE NUEVA SOCIEDAD.

En el caso específico de **fusión por creación de una nueva sociedad** la sociedad de nueva creación tendrá que reconocer a valor razonable los activos identificados adquiridos, pasivos asumidos y el fondo de comercio o diferencia negativa de las sociedades adquiridas, tal y como lo haría una sociedad absorbente. Además de esto tiene que reconocer a valor contable el patrimonio de la sociedad adquirente, que será una de las sociedades a extinguirse en el proceso de fusión, que fue calificada de adquirente en base a la NRV 19ª.2.1.

El **patrimonio neto de la nueva sociedad** tendrá el valor resultante de la suma del valor contable del patrimonio neto de la sociedad adquirente y el valor razonable del patrimonio de la sociedad adquirida. El patrimonio neto de la sociedad de nueva creación estará formado por capital social y prima de emisión. A continuación explicamos cómo se calculan éstas cuantías.

Siendo N la sociedad de nueva creación, A la sociedad adquirente y B la sociedad adquirida:

$$\text{Capital social } N = \text{Capital social } A + \frac{\text{Valor razonable } B}{\text{Valor razonable } A} * \text{Capital social } A$$

$$\text{Valor contable patrimonio neto } N = \text{Valor contable P. Neto } A + \text{Valor razonable } B$$

$$\text{Prima emisión } N = \text{Valor contable P. Neto } N - \text{capital Social } N$$

El número de acciones a emitir por la sociedad de nueva creación, que viene determinado en el acuerdo de fusión, dependerá del valor nominal que se les otorgue a las acciones o participaciones.

$$N^{\circ} \text{ de acciones a emitir por } N = \frac{\text{Capital social } N}{\text{Valor nominal acción}}$$

Este formulario contempla una fusión con una relación de canje perfecta que no genera picos y por tanto no da lugar a la entrega de efectivo. Si se entrega efectivo es porque una parte de las acciones o participaciones entregadas no se está canjeando por acciones y participaciones de la nueva sociedad. Las fórmulas se deberán adaptar deduciendo a los capitales sociales de las sociedades a extinguirse la cuantía de capital social que no va a ser cambiado por instrumentos de patrimonio de la nueva sociedad sino por efectivo

3.4.1. Registro contable de la fusión para la sociedad de nueva creación

La **contabilidad de la sociedad de nueva creación** deberá reflejar los siguientes asientos:

El patrimonio de la sociedad adquirente, A, se contabilizará a valor contables, es decir, el valor del patrimonio de la sociedad adquirente no se modifica. Coincide el valor del abono en la cuenta "Socios, sociedad disuelta A" con el patrimonio neto contable de la sociedad adquirente

Activos corrientes de A	A	Pasivos de A (5530) Socios, sociedad disuelta A*
		*= valor contable PN A

El patrimonio de las sociedades adquiridas se contabilizará a valor razonable:

Activos de B	A	Pasivos de B (5530) Socios, sociedad disuelta B*
		*= valor razonable del patrimonio de B a efectos de la fusión

Por la entrega de acciones o participaciones y efectivo a las sociedades a extinguirse:

(5530) Socios, sociedad disuelta A (5530) Socios, sociedad disuelta B	A	Capital social Prima de emisión Tesorería
--	---	---

3.4.2. Registro contable de la fusión para la sociedad disuelta A (adquirente)

La sociedad adquirente dará de baja todo su patrimonio por su valor contable:

Pasivo corriente y no corriente (5531) Socios, cuenta de fusión*	A	Activos ctes y no ctes.
---	---	-------------------------

* coincide con el valor contable del PN de A

Por la entrega de efectivo y acciones o participaciones de la sociedad de nueva creación que saldan la deuda generada:

Capital social Reservas	A	(5531) Socios, cuentas de fusión
----------------------------	---	----------------------------------

3.4.3. Registro contable de la fusión para la sociedad disuelta B (adquirida)

Se realizará de igual manera que en las fusiones por absorción.

3.5. CONTABILIDAD DE LA FUSIÓN PARA LOS SOCIOS DE LAS SOCIEDADES ADQUIRIDAS

Los socios de la sociedad adquirida darán de baja la participación en la sociedad adquirida por el valor contable que ésta tuviese y reconocerán una participación en la sociedad adquirente por el mismo valor menos el dinero que hubiesen podido recibir.

