

TRIBUTACIÓN	PLANIFICACIÓN FISCAL A TRAVÉS DE OPERACIONES DE AFECTACIÓN Y DESAFECTACIÓN INTERESADAS	N.º 314
--------------------	---	----------------

TRABAJO EFECTUADO POR:

LUIS ALBERTO MALVÁREZ PASCUAL

Profesor de la Universidad de Huelva

Sumario:

- I. Introducción.
- II. Regímenes de determinación de las variaciones patrimoniales.
 - 1. Bienes afectos a actividades empresariales y profesionales.
 - 2. Bienes pertenecientes al patrimonio personal.
- III. Régimen fiscal de las transferencias de bienes de una masa patrimonial a otra.
 - 1. ¿En qué consiste la transferencia?
 - 2. ¿Cómo se materializa la transferencia?

...

...

3. ¿Determina dicha transferencia la obtención de renta?
4. ¿Cuál es el valor fiscal de los elementos transferidos?
5. ¿Existen normas cautelares que eviten la realización de afectaciones o desafectaciones interesadas?

IV. Caso práctico sobre desafectación de bienes a la actividad.

1. Consideración del bien afecto a la actividad empresarial.
2. Consideración del bien perteneciente al patrimonio personal.

V. Caso práctico sobre afectación de bienes a la actividad.

1. Consideración del bien afecto a la actividad empresarial.
2. Consideración del bien perteneciente al patrimonio personal.

Bibliografía disponible sobre el régimen tributario de la afectación y desafectación.

TRIBUTACIÓN	PLANIFICACIÓN FISCAL A TRAVÉS DE OPERACIONES DE AFECTACIÓN Y DESAFECTACIÓN INTERESADAS	N.º 314
--------------------	---	----------------

I. INTRODUCCIÓN

El esquema de tributación de las rentas empresariales que introduce la Ley 18/1991 exige, en caso de empresarios individuales, una clara distinción entre cada una de las dos masas patrimoniales siguientes: el patrimonio personal y el empresarial o profesional.

La identificación de un bien en una u otra masa patrimonial tiene distintas consecuencias según cuál sea el momento que se considere:

a) En un momento inicial, en la adquisición del bien.

Los bienes afectos a la actividad empresarial o profesional se pueden beneficiar de las siguientes ventajas:

- Aplicación de la deducción por inversiones sobre el valor del bien adquirido.
- Deducción de las cuotas de IVA soportado en la adquisición de tales elementos, bien directamente, compensándolo con el IVA repercutido, siempre que la empresa tenga derecho a deducir la totalidad del IVA soportado y el bien no tenga restricciones para su deducibilidad. Si no tiene derecho a deducir el IVA soportado en la adquisición, constituirá un mayor importe de la inversión, deducible a través de las amortizaciones.

b) En un momento intermedio, durante la permanencia del bien en uno u otro patrimonio.

Si un bien se identifica en el patrimonio empresarial o profesional, el sujeto pasivo se podrá aprovechar de la deducción de ciertos gastos relacionados con los elementos afectos (amortizaciones, provisiones de inmovilizado, tributos que gravan la titularidad de ciertos bienes afectos, gastos de reparación y conservación, etc.).

En el momento de la adquisición de los bienes y durante el período en el que éste forme parte del activo empresarial o profesional del sujeto pasivo la afectación es siempre más ventajosa, ya que podrá la empresa aprovechar las ventajas que hemos indicado. Además, en caso de afectación de un bien que ha estado con anterioridad en el patrimonio personal, el activo afectado se considerará como usado, por lo que la amortización podrá ser hasta del doble en comparación con el régimen general, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 61 del RIS.

Por tanto, salvo que desde la adquisición se tenga la intención de vender al cabo de poco tiempo y, en ese caso, ya se planifique fiscalmente la afectación o no de esos elementos para favorecerse del régimen de determinación del incremento de patrimonio más beneficioso, lo más interesante para el contribuyente será la afectación inicial del bien a la actividad empresarial.

c) En el momento final, de la salida del bien de una de esas masas patrimoniales.

El régimen para la determinación de los incrementos y disminuciones de patrimonio es distinto según que el elemento se considere afecto a la actividad empresarial o profesional o bien pertenezca a su patrimonio personal. Por tanto, en función de las normas que se apliquen, la plusvalía puede variar enormemente. En este sentido, la salida del bien de uno de esos patrimonios se puede planificar fiscalmente con el objeto de que en dicha operación el impuesto que se pague sea el menor posible. Para ello, el sujeto pasivo deberá plantearse si con anterioridad a la venta le interesa que el bien se mantenga en el patrimonio en el que esté o deba trasladarse a la otra masa patrimonial, para poder optar así por el régimen de determinación de la plusvalía más favorable.

II. RÉGIMENES DE DETERMINACIÓN DE LAS VARIACIONES PATRIMONIALES

Nos referimos, a las operaciones de afectación y desafectación «interesadas», que se realizan con la única finalidad de beneficiarse del régimen de determinación de la variación de patrimonio más ventajoso. Este tipo de operaciones va a ser el objeto de nuestro trabajo. Para ello vamos a comenzar por analizar los distintos regímenes tributarios que se aplican a las plusvalías, según se entienda que el bien pertenece al patrimonio personal o empresarial:

BIEN AFECTO A LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL O PROFESIONAL	BIEN NO AFECTO
Cálculo (1): valor de enajenación – valor neto contable (2)	Cálculo (3): valor de transmisión – valor de adquisición
No se aplican coeficientes reductores.	La variación patrimonial se reduce en función del paso del tiempo (art. 45.2 de la LIRPF) (4)

(1) Artículo 15, Cuatro a Siete de la LIS y artículo 131 del RIS.

