

LAS MEJORAS EN LA FISCALIDAD DE LOS ACUERDOS DE REFINANCIACIÓN INTRODUCIDAS POR EL REAL DECRETO-LEY 4/2014, DE 7 DE MARZO

Pilar Álvarez Barbeito

*Profesora Titular de Derecho Financiero y Tributario.
Universidad de A Coruña*

EXTRACTO

El recientemente aprobado Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial, ha entrado en vigor con el objetivo de mejorar el marco legal de los acuerdos de refinanciación a los que puedan llegar las entidades en dificultades económico-financieras con sus acreedores. Pues bien, entre las modificaciones llevadas a cabo por dicha norma nos hemos centrado aquí en el análisis de las novedades que, desde el punto de vista tributario, se han producido sobre las principales operaciones en las que suelen concretarse dichos acuerdos de refinanciación, esto es, operaciones de capitalización de deudas y acuerdos de quitas y/o esperas.

Palabras claves: refinanciación, reestructuración de deudas, capitalización, quitas y aplazamientos de pago.

Fecha de entrada: 02-04-2014 / Fecha de aceptación: 11-04-2014

THE IMPROVEMENTS OF THE TAX TREATMENT OF DEBT RESTRUCTURING RESULTING FROM ROYAL DECREE LAW 4/2014, OF 7TH MARCH

ABSTRACT

Royal Decree-Law 4/2014, of 7th March, has recently been approved containing several measures in order to facilitate process and transactions on refinancing and restructuring of corporate debt. Thus, this new law improves the legal framework of the refinancing agreements between distressed entities and its creditors. In this paper we analyze the main tax changes introduced regarding operations in which often are materialized these refinancing agreements. These are, specially, agreements to convert debts into equity, and arrangements with creditors to reduce amount and/or extension of time of a debt.

Keywords: refinancing agreements, convert debts into equity, reduce amount of a debt and reduce extension of time of a debt.

Sumario

- I. Consideraciones introductorias
- II. Modificaciones relativas al Impuesto sobre Sociedades
 - A. Cambios en la tributación de las operaciones de capitalización de deudas
 - B. Cambios en el tratamiento fiscal de los acuerdos de quitas y/o esperas
- III. Modificaciones en el TR de la Ley del ITP y AJD

I. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS

El 8 de marzo de 2014 se publicó en el BOE el Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial. Tal y como se apunta en su Exposición de Motivos, las reformas introducidas de la mano de esta norma tienen como objetivo prioritario «la mejora del marco legal preconcursal de los acuerdos de refinanciación», al entender que es esta una materia clave para lograr que, fruto del consenso entre las partes implicadas, se llegue a evitar el concurso de la entidad. Se aspira, por tanto, a introducir en el ordenamiento jurídico los instrumentos necesarios para tratar de lograr la viabilidad de aquellas empresas que, siendo susceptibles de generar beneficios en su negocio, atraviesan por dificultades económico-financieras que ponen en peligro su continuidad en el sector de que se trate.

Ciertamente, este no es un objetivo nuevo en las sucesivas reformas que se han ido produciendo sobre la redacción original de la Ley Concursal (LC), a través de las cuales se ha tratado de dar respuesta a los principales problemas que se derivaban de una ley que, debido a la evolución de la situación económica de nuestro país en los últimos años, se fue tornando insuficiente para dar respuesta a algunos de los problemas que se presentan en el marco de las empresas con dificultades.

Esa problemática se acusó de manera especial respecto de los acuerdos de refinanciación a los que las empresas viables, pero con dificultades económicas, podían llegar con sus acreedores para tratar de impedir su desaparición. Así, el hecho de que, declarado el concurso de acreedores, pueda ejercitarse una acción de reintegración frente a los acuerdos adoptados previamente por entender que son perjudiciales para la masa activa, es una posibilidad que exige una regulación detallada y precisa para evitar la inseguridad jurídica que lo contrario puede generar, con la inmediata consecuencia de obstaculizar la que, en definitiva, puede ser la única vía para superar los problemas económicos de las empresas.

En ese sentido no hay que olvidar que la rescisión de un acuerdo de refinanciación alcanzado entre deudor y acreedor puede acarrear consecuencias negativas para ambos, no solo por el perjuicio económico que la anulación de la operación en sí supondrá especialmente para el deudor, sino también por los efectos negativos en que ello pueda traducirse respecto del acreedor que pudiera haber llegado a dicho acuerdo con una entidad posteriormente declarada en concurso. Así, de producirse esa situación, el acreedor vería cómo sus créditos habrían de calificarse como subordinados con la consiguiente pérdida de privilegios que su crédito inicial pudiera haber tenido de acuerdo con la clasificación de los créditos concursales recogida en la LC.

En ese contexto, los recelos y cautelas de las partes implicadas en los acuerdos de refinanciación, especialmente desde el punto de vista del acreedor, son lógicos, por lo que es necesario dotar al sistema, como ya hemos apuntado, de la necesaria seguridad jurídica que permita a las partes calibrar con exactitud las posibles consecuencias de sus acuerdos y negociaciones.