Acciones sociedad adquirente (57-)Tesorería	A	Acciones sociedad adquirida
--	---	-----------------------------

3.6. CONTABILIDAD PROVISIONAL

El registro contable de las operaciones de fusión, comentan Jiménez y otros (2016) es un proceso técnicamente complejo, lo que dificulta que la empresa adquirente realice correctamente la contabilización de la misma en el momento del cierre del ejercicio en que se produce la operación. Por ello se permite un período de registro provisional en el que se puede modificar retroactivamente la contabilidad. La NRV 19.2.6 que regula la contabilidad provisional determina una duración máxima para este período, de ahora en adelante “**período de valoración**” de un año tras la fecha de adquisición, una vez transcurrido ese período solo podrán practicarse variaciones cuando procedan de error o cambio de criterio.

Los ajustes a la contabilidad provisional serán ajustes sobre hechos e información que existían a fecha de adquisición, pero que o bien eran desconocidas o era difícil asignarle una valoración. No se puede ajustar la valoración de la fusión por el acaecimiento de un hecho posterior a la fecha de adquisición. Por ejemplo si alguno de los activos traspasados por la sociedad adquirida sufre un incendio que lo lleva a una pérdida de valor dentro del período de valoración pero tras la fecha de adquisición, no podemos modificar retroactivamente la valoración de la fusión, puesto que el incendio, ni la expectativa sobre el mismo eran un hecho a fecha de adquisición; sin embargo, si podemos modificar la valoración de un activo intangible de la sociedad adquirida puesto en valor por la sociedad adquirente si a fecha de cierre del ejercicio el proceso de valoración del mismo por un experto aún no había concluido y se le asignó un valor provisional, puesto que ese valor definitivo hace referencia a una situación existente a fecha de adquisición.

Los ajustes a la contabilidad provisional pueden suponer una modificación del valor del coste de la combinación de negocios, de los activos identificables adquiridos y de los pasivos asumidos; por tanto, también modificarán la valoración del fondo de comercio o la diferencia negativa. La información comparativa de las Cuentas Anuales también deberá reflejar estos ajustes.

Jiménez et al. (2017) nos indican que la sociedad adquirente tendrá que informar al respecto de la contabilidad provisional en la nota 19.6 a) de la memoria normal.

3.7. INFORMACIÓN A INCLUIR EN LA MEMORIA

La información mínima a incluir en la memoria de la sociedad adquirente en lo relativo a la fusión, según el apartado 19 “Combinaciones de negocios” del modelo de memoria normal incluido en el PGC es:

- Nombre e identificaciones de las sociedades objetos de la combinación de negocios.
- Fecha de adquisición.
- Forma jurídica empleada para llevar a cabo la identificación.
- Motivo de la operación y descripción de los factores que dan lugar al reconocimiento del fondo de comercio.
- Coste de la combinación y una descripción de los componentes del mismo, desagregando entre efectivo y participación en el patrimonio de la adquirente.

- Importes reconocidos, en la fecha de adquisición para cada clase de activo y pasivo de la empresa adquirida, indicando aquellos que de acuerdo con la norma de registro y valoración no se recogen por su valor razonable.
- Información sobre el fondo de comercio.
- Incidencia de la diferencia negativa derivada de la fusión sobre la cuenta de pérdidas y ganancias.
- Descripción de las posibles relaciones previas entre adquirente y adquirida

Dada la limitación en la extensión del trabajo en este punto incluimos la información más relevante a incluir en la memoria sin pararnos en los pormenores, todos los detalles de información en el modelo normal de memoria se podrán encontrar en el apartado 19 del modelo normal de memoria que recoge el PGC.