(2) Artículo 42 del RIS.

(3) Artículos 45 a 47 de la LIRPF.

(4) En caso de que previamente a la venta se haya producido la desafectación del bien, podemos plantearnos cuál es la fecha que se toma como referencia para la determinación del período de permanencia del bien en el patrimonio de la entidad. Esta información es relevante a los efectos de la aplicación de los coeficientes reductores. Desde nuestro punto de vista, para aplicar éstos se toma como referencia no la fecha de la desafectación, sino la fecha de adquisición originaria. Esta teoría es coherente con la que mantenemos en relación a la operación de desafectación, que no tiene naturaleza de alteración patrimonial, pues ni tan siquiera es una transmisión en sentido jurídico, ya que el bien sigue perteneciendo a la misma persona.

BIEN AFECTO A LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL O PROFESIONAL	BIEN NO AFECTO
Todas las rentas empresariales se integran sin restricciones en la base imponible (5)	Restricciones para integrar las disminuciones de patrimonio en la base imponible (art. 62 de la LIRPF) (6)
Se puede beneficiar de la exención por reinversión (7)	No existe la exención por reinversión

(5) Las disminuciones de patrimonio pueden compensarse con cualquier otro rendimiento.

(6) Hay que tener en cuenta las enormes diferencias entre el proceso de liquidación en el IRPF y en el IS. Tales diferencias derivan de la distinta conceptualización de uno y otro impuesto.

El IRPF es un impuesto analítico, lo cual significa que la renta es la suma de una serie de componentes muy heterogéneos. En efecto, la regulación de los diversos componentes de la renta es muy diversa. Se puede hablar de renta síntesis, en cuanto que la renta engloba los diversos componentes, pero no de renta sintética, ya que la normativa no trata de forma unitaria los diversos componentes, sino que las normas de ingresos y gastos son completamente diversas en cada uno de ellos. Por tanto, la base imponible en el IRPF se determina sumando una serie de «compartimentos estancos», los componentes imponibles, que previamente han sido valorados según su normativa específica de ingresos y gastos.

Esta concepción del IRPF se concreta en la existencia de ciertas restricciones a la hora de integrar los diferentes componentes de la renta en la base imponible. En este sentido, en relación a las disminuciones patrimoniales, sólo se pueden compensar con los incrementos de patrimonio -ya sean regulares o irregulares- del ejercicio o con los incrementos irregulares de los cinco ejercicios siguientes.

El IS, sin embargo, es un impuesto sintético, en el sentido de que, aunque se puedan diferenciar también diversos componentes de la renta, todos ellos tienen un tratamiento unitario. En el IRPF los distintos componentes de la renta se valoran de forma autónoma según sus propias normas y, posteriormente, se suma el resultado de esa valoración. En el IS todos los ingresos y gastos se integran sin mayores distinciones en la base imponible de dicho impuesto. Los distintos componentes de la renta no se valoran de forma independiente, por lo cual, la conceptualización de un ingreso o gasto dentro de un componente imponible u otro no tiene trascendencia a efectos de determinar la base imponible -sólo tiene relevancia en relación a las retenciones e ingresos a cuenta-. Es más, la determinación de la base imponible se realiza partiendo de una magnitud, el resultado contable, en la que de suyo se integran ingresos y gastos de la más variada naturaleza. Dicha cifra se reduce o aumenta para ajustar la regulación contable a la normativa del impuesto. Esta forma de calcular la base imponible nos da una idea de que, aunque idealmente la base imponible se pueda dividir en componentes, la incardinación de los ingresos y gastos en un componente de la renta o en otro, no resulta relevante a efectos de su integración en la base imponible.

De esta concepción del Impuesto sobre Sociedades deriva que los incrementos y disminuciones de patrimonio se integren y compensen sin restricciones con el resto de los ingresos y gastos. Por tanto, las minusvalías tienen el tratamiento de cualquier otro gasto, pudiéndose compensar con el resto de los ingresos y beneficios de la entidad. En este sentido, para planificar fiscalmente la venta es preciso tener en cuenta, a efectos de determinar el régimen de tributación más beneficioso, si el procedimiento concreto de liquidación del impuesto es un factor determinante en esa decisión.

Así, si en el IRPF del sujeto pasivo existe alguna minusvalía para compensar, y para la que se acabe el plazo legal de cinco años dentro del cual se permite dicha compensación, podría ser más beneficioso que la plusvalía tributara como incremento de patrimonio personal.

Ahora bien, también es posible que la sociedad haya obtenido pérdidas durante los ejercicios anteriores y que se acabe el plazo para compensarlas, sin que haya obtenido beneficios suficientes para absorber la totalidad de las mismas. En caso de que con el incremento de patrimonio se pudieran compensar dichas pérdidas sería conveniente que el mismo se integrara en la base imponible del IS, pues de otro modo se perdería el derecho a la compensación.

(7) Artículo 15, ocho de la LIS y artículos 146 a 155 del RIS.

BIEN AFECTO A LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL O PROFESIONAL	BIEN NO AFECTO
La irregularidad del incremento no depende del período de permanencia en el patrimonio del bien sino del ciclo de producción de la actividad (8)	Si período de permanencia > 1 año, toda la variación se incluye en base imponible irregular
El tipo de gravamen es como máximo el 35 por 100 (9)	El tipo de gravamen puede ser hasta del 56 por 100
Si se reinvierte, se puede optar entre la exención por reinversión y otros beneficios fiscales, en especial con la deducción por inversiones (10)	Si con importe de venta se adquiere un bien que se afecta a actividad, se pueden aplicar beneficios fiscales incompatibles con la exención por reinversión (11)
Sujeción del incremento con independencia del importe de la transmisión de la que provenga	No sujeción de los incrementos cuando el total de las transmisiones durante el año no supere 500.000 ptas. (12)

(8) Así, en caso de una actividad de ciclo superior a un año con pérdidas, se incluirá en la base imponible regular y puede que exista un incremento de patrimonio en el rendimiento neto negativo de la actividad.