Esa ha sido precisamente la premisa que ha guiado las sucesivas modificaciones normativas que, sobre la redacción original de la LC, se han ido introduciendo para tratar de paliar la inseguridad que rodeaba inicialmente a los acuerdos de refinanciación. En ese sentido el Real Decreto-Ley 3/2009, de 27 de marzo, de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal ante la evolución de la situación económica¹, introdujo una nueva disposición adicional cuarta en la LC, regulando el régimen jurídico de dichos acuerdos y perfilando los supuestos en los que cabría el ejercicio de la acción de reintegración.

Indudablemente, la necesidad de mejorar la regulación del tema que nos ocupa era indiscutible, sobre todo a la vista del carácter errático que con carácter previo a dicha modificación normativa se apreciaba en las decisiones de nuestros tribunales que pasaban tanto por estimar acciones rescisorias motivando su postura en los más variados argumentos, como a desestimarlas en situaciones similares, extremo que condujo a incrementar la desconfianza de los acreedores en dichos acuerdos actuando de cortapisa al buen fin de los mismos².

Como reacción a lo anterior, el aludido Real Decreto-Ley 3/2009³ tenía como uno de sus objetivos prioritarios «asegurar que el mecanismo rescisorio del artículo 71 no inhiba la suscripción de acuerdos preconcursales de refinanciación».

No obstante lo anterior, lo cierto es que la premura en la redacción de la citada norma provocó que viese la luz con algunos defectos de técnica jurídica y lagunas⁴ que hicieron necesario, una vez más, atender a los problemas que demandaba la práctica. Pues bien, para contribuir a paliarlos fue la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de Reforma de la LC, la que volvió a introducir cambios con la intención, una vez más, de profundizar «en las "alternativas" al concurso o los denominados institutos preconcursales, ofreciendo a las empresas una solución más ágil y económica a sus crisis, a través de acuerdos de refinanciación». Aun con todo, tanto la redacción del artículo 71.6 como de la disposición adicional cuarta de la LC a raíz de las modificaciones aludidas, provocaron importantes problemas de interpretación a la hora de su aplicación práctica.

¹ RCL 2009/682.

² Vid. Sentencias citadas por MOYÁ YOLDI, J.: «Los acuerdos de refinanciación de la nueva disposición adicional cuarta de la ley concursal», *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 8, 2009, BIB 2009\1826.

³ Vid. Real Decreto-Ley 3/2009, de 27 de marzo, de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal ante la evolución de la situación económica. (BOE n.º 78, de 31 de marzo).

⁴ Vid. OLIVENCIA BRUGUER, L.M.: «La reforma de la Ley Concursal. Entre la precipitación y la conveniencia», *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 5, 2009 (BIB 2009/760).

Cuestiones como el hecho de que las refinanciaciones solo se protegían si se homologaban judicialmente por un experto independiente, o el modo de concretar el concepto de corto o de medio plazo en el plan de viabilidad de la empresa, fueron solo algunas de las cuestiones que han venido entorpeciendo el éxito de los acuerdos de refinanciación.

Una vez más, esos y otros temas de compleja solución en la práctica han motivado la nueva reforma del marco legal preconcursal de los acuerdos de refinanciación, de la mano del aludido Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo.

Dicha norma, además de comportar la modificación de normas como la Ley Concursal o la Ley de Enjuiciamiento Civil, han introducido cambios relevantes en la fiscalidad de los principales instrumentos de refinanciación, aspecto sobre el que centraremos las siguientes líneas.

II. MODIFICACIONES RELATIVAS AL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES

A. CAMBIOS EN LA TRIBUTACIÓN DE LAS OPERACIONES DE CAPITALIZACIÓN DE DEUDAS

Es la disposición final segunda del Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo, la que modifica el artículo 15 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (LIS), encargado de regular las reglas de valoración en las transmisiones lucrativas y societarias a partir de la regla general en virtud de la cual «los elementos patrimoniales se valorarán de acuerdo con los criterios establecidos en el Código de Comercio». Pues bien, en virtud del aludido real decreto-ley, para aquellos periodos impositivos que se inicien a partir del 1 de enero de 2014, la citada regla general tendrá una excepción para los supuestos de capitalización de deudas, esto es, aquellas operaciones a través de las cuales la deuda que una entidad tiene con otra se transforma en capital social para esta última, de tal manera que los derechos de crédito del acreedor se cancelan y, en contraprestación, los accionistas de la deudora dan entrada al acreedor en el capital de su empresa.

Este tipo de operaciones, útiles como instrumentos de refinanciación de las empresas con dificultades económico-financieras, se llevarán a cabo, obviamente, cuando el acreedor considere que la viabilidad económica y financiera de la empresa deudora será factible tras la operación de capitalización de deuda, e implicarán para la entidad deudora la necesidad de formalizar una operación de aumento de capital para dar entrada al acreedor.