A su vez en la memoria hay que incluir información sobre el fondo de comercio y sobre la contabilidad provisional. Esto ya ha sido tratado en los respectivos apartados de fondo de comercio y de contabilidad provisional de este trabajo

Además, si la operación se ha acogido al régimen de neutralidad previsto en el Capítulo VII del título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, ésta, en su artículo 86 "obligaciones contables" exige unos requisitos de información en la memoria de la adquirente, además de los que el propio PGC exige:

- Indicar el período impositivo en el que se produjo el traspaso de los bienes.
- Incorporar el balance del último ejercicio cerrado por la adquirente.
- Indicar los bienes que hayan sufrido una diferente valoración en la sociedad adquirente respecto al valor contable que tenían en la adquirida antes de la fusión. Indicar ambos valores, así como si han sufrido posteriormente correcciones valorativas.
- Incluir la relación de beneficios fiscales de la adquirida que fueron transmitidos a la adquirente con la fusión.

Si la fusión no se acoge al ya mencionado régimen de neutralidad, sólo se deberá incluir en la memoria la relación de beneficios fiscales que fueron transmitidos.

Todos los puntos anteriores constituyen una obligación de información mientras se mantengan en inventario los elementos patrimoniales adquiridos o deban cumplirse los requisitos derivados de los incentivos fiscales disfrutados por la entidad transmitente. La entidad adquirente podrá optar (en el segundo y posterior ejercicio tras la fusión) por incluir una nota en la memoria haciendo referencia a la memoria del primer ejercicio tras la fusión.

CAPÍTULO 4

ASPECTOS FISCALES

En este capítulo estudiaremos la sujeción o no del supuesto de fusión entre empresas extragrupo a los distintos impuestos de la legislación española, así como su posible exención. También ahondaremos en cómo el efecto impositivo de la fusión puede verse reflejado en la contabilidad a través de activos y pasivos por impuesto diferido.

4.1. IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO (IVA)

Las operaciones de fusiones empresariales no están sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido puesto que entran dentro de la definición del artículo 7, apartado primero de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido donde se recogen las operaciones no sujetas al tratarse de “una transmisión de un conjunto de elementos corporales y, en su caso, incorporales que, constituyan o sean susceptibles de constituir una unidad económica autónoma en el transmitente”. Por lo tanto el requisito para la no sujeción al IVA en las fusiones es que la sociedad adquirida sea considerada negocio, requisito que a su vez impone la NRV 19ª para que la operación sea considerada combinación de negocios. Es decir, para que una fusión sea contablemente tal se ha de adquirir un negocio; y la adquisición de negocios, entendida como la transmisión de unidades económicas autónomas nunca lleva IVA.

4.2. OTROS IMPUESTOS

La fusión empresarial es una operación expresamente mencionada en el artículo 19.2.1º de la 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, como no sujeta al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales.

La fusión empresarial si está sujeta al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados (AJD), en la medida en la que de ella derivan escrituras públicas para la creación de la nueva sociedad o la modificación de la sociedad absorbente.

4.3. IMPUESTO DE SOCIEDADES

Estudiaremos en este apartado la existencia de dos regímenes distintos de tributación en el Impuesto de sociedades para las fusiones extragrupo.

4.3.1. Régimen específico para fusiones

Existe un régimen especial de tributación en el Impuesto de sociedades (IS) para fusiones, escisiones, aportaciones de activos, canje de valores, etc, regulado en el capítulo VII del título VII de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre

Sociedades, de ahora en adelante, LIS. La empresa adquirente debe comunicar a la Administración tributaria si se opta por el régimen general del IS o el específico de fusiones, entendiéndose que será el régimen específico el que se aplicará de forma general. La comunicación deberá realizarse en los tres meses siguientes a la inscripción en el Registro Mercantil de la fusión, y debe ser dirigida a la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del domicilio fiscal de la entidad obligada a efectuarla. Dicha comunicación tiene un contenido mínimo regulado en el artículo 49 del Real Decreto 634/2015 de 10 de julio por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades. La omisión de la comunicación está penada con multa de 10.000€ por ser considerada infracción tributaria grave.

La renuncia al régimen de fusiones, según López-Santacruz y Ortega (2015) podrá ser total o parcial, de tal forma que es posible, que algunos activos adquiridos tributen por el régimen general, mientras que otro lo hagan por el específico. De forma genérica entendemos el régimen específico como más beneficioso para los partícipes de la fusión, permitiendo un diferimiento (que no exoneración) en el Impuesto de Sociedades.