(9) En este sentido el artículo 76 preceptúa lo siguiente:

«Cuando el tipo medio de gravamen del sujeto pasivo (...) resulte superior al tipo general del Impuesto sobre Sociedades, la cuota íntegra se reducirá en la cuantía resultante de aplicar la diferencia entre el citado tipo medio y el tipo general del Impuesto sobre Sociedades al importe de los incrementos de patrimonio que formen parte del rendimiento neto positivo de las actividades empresariales o profesionales».

Por tanto, los incrementos de patrimonio serán gravados como máximo al 35 por 100, siempre que dicho incremento forme parte del rendimiento neto positivo de la actividad. No obstante, si como consecuencia de otros gastos y minusvalías el rendimiento es negativo, no se aplicará la reducción.

(10) Hay que tener en cuenta que sobre la cantidad del importe de la venta que no se reinvierta sí se puede aplicar la deducción por inversiones.

En cuanto a la regulación de dicha deducción, *vid.* el artículo 26 de la LIS.

(11) La deducción por inversiones es incompatible con otros beneficios fiscales, y concretamente con la exención por reinversión.

En este sentido, el artículo 155 del RIS establece lo siguiente:

«El disfrute de la exención (por reinversión) será incompatible para los mismos bienes e importes en que se realice la reinversión, con cualesquiera otros incentivos a la inversión establecidos o que puedan establecerse, y asimismo con la deducción por inversiones reguladas en el artículo 213 y siguientes de este reglamento».

Otro beneficio fiscal muy importante es la libertad de amortización, que se ha utilizado bien con carácter sectorial, bien con carácter general, pero de forma coyuntural o transitoria, en épocas de recesión o crisis económica para contribuir a la reactivación intensificando las inversiones.

Dentro de este segundo grupo, los Reales Decretos-Leyes 7/1994, de 20 de junio y 2/1995, de 17 de febrero, aprueban la libertad de amortización para las inversiones creadoras de empleo, siempre que se cumplan determinados requisitos. Dicho beneficio fiscal es incompatible con:

- a) La deducción por inversiones.
- b) Exención por reinversión, tanto en relación con los elementos transmitidos para la adquisición de los activos susceptibles de libertad de amortización, como en relación a la venta de estos últimos.

Por tanto, lo importante es que si el incremento sigue el régimen de las variaciones personales, dado que no se ha aprovechado de la exención por reinversión -lo cual puede suceder si el incremento se incluye dentro de los rendimientos empresariales o profesionales-, si el sujeto compra un nuevo bien que afecta a la actividad podrá aprovecharse de ciertos beneficios fiscales, que serían incompatibles con la exención por reinversión: deducción por inversiones, libertad de amortización, etc.

(12) Artículo 44.1 de la LIRPF.

Por tanto, todas las diferencias que hemos enumerado las podemos sistematizar de la siguiente forma:

a) Diferencias relativas a la *determinación del incremento neto de patrimonio*:

- Determinación de los valores de transmisión y adquisición.
- Exención de la totalidad o de parte del incremento calculado por el paso del tiempo.
- Exención de la totalidad o de parte del incremento calculado por la reinversión.
- Exención de los incrementos que deriven de transmisiones inferiores a 500.000 ptas.

b) Diferencias relativas al *tipo de gravamen*:

- Aplicación o no de tipos de gravámenes diversos según el período de permanencia del bien en el patrimonio empresarial.
- Variaciones en el tipo máximo de gravamen aplicable al incremento.

c) Diferencias relativas al *proceso de liquidación del impuesto*:

- Posibilidad de compensar las disminuciones de patrimonio con el resto de rendimientos.
- Posibilidad de aplicar íntegramente la deducción por inversiones o incompatibilidad con otros beneficios fiscales.

En función de todos los factores mencionados podrán realizarse múltiples combinaciones a efectos de determinar el régimen de tributación más beneficioso:

1. Bienes afectos a actividades empresariales y profesionales.

FACTORES POSITIVOS	FACTORES NEGATIVOS
A las disminuciones no se les aplican coeficientes reductores por el paso del tiempo	Forma de calcular la variación patrimonial: el valor de adquisición se reduce por las amortizaciones
Las disminuciones pueden compensarse con cualquier rendimiento positivo	No se aplican los coeficientes reductores para los incrementos de patrimonio

FACTORES POSITIVOS	FACTORES NEGATIVOS
Posibilidad de aplicar la exención por reinversión	El tipo de gravamen no se reduce cuando el bien permanece en el patrimonio más de un año
Limitación del tipo de gravamen al 35 por 100	Si hay reinversión, hay que elegir entre la exención o la deducción por inversiones (13)
	No se aplica la norma de no sujeción cuando la transmisión no supere 500.000 ptas.