Sin embargo, y a pesar de los beneficios que estas operaciones pueden acarrear para las partes implicadas en el acuerdo, su fiscalidad puede traducirse en un obstáculo añadido que no venga sino a comprometer las posibilidades de recuperación económica de la deudora, lo que sucederá si dicha operación se traduce para ella en una carga fiscal a sumar al pasivo de la entidad.

Pues bien, precisamente respecto de esta cuestión el real decreto-ley que comentamos ha introducido, con respecto a la situación anterior, mejoras sustanciales en la fiscalidad de estas ope-

raciones, modificaciones que afectan tanto al deudor como al acreedor implicados en el acuerdo de capitalización de deudas. En esa línea, se ha incorporado un párrafo al final del artículo 15.1 del TRLIS, estableciendo que «las operaciones de aumento de capital por compensación de créditos se valorarán fiscalmente por el importe de dicho aumento desde el punto de vista mercantil, con independencia de cuál sea la valoración contable».

Así pues, fiscalmente se atenderá a la cifra de capital que conste en la correspondiente escritura a través de la cual se formalice el aumento de capital.

Con ello se mejora, en primer lugar, la fiscalidad de estas operaciones desde el punto de vista del deudor. En ese sentido, mientras que contablemente⁵ la operación comportará un ingreso computable, calculado mediante la diferencia entre el valor contable del pasivo y su valor razonable (normalmente inferior en situaciones de dificultades económicas), fiscalmente, en virtud de las modificaciones incorporadas en ese sentido por el Real Decreto 4/2014, no se computará tal ingreso, por lo que tal resultado positivo no estará sujeto a tributación. Esto es, en aquellos casos de recapitalizaciones de deudas de entidades que atraviesan dificultades financieras, en los que se adquiera la deuda por debajo de su valor nominal, como podría suceder en el caso de que el acreedor fuese socio de la entidad deudora⁶, se producirá un ingreso contable que, sin embargo, no tendrá consecuencias fiscales.

Esta medida, que ya se venía aplicando cuando las operaciones de capitalización se realizaban entre entidades vinculadas⁷, será ahora de aplicación general independientemente de la vinculación que pueda existir entre las entidades implicadas.

Por otra parte, la aludida disposición final segunda del real decreto también incorpora una modificación fiscal relevante para los acreedores en las operaciones de capitalización de deudas, plasmada en el párrafo añadido al tenor literal del artículo 15.3 del TRLIS.

Así, en este precepto dedicado a fijar las reglas general y especiales de valoración en los supuestos de transmisiones lucrativas y societarias, y tras señalar que «En los supuestos previstos en los párrafos a), b), c) y d), la entidad transmitente integrará en su base imponible la diferencia

⁵ Vid. Consulta n.º 4 del BOICAC n.º 89, de marzo de 2012 (NFC043971).

⁶ Vid. Consulta n.º 5, del BOICAC n.º 79, de septiembre de 2009 (NFC035414), en el que se señala, en el supuesto apuntado, que «la diferencia entre el importe por el que se encontraba contabilizado el pasivo dado de baja y este incremento de los fondos propios, se reconocerá como un ingreso en la cuenta de pérdidas y ganancias».

⁷ Vid. DGT Consulta V2220/2013, de 5 de julio de 2013 (NFC047903), donde se apunta que «En este supuesto debe hacerse un análisis económico del conjunto de operaciones realizadas, ya que existiendo una relación socio-sociedad al 100% entre prestamista y prestatario, aun cuando con posterioridad dicho derecho de crédito se vea deteriorado en el ámbito contable, como consecuencia de las dificultades que puedan existir en la entidad prestataria para hacer frente a los pagos comprometidos, debe tenerse en cuenta que la condonación o capitalización de dicho derecho de crédito (cualquiera que sea la forma jurídica empleada) no debe generar ningún ingreso o gasto, desde el punto de vista fiscal, entre las entidades afectadas».

entre el valor normal de mercado de los elementos transmitidos y su valor contable», incorpora una excepción señalando que, no obstante lo anterior, «en el supuesto de aumento de capital por compensación de créditos, la entidad transmitente integrará en su base imponible la diferencia entre el importe del aumento de capital, en la proporción que le corresponda, y el valor fiscal del crédito capitalizado».

Así, en esos casos, la entidad acreedora no experimentará alteración alguna en la composición de su patrimonio en virtud de estas operaciones de capitalización, salvo en los casos en los que hubiera adquirido la deuda a un tercero con carácter derivativo a un precio inferior a su nominal. En estos casos debería integrar en su base imponible la diferencia entre el importe del aumento de capital (en aquella proporción que le corresponda) y el valor fiscal del crédito capitalizado.

La tributación en la persona del acreedor se limitará así a los casos en los que el acreedor tenga un crédito por un valor fiscal inferior a la cantidad en la que se haya incrementado el capital de la deudora, experimentando en ese supuesto un ingreso fiscalmente computable. Esta posibilidad puede darse en aquellos casos en los que el acreedor haya adquirido la deuda con descuento, esto es, por un importe inferior a su valor nominal, todo ello con independencia de cuál pueda ser el valor de mercado de las acciones recibidas por el acreedor en la operación de capitalización.