Este régimen, regulado en el artículo 76 de la LIS, establece una definición del concepto de fusión homóloga a la propuesta por la LME, por lo que todas las fusiones extragrupo, que tengan por sociedad adquirente a una sociedad residente en España o establecimiento permanente en territorio español (art 76 LIS), podrán tributar por este régimen. Aunque hay cierta controversia en lo relativo a este requisito de territorialidad, que "castiga" la fusión entre sociedades dentro de la UE, frente a las nacionales, es de entender que la Agencia Tributaria no quiera perder su facultad de gravamen de la fusión (Thomson Reuters, 2017).

Para que una fusión se pueda acoger a este régimen la sociedad adquirente deberá de estar sujeta y no exenta en el impuesto sobre sociedades y no podrá estar sujeta al régimen de atribución de rentas. Sí es posible la aplicación de este régimen especial si la sociedad adquirente está sujeta a un régimen especial o tribute en el impuesto sobre sociedades a un tipo de gravamen inferior al de la sociedad transmitente (Thomson Reuters, 2017).

Además se incluye requisito de motivo económico válido en el art 89.2 d la LIS, en virtud del cual tiene que existir un motivo económico que justifique la fusión, no pudiendo ser el motivo el menor pago de impuesto o el fraude fiscal. El paradigma de la ausencia motivacional comenta de Vilches Santos "es el de fusión en que alguna de las sociedades adquiridas es inactiva, siendo sus bases imponibles acumuladas el único objetivo que justifica la reestructuración" (Vilches Santos, 2016, pag 101).

Estudiaremos de forma diferenciada las consecuencias que éste régimen tiene para la sociedad adquirida, adquirente, y los socios de las sociedades adquiridas.

4.3.1.1 Sociedad adquirente

El art 79 de la LIS establece que los activos (bienes y derechos), transmitidos por la empresa adquirida se valorarán fiscalmente con el mismo valor que tenían en la sociedad adquirente. Este valor no tiene en cuenta por tanto la posible renta generada fruto del cambio de valoración (de valor contable a razonable) que sufren los activos

transmitidos. Como bien decíamos con anterioridad, este régimen no implica una menor tributación, sino que aplaza la tributación por esta renta al momento en que efectivamente se haya materializado; es decir, conforme los activos vayan saliendo del patrimonio empresarial con las enajenaciones, amortización, etc.

La valoración de este artículo 79 hace que se genere una diferencia temporaria que dará lugar al reconocimiento de activos y pasivos por impuesto diferidos. Estos activos y pasivos por impuesto diferido tendrán el valor de las diferencias temporarias una vez aplicados los tipos de gravámenes esperados en el momento de su reversión, según la normativa que esté vigente o aprobada y pendiente de publicación en la fecha de cierre del ejercicio, y de acuerdo con la forma en que racionalmente se prevea recuperar o pagar el activo o el pasivo, en aplicación del art. 7 apartado 1 del RICAC de 9 de febrero de 2016, por la que se desarrollan las normas de registro, valoración y elaboración de las cuentas anuales para la contabilización del Impuesto sobre Beneficios.

La contrapartida de estos activos y pasivos por impuestos diferidos es el fondo de comercio o la diferencia negativa según corresponda. En realidad estos activos y pasivos por impuesto diferido surgen en aplicación del método de adquisición como activos identificables adquiridos y pasivos asumidos; por ello tienen como contrapartida al fondo de comercio o a la diferencia negativa. Esto viene regulado en la NRV 13.4.b); si los activos y pasivos por impuesto corriente y diferido “hubiesen surgido a causa de una combinación de negocios, se reconocerán como los demás elementos patrimoniales del negocio adquirido, salvo que constituyan activos o pasivos de la adquirente, en cuyo caso, su reconocimiento o baja no formará parte de la combinación de negocios”.