2. Bienes pertenecientes al patrimonio personal.

FACTORES POSITIVOS	FACTORES NEGATIVOS
Forma de calcular la variación patrimonial	Existen restricciones para integrar las disminuciones en la base imponible
Se aplican coeficientes reductores sobre los incrementos de patrimonio	Sobre las disminuciones de patrimonio se aplican los coeficientes reductores
Cuando el bien permanece en el patrimonio más de un año el tipo de gravamen se reduce por ser irregular el incremento	No se puede aplicar la exención por reinversión (14)
Si con importe de venta se adquiere otro bien y se afecta se puede aplicar la deducción por inversiones	El tipo de gravamen puede ser hasta de un 56 por 100
Están no sujetos los incrementos que deriven de transmisiones inferiores a 500.000 ptas.	

Una vez que hemos reflexionado a través de estos esquemas sobre las consecuencias que se derivan de la existencia de dos regímenes de tributación distintos para las variaciones de patrimonio que se pongan de manifiesto en la transmisión de estos bienes, hemos de analizar si es realmente admisible que se puedan realizar las operaciones de afectación y desafectación con el objetivo de que se aplique el régimen de tributación más beneficioso, así como ciertas particularidades sobre el régimen aplicable a dichas operaciones.

(13) Normalmente sólo será más beneficiosa la opción por la deducción por inversiones cuando existan pérdidas por compensar cuyo plazo se acabe en dicho ejercicio y no haya beneficio suficiente para absolver dicha compensación o cuando la venta origine una disminución patrimonial.

(14) Ahora bien, podemos plantearnos el caso de un profesional que desafecta un piso en el que ejercía la actividad, y a partir de esa fecha lo usa como vivienda habitual. Si con posterioridad vende, si han transcurrido tres años se podrá aplicar la exención por reinversión en vivienda habitual e incluso si no ha transcurrido ese tiempo existen serias dudas sobre que sea aplicable dicha exención.

III. RÉGIMEN FISCAL DE LAS TRANSFERENCIAS DE BIENES DE UNA MASA PATRIMONIAL A OTRA

A continuación, vamos a analizar el régimen fiscal de las transferencias de bienes de una masa patrimonial a otra, que determinan la afectación o desafectación de un bien al patrimonio empresarial.

1. ¿En qué consiste la transferencia?

Tanto en caso de afectación como de desafectación, la transferencia tiene un *contenido fáctico*, ya que no existe una transmisión en sentido jurídico en la medida en que el titular de las dos masas patrimoniales es la misma persona. Es un acto unilateral del titular de los dos patrimonios, que es un acto de hecho.

2. ¿Cómo se materializa la transferencia?

La materialización de la transferencia dependerá de que el acto sea de afectación o de desafectación. En todo caso, este acto de hecho se puede manifestar externamente de diversas formas (v. gr., adaptación del bien a las necesidades del consumo privado o de la actividad de una empresa).

La contabilidad va a jugar un papel básico, ya que en ella se refleja toda la realidad de la empresa.

En caso de desafectación, la contabilidad constituirá una prueba básica, en la medida en que ese acto de voluntad se deberá recoger en un asiento en el que se dé de baja a ese elemento patrimonial.

Ahora bien, en caso de afectación, la contabilidad no tiene ese valor exclusivamente probatorio, sino que es más importante. En este sentido, para que dicha operación se materialice es preciso que el bien se incorpore a la contabilidad del sujeto pasivo. *El asiento de incorporación es constitutivo* de la transferencia interpatrimonial, ya que el artículo 1.º, dos, 2.º del reglamento entiende que no están afectados a las actividades empresariales o profesionales aquellos que no figuren en la contabilidad o registros oficiales de la actividad de obligatoria llevanza.

Ahora bien, cuando la normativa se refiere al requisito de «contabilización», para aquellos sujetos pasivos que no tengan obligación de llevar la contabilidad de acuerdo a las normas mercantiles se entenderá cumplido dicho requisito cuando se lleven aquellos registros de carácter fiscal a que estén obligados por las correspondientes normas, en especial, el de bienes de inversión. No obstante, el problema viene para los sujetos pasivos en estimación objetiva por signos, índices y módulos, que no tienen obligación de llevar esos libros o registros contables (15).

(15) Artículo 67, cuatro, último párrafo del RIRPF.

En todo caso, hay que tener en cuenta que para aquellos sujetos pasivos que calculen el rendimiento neto de su actividad mediante la estimación objetiva se entenderán incluidos en dicho rendimiento «los incrementos y disminuciones de patrimonio derivados de elementos afectos a las actividades empresariales o profesionales, con excepción de los procedentes de bienes inmuebles, buques y activos fijos inmateriales» (16).

Por tanto, la planificación fiscal de los sujetos en estimación objetiva, que son los únicos que no tienen que llevar contabilidad, tendrá un carácter especial. En este sentido, convendrá la afectación de todos aquellos bienes cuya venta no genera un rendimiento adicional. En caso contrario, cuando se trate de bienes inmuebles, buques y activos fijos inmateriales, la planificación fiscal se deberá realizar de acuerdo a las normas que vamos a señalar con carácter general.

3. ¿Determina dicha transferencia la obtención de renta?

Siempre que se trate exclusivamente de un cambio de destino de los bienes, pues éstos sigan formando parte del patrimonio del sujeto pasivo, la transferencia interpatrimonial no genera una renta sujeta a imposición. Por tanto, las operaciones de afectación y desafectación de un elemento patrimonial a la actividad empresarial no generan variación patrimonial. De esta manera, no se gravan las plusvalías implícitas que en relación a tales elementos se ponen de manifiesto en esos procesos, que sólo tributarán cuando dichos elementos sean transmitidos a terceros (art. 41.3, primer párrafo).

4. ¿Cuál es el valor fiscal de los elementos transferidos?

Hay que distinguir claramente cuál es el sentido de la operación que se realice.