B. CAMBIOS EN EL TRATAMIENTO FISCAL DE LOS ACUERDOS DE QUITAS Y/O ESPERAS

También con el objetivo ya expuesto que ha inspirado las últimas modificaciones normativas en materia de acuerdos de refinanciación a los que pueden llegar las empresas en dificultades con sus acreedores, el real decreto que comentamos ha introducido cambios relevantes respecto de otros instrumentos útiles para tratar de lograr la continuidad de aquellas. Nos referimos a los acuerdos que implican una rebaja en la deuda a pagar (quitas), o a aquellos que suponen una ampliación del plazo para realizar el pago (esperas), pudiendo acordarse simultáneamente ambas soluciones, extremos todos ellos con consecuencias en el ámbito contable y fiscal, tratamiento que en ambos campos ha sufrido varias modificaciones.

Desde el punto de vista contable, ha de considerarse en principio que dichos acuerdos constituyen un ingreso para el deudor, ingreso calculado por la diferencia del valor del pasivo reflejado en su contabilidad y el valor que finalmente, y tras el acuerdo, habrá de abonarse al acreedor para cancelar su deuda. La duda en torno a esta cuestión ha girado sobre el momento en el que deben contabilizarse tales ingresos, fruto de los acuerdos de quita y/o espera a los que acreedor y deudor llegan en un convenio que, en el marco de un concurso, debe ser aprobado judicialmente.

Pues bien, atendiendo al Plan General de Contabilidad (PGC) de 2007, habrá que determinar, en primer lugar, si las nuevas condiciones de la deuda son «sustancialmente diferentes» de las anteriores, extremo que sucederá si al comparar «el valor actual de los flujos de efectivo del nuevo pasivo financiero, incluyendo las comisiones netas cobradas o pagadas» y el valor del antiguo pasivo

financiero, la diferencia es igual o superior al 10%. En este caso se dará de baja el pasivo original y habrá de proceder a reconocerse el nuevo pasivo por su valor razonable, modificación que dará lugar a un ingreso a reflejar en la cuenta de pérdidas y ganancias en el ejercicio en el que tenga lugar⁸.

Pues bien, desde el punto de vista fiscal, se seguía el mismo criterio, por lo que si la quita era superior al 10% la empresa concursada reconocía un beneficio en ese ejercicio, y debía tributar por el mismo.

Por su parte, cuando con arreglo al cálculo anterior las condiciones no sean «sustancialmente diferentes», no procederá dar de baja el pasivo original. En este caso el PGC dispone que no se anote en el momento de la aprobación del convenio ningún ingreso. Se mantiene el valor de la deuda antigua reconociendo los ingresos cuando se pongan de manifiesto a lo largo del periodo de pago. Si no existiera aplazamiento, solo quita, el ingreso contable se producirá en ese ejercicio⁹.

Pues bien, cuando conforme a las posibilidades señaladas exista la obligación de anotar el ingreso total derivado de una quita en el ejercicio en el que se haya aprobado el convenio, y si no se introduce ninguna excepción al respecto, ese ingreso contable tributaría en el IS del deudor, junto con el resto de los ingresos¹⁰.

En ese sentido se manifestaba la Dirección General de Tributos (DGT), apoyándose en el tratamiento contable de los acuerdos de quitas y esperas¹¹, señalando que «el ingreso derivado de la

⁸ Vid. el criterio contable establecido por Consulta n.º 1 del BOICAC 76, de diciembre de 2008 (NFC031489), sobre el tratamiento contable de la aprobación de un convenio de acreedores en un procedimiento concursal en el que se produce la novación de pasivos desde el punto de vista de la empresa concursada. En dicha consulta, en línea con el contenido de la Norma de Registro y Valoración 9.ª, punto 3.5: «Baja de pasivos financieros», se indica que, si se produjese un intercambio de instrumentos de deuda entre un prestamista y un prestatario, siempre que estos tengan condiciones sustancialmente diferentes, se registrará la baja del pasivo financiero original y se reconocerá el nuevo pasivo financiero que surja. Se entiende, y así lo indica la consulta, que una deuda será sustancialmente distinta cuando la variación haya sido superior al 10%.

El PGC, aprobado por el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, dispone en el aludido apartado 3.5 de la norma 9.ª de las de registro y valoración que «la empresa dará de baja un pasivo financiero cuando la obligación se haya extinguido», y añade más adelante que «la diferencia entre el valor en libros del pasivo financiero o de la parte del mismo que se haya dado de baja y la contraprestación pagada incluidos los costes de transacción atribuibles y en la que se recogerá asimismo cualquier activo cedido diferente del efectivo o pasivo asumido, se reconocerá en la cuenta de pérdidas y ganancias del ejercicio en que tenga lugar».