Para aportar luz a este asunto aclaran Jiménez et al. (2017) que “al calcular el valor del fondo de comercio o la diferencia negativa deben incluirse como activos identificables adquiridos y pasivos asumidos los activos y pasivos por impuesto diferido provenientes del negocio adquirido aunque no estuviesen previamente reconocidos contablemente, en aplicación de la NRV 19ª.2.4 a 1) (Jiménez et al., 2017, pag 120)

Éstos activos y pasivos por impuesto diferido se irán dando de baja conforme la renta generada en la fusión que dio lugar a su reconocimiento se vaya realizando. Es decir, los activos y pasivos fiscales irán reduciendo su valor al ritmo en que esa renta es incorporada al modelo del impuesto de sociedades a través de deterioros, amortizaciones, enajenaciones, etc.

Por ejemplo una maquinaria reconocida a valor razonable en la sociedad adquirente tendrá que reconocer un pasivo por impuesto diferido por la diferencia entre el valor contable que tiene en la adquirente (v. razonable) y el valor fiscal de la maquinaria para la adquirente (es el mismo que tenía en la adquirida) aplicándole el tipo impositivo adecuado explicado con anterioridad en este apartado. Este pasivo por impuesto diferido incrementa el valor del fondo de comercio

(204) Fondo de comercio

A (479) Pasivo por dif. temporarias imponibles*

*= (VC maquinaria-Valor fiscal) x tipo impositivo

Posteriormente conforme la maquinaria se va amortizando habrá que hacer ajustes en la base imponible por la diferencia entra la amortización fiscal y la contable. Lo más frecuente es que estos ajustes a la base imponible del IS sean positivos.. Esto es porque el valor contable de los bienes entregados por la sociedad adquirente están reconocidos a valor razonable mientras que fiscalmente mantienen el valor que tenían en la sociedad adquirida. Este último suele ser inferior al primero.

Contablemente la sociedad adquirente cargará el pasivo por diferencia temporaria imponible con cargo a la cuenta 6301 de impuesto diferido por el siguiente valor: (amortización contable – amortización fiscal) x tipo impositivo del período

(479) Pasivo por dif. temp, imposables

A

(6301) Impuesto diferido

Es importante mencionar que la aplicación del régimen especial de fusiones no exonera o imposibilita a la sociedad adquirente del cumplimiento o el acogimiento a otros artículos de la ley que le sean de aplicación a los activos identificables adquiridos y a los pasivos asumidos. Por ejemplo si la sociedad adquirente cumple los requisitos para poder amortizar alguno de los activos adquiridos libremente, podrá hacerlo, siempre y cuando se amortice libremente el valor fiscal resultante del régimen de aplicación de fusiones, si es éste el régimen por el que se optó.

El régimen especial de fusiones establece en su artículo 84 que los derechos y obligaciones tributarias (activos y pasivos fiscales) de las sociedades adquiridas, serán transmitidos a la sociedad adquirente. Esto incluye el derecho fiscal de compensación de bases imponibles negativas de ejercicios anteriores que pudieran tener las sociedades transmitentes. La sociedad adquirente asume el cumplimiento de los requisitos necesarios para poder continuar aplicando los beneficios fiscales o consolidar los aplicados por la entidad transmitente.

4.3.1.2. Sociedad adquirida

La sociedad adquirida no tributa por las plusvalías generadas en la fusión. En la medida en que contablemente las plusvalías las reconoce la sociedad adquirida en la cuenta de pérdidas y ganancias, ésta tendrá que hacer un ajuste negativo en la liquidación del impuesto de sociedades por el mismo importe que se llevó como ingreso a resultado con la cuenta "Resultado de fusión".

4.3.1.3. Socios de las sociedades adquiridas

Los socios de las sociedades adquiridas en un proceso de fusión y acogidas al régimen especial de fusiones, ya sean personas físicas o jurídicas, no incorporarán en la base imponible de su impuesto personal (ya sea IRPF, IS, IRNR) las rentas que se pongan de manifiesto con ocasión de la atribución de valores de la entidad adquirente a los socios de la entidad transmitente, siempre que sean residentes en territorio español o en el de algún otro Estado miembro de la Unión Europea o en el de

cualquier otro Estado siempre que, en este último caso, los valores sean representativos del capital social de una entidad residente en territorio español. (Wulters Kluwer, 2017).