En caso de *desafectación*, el segundo párrafo del artículo 41.3 señala que el valor de los bienes desafectados a efectos de futuras alteraciones patrimoniales será el valor neto contable que los bienes tuvieran en ese momento.

El valor neto contable se regula en el artículo 42 del RIS, y sería el valor de adquisición, al que se le suman o se le restan determinadas partidas.

Con signo positivo, fundamentalmente, los tributos que graven la operación y los gastos accesorios a la compra, así como el importe de las ampliaciones y mejoras que se hayan efectuado sobre los bienes afectos.

(16) Artículo 22, uno del RIRPF.

Con signo negativo, disminuirá el valor de adquisición del bien afecto, las amortizaciones que se hayan practicado sobre dicho elemento y, en todo caso, la amortización mínima (17). En este sentido, el empresario se puede deducir un gasto que refleja la depreciación que ha sufrido el elemento, gasto que a efectos de futuras alteraciones patrimoniales disminuye el valor de adquisición del elemento, ya que si no fuera así se estaría aprovechando de dicho gasto en dos ocasiones (cuando se deduce y en la alteración patrimonial).

No obstante, a pesar de lo que dice el artículo mencionado, el valor fiscal del elemento no va a coincidir siempre con el valor neto contable del bien desafectado.

Esto puede suceder, por ejemplo, porque no coincida el gasto por amortización que se ha deducido la empresa en los ámbitos contable y fiscal en los ejercicios en que el bien estuvo afecto al patrimonio empresarial.

Por tanto, en caso de desafectación el valor fiscal de los bienes será el valor neto contable de los mismos corregidos en los ajustes de naturaleza fiscal que procedan sobre las partidas que incrementan o disminuyen el valor de adquisición.

En el supuesto de *afectación*, el artículo 41.3, cuarto párrafo señala que los bienes se incorporarán a la contabilidad del sujeto pasivo por el valor de los mismos que resulte de los criterios establecidos en las normas del Impuesto sobre el Patrimonio.

Es éste el único caso en el que nuestro ordenamiento tributario permite una revalorización de los bienes sin coste fiscal alguno. En efecto, es posible que el valor del bien a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio sea superior al valor de adquisición de los bienes. Esta situación podrá ser frecuente en relación a los inmuebles cuyo valor catastral haya sido actualizado recientemente, de forma que éste se haya aproximado al valor de mercado del bien. En tales casos, con independencia del primitivo valor de adquisición, el bien se integrará en el patrimonio empresarial por su valor actualizado (18).

5. ¿Existen normas cautelares que eviten la realización de afectaciones o desafectaciones interesadas?

Ya hemos señalado que el hecho de que un bien esté afecto o no a la actividad empresarial o profesional del sujeto pasivo, puede provocar una mayor o menor carga fiscal, fundamentalmente en el momento de la enajenación del bien. Si además, se da la circunstancia de que existe una absoluta permeabilidad entre el patrimonio personal y el empresarial, podemos comprender

(17) Artículo 48 del RIS.

(18) Recordar que el artículo 10 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio (Ley 19/1991, de 6 de junio) señala que los bienes inmuebles se valorarán por el mayor de los tres valores siguientes: el valor catastral, el comprobado por la Administración a efectos de otros tributos o el precio, contraprestación o valor de adquisición.

la necesidad de que existan normas de carácter cautelar que eviten que las afectaciones y desafectaciones se realicen por motivos fundamentalmente fiscales, con el objeto de planificar el coste fiscal de la salida del bien del patrimonio del sujeto.

Así, el artículo 41.3 establece una serie de normas cautelares tanto para operaciones de afectación como de desafectación, de manera que, con carácter general, se entiende que las mismas no se han producido si la venta del bien se produce antes de que transcurran tres años desde que se realice la transferencia interpatrimonial (19).

Aunque la necesidad de las normas cautelares resulta evidente, hemos de cuestionar el mecanismo que se ha utilizado para evitar estas operaciones fraudulentas.

Entendemos que las cautelas que establece la norma no son efectivas. La norma no se fija en la causa de la operación de afectación o desafectación, sino en el plazo de tiempo que transcurra entre dichas operaciones y la venta. El legislador establece la ficción de que cuando la salida definitiva del bien del patrimonio del sujeto pasivo sea muy próxima a la afectación o desafectación, existen muchas posibilidades de que estas operaciones tengan carácter fraudulento, es decir, que la misma no esté justificada por una verdadera razón económica (exigencias propias de la actividad), sino que su motivación sea exclusivamente fiscal, al tener por objeto la búsqueda del régimen tributario más favorable para la venta, y reducir así los impuestos que se pagarán en ese momento.

En tales casos se establece la ficción de que la operación de afectación o desafectación nunca se ha realizado. Como todas las ficciones, ésta también establece distorsiones al mecanismo racional del impuesto, ya que se está negando algo que ha sucedido en la realidad: la operación ha tenido lugar con independencia de que la norma diga lo contrario. Por ello, hubiera sido más coherente que el precepto hubiera dicho que cuando se entienda que la operación es fraudulenta no se aplican las consecuencias que van unidas a la afectación o desafectación. En ese caso, dichas operaciones se entenderían realizadas, pero los sujetos pasivos no se verían beneficiados de las condiciones más beneficiosas que de ellas pueden derivar.

De cualquier manera, entendemos que la norma es fácilmente vulnerable, por lo que no cumple el objetivo para la que se estableció. Al entender que dicha norma cautelar afecta sólo a las ventas que tengan lugar en el plazo de tres años, si la diferencia entre la carga fiscal que el

(19) La norma distingue según se trate de desafectación o de afectación:

a) Normas cautelares en caso de desafectación.