⁹ Vid. WERT ORTEGA, M.: «Tratamiento contable y fiscal de los convenios de acreedores», *Cuadernos de Formación del IEF*, colaboración 10/13, vol. 16, 2013, pág. 169.

¹⁰ Vid. BAS SORIA, J.: «Consecuencias fiscales del concurso de acreedores», *Quincena Fiscal*, n.º 21, 2013 (BIB 2013/2661).

¹¹ La DGT invoca así la Consulta 1 del BOICAC 76, de diciembre de 2008 (NFC031489), del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, establece que en un procedimiento concursal si a raíz de la aprobación del convenio las nuevas condiciones de la deuda son sustancialmente diferentes, se dará de baja el pasivo financiero original y se reconocerá el nuevo pasivo por su valor razonable, contabilizándose la diferencia como un ingreso en la cuenta de pérdidas y ganancias del ejercicio en que se apruebe judicialmente el convenio con los acreedores.

extinción de parte de la deuda (quita del convenio) en un procedimiento concursal se integrará en la base imponible del IS del ejercicio en que tenga lugar la aprobación judicial del convenio en virtud del cual se reconoce dicha extinción»¹², por lo que las entidades afectadas debían computar en la base imponible del IS, en dicho ejercicio, el ingreso correspondiente a la quita y/o espera acordada.

No obstante lo anterior, es cierto también que el Tribunal Supremo (TS), en Sentencia de 10 de noviembre de 2011¹³, defendió otra interpretación que, sin duda, supuso un punto de inflexión en la controversia suscitada por la aludida cuestión. En efecto, el tribunal, argumentando que la firma del convenio no puede traducirse sin más en la extinción de la deuda, siendo necesario que la empresa cumpla con el acuerdo, ya que de lo contrario tanto el convenio como la quita devendrían nulos, estimó que resultaba «indudable que la firma del convenio no supone sin más la extinción de la parte de deuda condonada mediante la quita, ya que habiéndose establecido para el resto de la deuda unos pagos parciales a partir de su celebración, el convenio no se perfecciona hasta que esos pagos parciales no se vayan realizando, de tal forma que si se produce el incumplimiento del abono en dichos plazos, el convenio puede quedar sin efecto (...), y por tanto, no haya incremento patrimonial que imputar al sujeto pasivo. No existe, por tanto, infracción del artículo 22 de la LIS, pues el incremento patrimonial no se produce en la fecha de la firma del convenio, sino parcialmente con ocasión de los pagos que se vayan efectuando. (...)»¹⁴.

Tal postura, reiterada por el TS en sentencias posteriores¹⁵, fue considerada doctrina jurisprudencial por los tributaristas que analizaron esta cuestión¹⁶, extremo sin embargo que la DGT negó en Consulta V2593/2012, de 28 de diciembre (NFC046205), en la que argumentó que la citada STS no constituía doctrina en sentido estricto para terminar reiterando el criterio atrás sostenido por el aludido centro directivo, esto es, la obligación de trasladar el ingreso contable a la base imponible del IS en el ejercicio en el que se aprobase judicialmente el convenio en el que se acordase la quita y/o espera.

Obviamente esa situación era susceptible de crear un perjuicio a las entidades con dificultades económicas, ya que tenían que afrontar el pago de un impuesto que no venía sino a obstaculizar aún más las posibilidades de recuperación financiera de la empresa.

¹² Vid. DGT V0138/2010, de 29 de enero (NFC037252), donde se decía que «el ingreso derivado de la extinción de parte de la deuda (quita del convenio) en un procedimiento concursal se integrará en la base imponible del Impuesto sobre Sociedades del ejercicio en que tenga lugar la aprobación judicial del convenio en virtud del cual se reconoce dicha extinción».

¹³ NFJ045282.

¹⁴ En la misma línea se había posicionado la Audiencia Nacional (AN). Así, en la Sentencia de 22 de marzo de 2007 (NFJ025508), la AN entendió que el ingreso derivado de las quitas habría de distribuirse en varios ejercicios, imputándose a resultados a medida que se fuesen efectuando los pagos acordados a lo largo del periodo del convenio en el que se acordó la quita.

¹⁵ Así, STS de 7 de febrero de 2012 (RJ 2012/3336), STS de 28 de marzo de 2012 (NFJ047107) o STS de 31 de mayo de 2012 (RJ 2012/8238).

¹⁶ Vid. CAAMAÑO ANIDO, M. A.: *Actualidad Fiscal Comentada*, vol. 2, 2010-2012, Consejo General de Colegios de Economistas de España-Colegio de A Coruña-REAF, A Coruña, 2012, pág. 160.

Pues bien, el legislador ha sido sensible también en esta ocasión, sobre todo al albur de la situación económica que vive nuestro país, a la problemática relacionada con el hecho de que obligaciones fiscales puedan ser, finalmente, las que vengan a dar al traste con los intentos por mejorar la situación económico-financiera de las entidades con dificultades.