En concreto, el artículo 37.3 de la 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 y sobre el Patrimonio (de ahora en adelante LIRPF), y el artículo 81 de la LIS regulan de forma análoga esta exención, permitiéndola independientemente del porcentaje de participación del socio.

El artículo 37.3 de la LIRPF, análogo al artículo 81 de la LIS, añade que a afectos de IRPF *“Los valores recibidos se valoran, a efectos fiscales, por el valor de los entregados, determinado de acuerdo con las normas del IRPF. Esta valoración se aumentará o disminuirá en el importe de la compensación complementaria en dinero entregada o recibida. Los valores recibidos conservarán la fecha de adquisición de los entregados”*. El artículo 81 de la LIS refleja una información análogo a la incorporada en este artículo 37.3 de la LIRPF.

Una vez más podemos observar cómo se postpone la tributación a un momento futuro; en este caso, al momento en que los socios transmitan la participación de la sociedad resultante de la fusión.

4.3.2. Régimen general

El régimen general está regulado en el artículo 17 de la LIS y será de aplicación para aquellas sociedades partícipes en fusiones que no cumplan los requisitos para poder tributar conforme al capítulo VII del Título VII de la LIS, o bien para aquellas que de forma voluntaria renuncien a la sujeción a dicho capítulo, optando así por este régimen.

Esta opción supone que la plusvalía generada con la fusión fruto del reconocimiento de los activos identificables adquiridos y pasivos asumidos tribute en el ejercicio económico en que se produce la fusión. Estudiaremos de forma diferenciada las consecuencias que éste régimen tiene para la sociedad adquirida, adquirente, y los socios de las sociedades adquiridas.

4.3.2.1. Sociedad adquirente

Cuando no se aplica el régimen especial de fusiones es la sociedad transmitente la que soporta el coste fiscal de la fusión. La sociedad adquirente otorgará a los activos identificables adquiridos y pasivos asumidos un valor fiscal de valor de mercado, en aplicación del art 17.4 d) de la LIS. El valor de mercado es el “que hubiera sido acordado por partes independientes”. Éste valor de mercado es con carácter general análogo al valor razonable al que se encuentran valorables estos mismos activos identificables adquiridos y pasivos asumidos en balance. Por lo tanto no se producirán activos y pasivos por impuesto diferido por la plusvalía que aflora la fusión (puesto que ya se ha tributado por ella)

En el “régimen general” no hay subrogación fiscal, por tanto, la sociedad adquirida no podrá integrar en su patrimonio los créditos fiscales de los que la sociedad

adquirente era beneficiaria, ni podrá hacer uso de las deducciones en la base imponible pendientes de aplicar por las sociedades adquiridas, etc

La amortización fiscal de los elementos transmitidos seguirá el mismo método utilizado en la sociedad adquirente, salvo que la sociedad adquirida quiera seguir el suyo propio para lo que tendrá que formular y enviar un plan específico de amortización a la administración pública (art. 3.6 Reglamento IS).

4.3.2.2. Sociedad adquirida

La sociedad adquirida, de acuerdo al art 17.5 de la LIS soportará el coste fiscal derivado de las rentas generadas de la fusión, incluyendo en la base imponible la diferencia entre el valor de mercado de los elementos patrimoniales a transmitir y su valor fiscal.

En la medida en que las rentas generadas con la fusión están contabilizadas en la cuenta de pérdidas y ganancias de la sociedad adquirida, éstas ya tributarán en el IS; por lo tanto la sociedad adquirida no tendrá que realizar ajustes en la base imponible fruto de la plusvalía generada con la fusión.

4.3.2.3. Socios de las sociedades partícipes en la fusión

Con el régimen general se gravan las rentas generadas a nivel de los socios por el canje que se deriva de la realización de la fusión, excepto que se cumplan los requisitos para la aplicación de la exención del art. 21 de la LIS (López-Santacruz y Ortega).

En caso de que el socio fuese una persona física, ésta habrá de tributar como ganancia patrimonial en el IRPF por la diferencia entre el valor de mercado de las acciones o participaciones de la sociedad a disolverse y el precio de adquisición que tenían esas acciones o participaciones.