«Se entenderá que no ha existido desafectación, salvo en los supuestos de cese en el ejercicio de la actividad, si se llevase a cabo la enajenación de los bienes o derechos antes de transcurridos tres años desde la fecha de aquella».

b) Normas cautelares en caso de afectación.

«Se entenderá que no ha existido esta última, a todos los efectos, si se llevase a cabo la enajenación de los bienes o derechos antes de transcurridos tres años desde su contabilización, sin reinvertir el importe de la enajenación en los términos previstos en el apartado siguiente».

sujeto debe pagar si el bien está afecto o no es muy elevada, dicho sujeto esperará casi con toda seguridad a agotar el plazo de tres años para beneficiarse del régimen de tributación más beneficioso, salvo que el sujeto tenga necesidades inmediatas de liquidez, pues en esas circunstancias poco se puede planificar (20).

Además, se pueden realizar ciertas operaciones que, en la periferia de la legalidad, pueden vaciar de contenido la norma. Así, por ejemplo, el sujeto que afecta o desafecta podría establecer un acuerdo con el futuro comprador, de manera que en ese momento se establezca un contrato de arrendamiento con opción de compra, el cual se acreditará por contrato privado, del que la Administración no puede tener constancia. El precio del arrendamiento no puede ser muy alto porque dado que el «presunto arrendador» tiene que declarar dichas rentas como ingreso -salvo que demuestre la gratuidad de la cesión-, si las rentas de alquiler son altas se reducirían las ventajas de esta operación.

Al cabo de tres años, el «presunto arrendatario» ejerce la opción de compra, se documenta la operación en escritura pública y se pagan los impuestos correspondientes, sin que la Administración pueda tener constancia, por ningún medio del previo contrato de arrendamiento que se celebró entre las partes del contrato de compraventa, e incluso, aunque tenga constancia, poco o nada puede hacer para desmontar la operación, ya que la norma cautelara está mal orientada.

Hubiera sido mejor que la norma hubiera contenido una presunción *iuris tantum*, según la cual en determinados casos se entiende que las operaciones de afectación o desafectación no tienen una válida razón económica que las sustenten, por lo que no se podrían aplicar las consecuencias fiscales que derivan de ellas, salvo prueba por el sujeto pasivo de la razón que podría justificar las operaciones.

Por otra parte, el artículo 41.3 prevé que estas normas cautelares puedan tener ciertas excepciones. En virtud de ellas se entiende que, en determinados casos, a pesar de no haber transcurrido tres años desde que se ha materializado la operación, ésta es plenamente eficaz.

Así, en caso de **desafectación** se entiende que ésta se ha producido aunque no transcurran tres años desde que la misma tuvo lugar a la enajenación del bien, cuando se haya producido el *cese en el ejercicio de la actividad* empresarial o profesional a la que estaba afecto el bien. Esta norma es lógica, ya que el cese en dicho ejercicio supone la desafectación inmediata de todos los elementos patrimoniales que sirven al objeto de la actividad, que pasarían de esta forma al patrimonio personal. Si no se hiciera esta salvedad, en el momento del cese de la actividad se estaría haciendo de peor condición al empresario que ha desafectado algún bien con anterioridad a dicho cese.

(20) Un bien afecto con valor neto de adquisición 40 millones y amortizaciones acumuladas 35.000.000. Se adquirió hace 25 años. El valor de mercado es de 70 millones.

Si el bien está afecto a la actividad el incremento de patrimonio es de 65 millones de ptas.

Si el bien no está afecto, el incremento sería 0 por la aplicación de coeficientes reductores.

Por ello, salvo que se necesite liquidez inmediata convendría esperar el plazo de tres años para vender, y así conseguir que el incremento de patrimonio se determine en función de las normas de las variaciones personales.

Ahora bien, a esta conclusión llegamos siempre que el cese de la actividad no venga acompañado de la transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial. Si dicho cese va acompañado del traspaso del negocio las conclusiones van a ser distintas. En tal caso, estaríamos en presencia de lo que sería la última operación de quien ejerce la actividad empresarial o profesional, que se incluirá entre los rendimientos de las citadas actividades según el artículo 41.2 (21).

El artículo 41.3, párrafo tercero es una norma excepcional, en virtud de la cual se permite que se tenga por producida la desafectación a pesar de que no se haya mantenido el bien en el patrimonio del sujeto durante un mínimo de tres años, para lo cual se requiere que se produzca el cese en el ejercicio de la actividad. Pero esta excepción no tiene lugar por el simple cambio del titular de la actividad, sino que debe cesar la actividad misma. Por tanto, si dicho cese se produce con el traspaso del negocio, dicha norma excepcional no se tiene en cuenta (véase Rs. de la DGT de 27-10-1992). En consecuencia, el incremento derivado del bien previamente desafectado se integraría entre los rendimientos de la actividad, ya que formaría parte de las plusvalías derivadas de la transmisión de la totalidad del patrimonio empresarial o profesional.

Por tanto, teniendo en cuenta todos estos antecedentes, se puede planificar la venta en función de lo que más interese fiscalmente. En todo caso, si resulta más beneficioso que el incremento siga el régimen de las variaciones personales, el sujeto pasivo no podrá traspasar íntegramente el negocio a un tercero, porque en tal caso la plusvalía que de ello derive se cuantificará según las normas del IS y se integrará entre los rendimientos empresariales o profesionales. En este sentido, no tiene mucho sentido que el titular de la actividad desafecte un bien con el objeto de obtener ventajas fiscales, ya que con el cese el bien se va a entender igualmente desafectado, y si pretende separarlo del resto del patrimonio de la actividad y que al vender el negocio no se incluya dentro de los rendimientos empresariales o profesionales, su intento será infructuoso porque como hemos analizado, en caso de transmisión *inter vivos* de la totalidad del patrimonio de dichas actividades, la excepción del artículo 41.3, párrafo tercero no tiene aplicación.