En ese sentido, primeramente fue la Ley 16/2013, de 29 de octubre, por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras, la que tomó medidas al respecto. En esta ocasión, aunque prorrogó las limitaciones a la compensación de bases imponibles negativas, establecidas primero en el artículo 9.º Primero. Dos del Real Decreto-Ley 9/2011, del 25 % o del 50 % de la base imponible previa, a los periodos 2014 y 2015, introdujo una salvedad importante para las rentas correspondientes a las quitas acordadas con acreedores no vinculados con el deudor. De acuerdo con esta excepción, tales limitaciones no resultan de aplicación para el importe de las quitas acordadas con dicho tipo de acreedores, con lo que las entidades que atraviesan dificultades pueden evitar la tributación como consecuencia de los ingresos derivados de la condonación de parte de sus deudas, pudiendo así reducir sus bases imponibles negativas, siempre que el acuerdo entre acreedor y deudor se hubiera formalizado después del 1 de enero de 2013¹⁷.

En segundo lugar, y en relación con la fiscalidad de las quitas/esperas, ha sido el actual Real Decreto-Ley 4/2014 el que ha recogido también una modificación relevante para tratar de solucionar los problemas que se ponían de relieve para aquellas empresas que, habiendo llegado a dichos acuerdos con sus acreedores, tenían que afrontar el pago del IS correspondiente al ingreso contable derivado de tales operaciones.

En ese sentido, el real decreto-ley que comentamos resuelve definitivamente la cuestión añadiendo el apartado 14 al artículo 19 del TRLIS, que dispone «14. El ingreso correspondiente al registro contable de quitas y esperas consecuencia de la aplicación de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, se imputará en la base imponible del deudor a medida que proceda registrar con posterioridad gastos financieros derivados de la misma deuda y hasta el límite del citado ingreso.

No obstante, en el supuesto de que el importe del ingreso a que se refiere el párrafo anterior sea superior al importe total de gastos financieros pendientes de registrar, derivados de la misma deuda, la imputación de aquel en la base imponible se realizará proporcionalmente a los gastos financieros registrados en cada periodo impositivo respecto de los gastos financieros totales pendientes de registrar derivados de la misma deuda».

Con dicha modificación no se busca sino adecuar el aludido ingreso con los futuros gastos financieros que se deriven de la deuda, estableciéndose que aquel se integrará en la base imponible

¹⁷ Vid. Consulta de la DGT V3509/2013, de 13 de diciembre (NFC049843), donde se aclara: «En este artículo 2.º Segundo. Dos de la Ley 16/2013 se introduce un último párrafo que contempla una excepción en la limitación temporal a la compensación de bases imponibles negativas, de manera que la limitación no resultará de aplicación en el importe de las rentas correspondientes a quitas consecuencia de un acuerdo con los acreedores no vinculados con el sujeto pasivo aprobado en un periodo impositivo iniciado a partir de 1 de enero de 2013».

del deudor conforme proceda registrar, posteriormente, el importe de la misma deuda. En aquellos casos en los que el ingreso supere los gastos previstos pendientes de registrar por esa misma deuda, la imputación del ingreso en la base imponible se hará de forma proporcional a los gastos financieros que se registren en cada ejercicio respecto de los totales pendientes de registrar de la misma deuda.

III. MODIFICACIONES EN EL TR DE LA LEY DEL ITP Y AJD

Con el mismo objetivo que las modificaciones operadas en el contexto del IS, el Real Decreto-Ley 4/2014 introduce también una relevante modificación en el contexto del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD).

Sin embargo, antes de proceder a comentarla, conviene hacer una referencia a la evolución que, en el ámbito del ITP y AJD, ha sufrido la fiscalidad de las distintas operaciones que hemos comentado en el marco de los convenios celebrados entre acreedores y deudores para procurar la continuidad de las empresas con dificultades económico-financieras.

En ese sentido, conviene comenzar por el análisis de la tributación de las operaciones de ampliación de capital por compensación de créditos/deudas en el ámbito del impuesto que nos ocupa, ya que su fiscalidad ha sufrido diversas modificaciones además de haber generado, alguna de ellas, dudas relevantes de interpretación.

Así, es importante destacar la modificación que la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, realizó sobre el artículo 45.I B) del TR de la LITP y AJD, estableciendo la exención de las operaciones traducidas en «ampliaciones de capital realizadas por personas jurídicas declaradas en concurso para atender a una conversión de créditos establecida en un convenio aprobado judicialmente» conforme a dicha ley.

Fuera del panorama concursal, cubierto por dicho precepto, la fiscalidad de las referidas operaciones planteó una importante problemática generada por el juego de la redacción del apartado 10 del artículo 45.I B) y del artículo 21 del TR de la LITP y AJD.

Conforme a dichos preceptos, en su redacción previa a la modificación que ambos sufrieron de la mano de la Ley 4/2008, de 23 de diciembre¹⁸, las operaciones de reestructuración empresarial, tales como las de fusión, escisión, aportación de activos y canje de valores, estaban sujetas, pero exentas de la modalidad de Operaciones Societarias del ITP y AJD, siempre que a efectos del IS se hubiera optado por el régimen especial previsto para tales operaciones en el Capítulo VIII del Título VII de su ley reguladora.