Para el supuesto en el que el socio es una persona jurídica, éste tiene que incorporar a su base imponible la diferencia entre el valor de mercado de los elementos transmitidos y el valor fiscal de la participación anulada de acuerdo al art. 17.9 de la LIS. El valor de la participación anulada es el valor de los activos y pasivos que representa; es decir el valor fiscal de los activos y pasivos de la sociedad antes de la fusión. En definitiva habrá de tributar por la diferencia entre el valor de mercado de los activos y pasivos transmitidos y el valor fiscal antes de la transmisión de los activos y pasivos.

Los socios de la sociedad transmitente están exentos de tributar por la renta generada por la entrega de las acciones o participaciones de la sociedad transmitente y la recepción de las acciones o participaciones de la sociedad adquirida si se cumplen dos requisitos (art 21 LIS).

- "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".

- “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”.

4.3.3. Fiscalidad del fondo de comercio

Puesto que el fondo de comercio ha sufrido diversas modificaciones tanto en la legislación fiscal como contable esclareceremos como la sociedad adquirente deberá proceder respecto al mismo.

Fiscalmente con efecto a partir del 1 de enero de 2016 el fondo de comercio se amortiza en base a su vida útil, que si no se puede estimar de manera fiable será de 20 años; siendo la amortización fiscalmente deducible del 5% (art 12. 2 LIS). El deterioro del fondo de comercio no es fiscalmente deducible. En contraposición, la amortización contable del fondo de comercio será, salvo que se pueda estimar de manera más fiable, de un 10% anual. Podríamos pensar que se pueden generar activos o pasivos por impuesto diferidos fruto de esta situación, pero La NRV 13^a.2.2 establece que no se generarán pasivos por impuestos diferidos por el reconocimiento inicial del fondo de comercio. Como hemos indicado que el gasto por deterioro del fondo de comercio no es deducible, la sociedad adquirente positivo tiene que hacer un ajuste por el valor del deterioro del fondo de comercio en la liquidación del IS.

Además hay que tener en cuenta que el valor fiscal del fondo de comercio en el supuesto de aplicación del régimen de fusiones es el valor fiscal que este fondo de comercio tenía en la sociedad adquirida, por tanto, es posible que la base fiscal del fondo de comercio sea de 0 €.

4.3.4. Declaración y liquidación del IS

Dado que la entidad transmitente concluye un período impositivo en el momento de su extinción, dicha entidad está obligada a determinar la base imponible generada en dicho período de acuerdo con las reglas generales del IS. En particular, en dicha base debe integrar tanto las rentas derivadas de las operaciones realizadas hasta su extinción, como las rentas puestas de manifiesto con ocasión de su disolución, teniendo en cuenta para ello la fecha de la toma de control sobre la entidad absorbida.

La entidad está obligada a presentar la declaración por el IS en el plazo de los 25 días naturales siguientes a los seis meses posteriores a la conclusión de este período impositivo, debiendo determinar la deuda tributaria correspondiente e ingresarla en la forma general. Para realizar esta liquidación debe tener en consideración las reglas generales del IS en cuanto a la determinación de la base imponible así como a las deducciones en la cuota íntegra a las que tenga derecho.

Dado que en el momento temporal de presentación de la declaración la entidad absorbida está extinguida, será la entidad adquirente quien debe asumir tal obligación, con base en la subrogación a título universal que asume dicha entidad respecto de las deudas tributarias de la entidad disuelta. Al transmitirse las obligaciones tributarias de las sociedades mercantiles pendientes a su extinción a las entidades que las sucedan o sean beneficiarias de la correspondiente operación, lo cual ocurre en el caso concreto de la fusión, a efectos mercantiles la entidad adquirente sucede a título universal a la entidad transmitente en todos sus derechos y obligaciones, incluso las tributarias (LGT art.40.3). (López-Santacruz y Ortega 2016)