Por otra parte, en el supuesto de **afectación**, el artículo 41.3 establece que no es necesario que transcurran tres años para que se considere que la misma se ha producido siempre que *se reinvierta el importe de la enajenación en los términos previstos en el apartado siguiente*.

El artículo 41.4, al que remite el precepto transcrito regula la denominada «exención por reinversión», en virtud de la cual los incrementos patrimoniales de elementos de activo fijo no se gravarán si el importe total de la venta se reinvierte en bienes de análoga naturaleza. Si la reinversión es parcial «se excluirá de gravamen la parte proporcional del incremento de patrimonio que corresponda a la cantidad invertida».

(21) En virtud del apartado segundo del artículo 41 «para la determinación del rendimiento neto de las actividades empresariales o profesionales se incluirán los incrementos y disminuciones de patrimonio (...) que resulten de la transmisión *inter vivos* de la totalidad del patrimonio empresarial o profesional del sujeto pasivo».

El problema que tratamos de aclarar es qué incidencia tiene la reinversión en el hecho de que se entienda o no consumada la afectación. Si se reinvierte la totalidad o más del importe de la venta no existen problemas para considerar que la afectación se ha producido. No obstante, en caso de que la reinversión sea parcial pueden existir dudas sobre si la afectación se ha realizado parcial o totalmente o, si no se puede considerar que se haya producido ni siquiera parcialmente. El supuesto de trabajo consiste, por tanto, en que se afecte un bien a la actividad, que se venda antes de tres años y que se reinvierta parte del importe de la enajenación en la adquisición de un activo fijo material nuevo que se afecte a la actividad.

En este sentido, en caso de reinversión parcial cabe considerar varias posibilidades:

La primera es que se considere que si la reinversión es parcial *la afectación no se ha producido*, por lo cual la variación patrimonial se deberá calcular de conformidad a las normas del IRPF.

La segunda es una vía intermedia, por la que cabría considerar que *el bien se ha afectado sólo parcialmente*, en función de la parte del precio de enajenación que se reinvierta.

La tercera es considerar que, aunque la reinversión sea parcial, *el bien se ha afectado íntegramente* y, como consecuencia, la variación patrimonial se calculará conforme a las normas del IS, de manera que el incremento que corresponda al importe no reinvertido tribute dentro del beneficio empresarial.

En relación a la **primera teoría**, hay que señalar que a los efectos de la consumación de la afectación, el artículo 41.3 remite a la reinversión en los términos previstos en el apartado cuarto de dicho artículo. De esta manera, cuando la reinversión se produzca de conformidad al 41.4 se entiende que la afectación se ha producido. En este sentido, la reinversión parcial se regula en dicho artículo, por lo cual entendemos que también en tales casos se debe entender que la reinversión se ha realizado de conformidad a dicho artículo. Por tanto, la primera teoría debe ser rechazada, ya que en caso de que exista reinversión, se debe considerar que el bien está afecto, ya sea parcial, ya totalmente, dilema este que resolveremos a continuación.

La **segunda teoría** tampoco puede ser aceptada, pues en caso contrario la venta de un solo bien, en caso de reinversión parcial, provocaría dos tipos de rendimientos que se sujetarían a gravamen a través de dos componentes distintos de la renta: parte de su importe generaría un incremento personal (el correspondiente a la parte que no se reinvierta) y parte se deberá integrar entre los rendimientos empresariales o profesionales (el incremento que corresponda a la cantidad reinvertida), aunque no se incluiría en la base imponible porque estaría exento.

No obstante, entendemos que esta teoría es inaceptable por dos motivos:

Primero, porque se estarían dando efectos distintos a los previstos en el artículo 41.4 para la reinversión parcial. En efecto, dicho artículo se refiere a la exención parcial del incremento de patrimonio producido en relación a un bien afecto, de manera que en tales casos parte del incremento esté gravado y parte exento. Pero no se pueden extraer efectos distintos a los previstos en este precepto, como sería el que se considere que la reinversión parcial supone la afectación también parcial de los bienes enajenados en proporción al importe reinvertido.

Segundo, porque es técnicamente imposible calcular qué parte del incremento seguiría el régimen de los incrementos personales y qué parte se integraría entre los rendimientos empresariales o profesionales.

En efecto, si se sigue esta teoría habría que distribuir el incremento de patrimonio entre dos componentes de la renta, en proporción a la reinversión. Pero esta posibilidad es técnicamente imposible porque no se sabe qué régimen se debe aplicar para determinar el incremento de patrimonio: las normas del IRPF o las del IS. Por tanto, dado que no es posible cuantificar el incremento de patrimonio, nada se podrá distribuir en proporción a la reinversión (22).

Por tanto, la única teoría que consideramos viable es la **tercera**, ya que sólo ésta es la que se adecua a la letra de la norma.

(22) A través del siguiente ejemplo se verá más clara esta dificultad de carácter técnico.

Se trata de un inmueble que se traslada del patrimonio personal al patrimonio empresarial y que, sin que hayan transcurrido tres años desde la afectación, se enajena a un tercero, reinvirtiéndose la mitad del importe de la venta en la adquisición de otro elemento de activo fijo nuevo necesario para el desarrollo de la actividad.