¹⁸ *Vid.* Ley 4/2008, de 23 de diciembre, por la que se suprime el gravamen del Impuesto sobre el Patrimonio, se generaliza el sistema de devolución mensual en el Impuesto sobre el Valor Añadido, y se introducen otras modificaciones en la normativa tributaria.

Pues bien, tras la Directiva 2008/7/CE la aludida Ley 4/2008 mejoró la fiscalidad de dichas operaciones en el ámbito del ITP y AJD, considerándolas no sujetas por el concepto de Operaciones Societarias, y exentas de las modalidades de Transmisiones Patrimoniales Onerosas y Actos Jurídicos Documentados, y ello independientemente de que se opte o no por el Régimen Especial del TRLIS previsto para las operaciones de reestructuración empresarial¹⁹.

Expuestas así las líneas generales de la fiscalidad de estas operaciones, en el ámbito del ITP y AJD se planteó una relevante cuestión de interpretación respecto de las operaciones de capitalización de deudas con ampliación de capital. Dicho aspecto trae causa del hecho de que, a efectos del IS, su normativa reguladora haya asimilado la tributación de las llamadas «aportaciones no dinerarias», siempre que se realicen en determinadas condiciones²⁰, al régimen fiscal especial previsto para las operaciones de reestructuración empresarial. Pues bien, las dudas de interpretación han girado en torno a la posibilidad de calificar o no como «aportaciones no dinerarias» a los créditos aportados para adquirir títulos de las entidades deudoras que amplían capital con el objetivo de reducir su pasivo. La respuesta a este interrogante se tornaba esencial, ya que la consideración de esas aportaciones como no dinerarias determinaría su no tributación a efectos del ITP y AJD, en tanto que el encaje de la aportación realizada por el acreedor en las operaciones que nos ocupan como «dineraria» determinaba entonces la sujeción de la operación al citado impuesto.

Las dudas surgieron, en primer lugar, por el hecho de que el ordenamiento tributario y, en concreto, la ley reguladora del IS, no fijase el concepto de «aportaciones no dinerarias» a pesar de regular el régimen fiscal aplicable a las mismas en el ámbito de ese tributo para asimilarlo, siempre que se cumplan determinados requisitos, al previsto para las operaciones de reestructuración empresarial, primero exentas y tras la Ley 4/2008 no sujetas, en el marco del ITP y AJD, modalidad de Operaciones Societarias. Ello obligó a buscar una interpretación de tal expresión que, a falta de un concepto propiamente fiscal, parece que habría de localizarse en el ámbito del Derecho mercantil y, en concreto, en lo dispuesto a esos efectos en el TR de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA), vigente hasta el 1 de septiembre de 2010.

En ese sentido, la citada norma contemplaba dos preceptos diferentes para las ampliaciones de capital con aportaciones dinerarias, de un lado, y para las no dinerarias, de otro, regulando en un tercer artículo (156 TRLSA) las específicas operaciones de ampliación de capital por compensación de créditos. Esta sistemática, interpretada tanto por un sector doctrinal²¹ como por la Dirección General de los Registros y del Notariado²² entendiendo que dichas operaciones son

¹⁹ Vid. ALCALDE BARRERO, Ó.: *Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, CEF, Madrid, 2010, pág. 222.

²⁰ En ese sentido *vid.* artículo 108 de la LIS 43/1995, de 27 de diciembre, y, posteriormente, artículo 94 del TRLIS, ambos ubicados en el Capítulo VIII del Título VII de dichas normas.

²¹ Vid. SÁNCHEZ DE OLAZAGOTIA DE CERIO, J.: «Capitalización de créditos y neutralidad fiscal de las operaciones de reestructuración», *Jurisprudencia Tributaria Aranzadi*, n.º 20, 2004 (BIB 2005/502).

²² Resolución de la DGRN de 15 de julio de 1992.

una subespecie o modalidad de las aportaciones no dinerarias que merecen un tratamiento separado por su especificidad, llevó sin embargo a la doctrina administrativa²³ y a los tribunales²⁴ a desestimar sistemáticamente en el ámbito fiscal las pretensiones de aquellas empresas que habían considerado que tales operaciones deberían estar al margen de gravamen en el ITP y AJD, en la modalidad de Operaciones Societarias. Se consideró así que las mismas no constituyen una aportación no dineraria aunque, con gran imprecisión jurídica, señaló el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC) que tampoco son propiamente aportaciones dinerarias, sin concretar en qué categoría ubicaría entonces a la aportación de créditos anudada a una operación de ampliación de capital, pero bastándole dicha afirmación para afirmar la tributación por dicho impuesto²⁵.