BIBLIOGRAFÍA

- Boletín Oficial Instituto Contabilidad y Auditoría de Cuentas 75/Septiembre/2008, Consulta 1.
- Boletín Oficial Instituto Contabilidad y Auditoría de Cuentas 91/Septiembre/2012, Consulta 7.
- Cabanas Trejo, Ricardo; Bonardell Lenzano, Rafael. 2013. *Fusión de sociedades: inscripción, impugnación y régimen contable : fusiones simplificadas, especiales y transfronterizas*. Barcelona: Bosch.
- Calvo Vérguez, J. (2016). "Fusiones y escisiones de sociedades: aspectos mercantiles y fiscales", Madrid: Wolters Kluwer.
- Jiménez, S.M., Arquero, J.L. & Ruiz. I. (2017). Plan General de Contabilidad Anotado, Madrid: Ediciones Pirámides.
- Labatut Serer, Gregorio (2012): "¿Cómo se contabiliza la fusión inversa?", blogcanalprofesional.es, 26 de noviembre, <http://gregoriolabatut.blogcanalprofesional.es/como-se-contabiliza-la-fusion-inversa/> (Consultado: 25/06/17).
- Lázaro Sánchez, Emilio Jesús .2001. "Titulares de derechos especiales" en Embid-Arroyo *Comentarios a la Ley de Sociedades anónimas*, Madrid : Tecnos.
- Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles (B.O.E. núm. 82, de 4 de abril).
- Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (B.O.E. núm. 288, de 28 de noviembre).
- Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (B.O.E. núm. 312, de 29 de diciembre).
- López-Santacruz Montes, José Antonio y Ortega Carballo, Enrique. 2015. "Reorganización Empresarial (Fusiones)". Madrid: Francis Lefebvre.
- Llaneza García, Rafael. 2016. "La contabilidad en la adquisición de empresas" en Sebastián Quetglas, Rafael. *Manual de fusiones y adquisiciones de empresas*. Madrid: Wolters Kluwer.
- Martí Moya, Vanessa. 2010. *El procedimiento de fusión de las sociedades mercantiles: Preparación, adopción e impugnación del acuerdo*. Granada: Editorial Comares.
- Pulido, Antonio. 2011. "Combinaciones de negocios y preparación de las Cuentas Anuales Consolidadas". Madrid: Ibergarceta Publicaciones.
- Real Decreto Legislativo 1/2010 de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (B.O.E. núm. 161, de 3 de julio).
- 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. (B.O.E. núm. 251, de 20 de octubre).
- Real Decreto 1784/1996 de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil (B.O.E. núm. 184, de 31 de julio).
- Real Decreto de 22 de Agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. (B.O.E. núm. 289, de 16 de octubre).
- Real Decreto 634/2015 de 10 de julio por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (B.O.E. núm. 165, de 11 de julio).

Resolución de 9 de febrero de 2016, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por las que se desarrollan las normas de registro, valoración y elaboración de las cuentas anuales para la contabilización del Impuesto sobre Beneficios"

Resolución del Consejo del Consejo Normativo de Contabilidad N°003-2017-EF/30 oficializa la versión de 2018 de las Normas Internacionales de Información Financiera.

Sánchez Oliván, José. 1991. *La fusión de sociedades. Estudio económico, jurídico y fiscal*, Madrid: Editorial de Derecho Reunidas, S.A.

Thomson Reuters, Aranzadi Experto " Reestructuraciones empresariales: Régimen fiscal en el impuesto sobre Sociedades" (2017): <http://experto.aranzadidigital.es/maf/app/document?infotype=doctrina&marginal=DOC%5C2003%5C523&familyguid=DOC%5C2003%5C523&brand-id=practico> (Consultado: 04/09/2017)

Vestiro Varela, M. Avelina. 2011 "Contabilidad de sociedades". Madrid: Ediciones Pirámides.

Unidad Digital, S.L. (2017): "Fondo de Comercio", Expansion.com,, <http://www.expansion.com/diccionario-economico/fondo-de-comercio.html/> (Consultado: 10/10/17).

Vilches de Santos, David. 2016. "Pautas a seguir en aras de una debida aplicación del régimen especial de la fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canjes de valores". RCyT.CEF. 394, 93-106.

Wolter Kluwer, (2017). Fusión de empresas Fiscalidad. Recuperado el 20/05/2018 de http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4slAAAAAAAAEA MtMSbF1jTAAASNjS0sDtbLUouLM_DxblwMDS0NDA1OQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoAAcoMODUAAAA=WKE.