Para terminar con estos problemas interpretativos que, a la postre, no suponían sino una cortapisa añadida a las posibilidades de recuperación económica de aquellas entidades con dificultades económicas que veían en la operación comentada una posibilidad para tratar de superarlas, fue decisiva la modificación que sobre el apartado 11 del artículo 45.I B) del TR de la LITP y AJD llevó a cabo el Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo.

En virtud de la misma, se introdujo la exención en el ITP y AJD, modalidad de Operaciones Societarias, para todas las operaciones de constitución, ampliación de capital y aportación de socios que se llevaran a cabo a partir de la fecha de entrada en vigor de la norma, con lo que se evitó que por las operaciones de capitalización de deudas se hubiera de soportar el gravamen del 1%.

Así las cosas, las operaciones de aumento de capital, cualquiera que sea la naturaleza de la aportación realizada por suscriptores de los títulos, estarán sujetas a la modalidad de operaciones societarias del ITP y AJD, pero definitivamente exentas de la misma²⁶. Así pues, deja de tener

²³ DGT V0057/1999, de 22 de julio (NFC009784), Resolución del TEAC de 14 de noviembre de 2001 (NFJ012035) o Resolución del TEAC de 13 de julio de 2005 (NFJ021605).

²⁴ Vid. STS de 6 de octubre de 2011 (NFJ044898) «No resulta cuestionable la distinción que señala la sentencia de instancia cuando la norma mercantil regula el aumento de capital, distingue claramente entre aportaciones dinerarias, no dinerarias, y de forma individual la compensación de créditos. Ante el silencio de la normativa fiscal para definir qué ha de entenderse por aportación no dineraria, lo propio es acudir a la rama del ordenamiento jurídico del que procede el término, esto es la legislación mercantil, que al regular el aumento de capital distingue varias categoría[s], y entre ellas cabe diferenciar las aportaciones no dinerarias de la compensación de créditos, que junto a las aportaciones no dinerarias como contravalor de capital regulada en el artículo 155, regula las aportaciones dinerarias, artículo 154 del mismo Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, y en el artículo 156 regula las ampliaciones de capital por compensación de créditos. Lo cual abunda en el criterio manifestado en la sentencia de instancia que hacemos nuestro». En la misma línea, SSTS de 6 de octubre de 2011 (NFJ044898) o de 3 de noviembre de 2011 (NFJ045733).

²⁵ La Resolución del TEAC de 14 de noviembre de 2001 (NFJ012035) señaló textualmente que «Debe insistirse en que, aunque no se trata de una aportación dineraria en el sentido estricto que contempla el artículo 37 de la Ley, tampoco es propiamente una aportación no dineraria, sino que recibe un tratamiento específico, con sus propias medidas para asegurar su veracidad y regularidad (...)».

²⁶ Vid. Consulta de la DGT V0490/2011, de 1 de marzo (NFC040730), en la que señaló que «Las operaciones de aumento de capital de una sociedad anónima, cualesquiera que sea la naturaleza de la aportación que realicen los sus-

relevancia, a efectos de la modalidad de Operaciones Societarias del ITP y AJD que los créditos aportados en una operación de ampliación se consideren o no como aportaciones dinerarias, toda vez que la exención vendrá anudada al hecho de que se trate o no de una ampliación de capital, exenta cualquiera que sea la naturaleza de la aportación.

Teniendo en cuenta lo anterior es obvio que el apartado 19 del artículo 45.1 B) del TR de la LITP y AJD, por el que se introducía la exención para los supuestos de ampliaciones de capital con aportación de créditos en el marco de los convenios aprobados judicialmente conforme a la LC, queda ahora también englobado en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, al aludido apartado 11, que incluye a todas las operaciones de aumento de capital, independientemente de cuál sea el carácter de la aportación realizada.

Es por ello que el Real Decreto-Ley 4/2014 modifica el aludido apartado 19, en el que ya no se hace referencia expresa a la exención prevista para dichas operaciones realizadas por personas jurídicas en concurso, toda vez que las mismas están incluidas en la exención del apartado 11. En lugar de ello, el legislador declara ahora exentas, a efectos de la modalidad de AJD del impuesto, «las escrituras que contengan quitas o minoraciones de las cuantías de préstamos, créditos u otras obligaciones del deudor que se incluyan en los acuerdos de refinanciación o en los acuerdos extrajudiciales de pago establecidos en la Ley Concursal, siempre que, en todos los casos, el sujeto pasivo sea el deudor», exención que entró en vigor el 9 de marzo de 2014.

Así pues, dicha exención alcanzará a todos los acuerdos de refinanciación que puedan incluir quitas, esperas, cambios del sistema de amortización, cambio de divisa o cualquier otro que tenga cabida en dicha ley, tratando así de crear las medidas necesarias para facilitar la recuperación y lograr la viabilidad de las empresas en dificultades económico-financieras.

criptores de las acciones, estarán sujetas a la modalidad de operaciones societarias del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, pero exentas. La sujeción a dicha modalidad del impuesto impedirá la sujeción de tales operaciones a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas y a la cuota gradual de la modalidad de actos jurídicos documentados, documentos notariales, de dicho impuesto».