Los datos relativos al inmueble son los siguientes:

Valor de adquisición	5.000.000
Valor de incorporación a la contabilidad (valor a efectos del IP)	9.000.000
Valor neto contable en la fecha de transmisión	8.500.000
Valor de transmisión	20.000.000
Reinversión	10.000.000

A través de este ejemplo demostramos que es imposible calcular qué parte de la plusvalía se debería incluir en uno u otro componente de la renta, en caso de que se admitiera esta teoría.

Sabemos que la mitad del incremento debe seguir un régimen y la otra mitad el otro. Pero, precisamente, el problema es que no existen reglas comunes para calcular ambos tipos de incrementos patrimoniales. Si éstas existieran, no habría problemas técnicos para aceptar esta teoría, ya que una vez que se calculara, se dividiría proporcionalmente a la reinversión. No obstante, esto no es posible, ya que en función del componente imponible en el que se integre el incremento se valora de diferente forma.

Así en este caso, el valor del incremento neto (sin tener en cuenta la reinversión ni la aplicación de coeficientes reductores) varía según las normas que se utilicen para su cuantificación:

Si se considera que sigue el régimen de las variaciones personales:

$$20.000.000 - 5.000.000 = 15.000.000$$

Si se integra entre los rendimientos personales:

$$20.000.000 - 8.500.000 = 11.500.000$$

Como vemos, el incremento de patrimonio es distinto en función de la calificación que se le dé. Por tanto, no podemos distribuir el incremento de patrimonio entre ambos componentes de la renta porque no sabemos qué normas debemos emplear para cuantificar el incremento.

La consecuencia de la misma es que la totalidad del incremento debe integrarse en los rendimientos empresariales: se calculará conforme a las normas del IS y posteriormente se reducirá en función de la cantidad que se haya reinvertido. Por tanto, la totalidad de la plusvalía seguirá el régimen de las variaciones sobre bienes afectos a la actividad.

El problema es que esta teoría puede resultar contradictoria con los efectos que se persiguen con las normas cautelares. El legislador no ha previsto qué debe suceder en caso de reinversión parcial. Pero no por ello se debe quebrantar el espíritu que el legislador ha manifestado explícitamente a través del mecanismo de las normas cautelares: evitar afectaciones interesadas. A través de esta laguna, si se toma la opción que proponemos por ser literal y técnicamente la única posible, se permite a los sujetos que reconduzcan la plusvalía a los rendimientos empresariales cuando ello sea ventajoso fiscalmente. Para conseguirlo bastaría con afectar el bien y reinvertir parte del importe de la venta en la adquisición de otro elemento, aunque su valor sea relativamente poco importante. En tal caso, el objetivo que la norma cautelar persigue en operaciones de afectación no se conseguiría, ya que el sujeto podría disminuir así su carga fiscal mediante una actuación muy sencilla: trasladar el bien de su patrimonio personal al empresarial.

En tal caso, lo más preocupante no es que peligre el interés legítimo a la recaudación, sino la vulneración del principio de neutralidad, que no es sino una expresión moderna o una derivación de los principios de igualdad y capacidad económica.

Por otra parte, en el supuesto de que operen las normas cautelares y dejen sin efectos las operaciones de afectación y desafectación hay que analizar cuál es el alcance con el que se entiende esta ficción. En este sentido, hay que distinguir entre las afectaciones y desafectaciones.

En caso de *afectación* se entenderá que ésta no se ha producido «a todos los efectos» (41.3, último párrafo). Por tanto, los posibles gastos que se relacionen con dichos elementos, que hayan sido deducidos durante el período de afectación provisional, perderán dicho carácter de deducibles (provisiones de inmovilizado, amortizaciones, reparaciones y conservación y otros gastos de mantenimiento, carburantes en caso de automóviles, gastos de financiación del inmueble, tributos que graven la titularidad de los bienes afectos, etc.). De la misma forma, ciertos ingresos que se relacionan con los bienes (*v. gr.*, por arrendamiento) cambiarán de calificación, lo cual puede provocar, en ciertos casos, una modificación de la situación tributaria de su titular.

De cualquier modo, aunque resulte obvio es preciso señalar expresamente que el valor de adquisición del bien a efectos de la transmisión será el valor de adquisición, tal y como se define en el artículo 46 de la LIRPF, y no el que resulte de los criterios establecidos en el Impuesto sobre el Patrimonio.

En caso de *desafectación*, sin embargo, la norma no dice nada sobre su alcance. Al contrario que en el supuesto de afectación no señala que ésta se tenga por producida a todos los efectos, por lo que se entiende que sus consecuencias se reducen a la determinación de las normas a través de las cuales se va a calcular el incremento o disminución de patrimonio. En este sentido, cuando la desafectación se entienda que no se ha producido, en ningún caso va a dar lugar a la

rectificación por el sujeto pasivo de las declaraciones-liquidaciones correspondientes al período que medie entre la desafectación y la enajenación, ya que los ingresos y gastos producidos en ese período intermedio y que estén relacionados con dicho bien se tendrán por no producidos. Por tanto, de esta teoría se deduce que el valor neto contable del bien será el que corresponda al momento de la desafectación, con independencia de que ésta haya sido dejada posteriormente sin efecto, y no será disminuido por el importe de los gastos que se hubieran producido si el bien hubiera continuado afectado hasta el momento de la venta (*v.gr.*, amortización mínima).

Esta diversidad de tratamiento, parece que tiene como objetivo proteger los intereses de la Hacienda Pública. En caso de que la afectación se tenga por no producida, si se entiende ésta a todos los efectos, lo normal es que la deuda tributaria aumente en relación a la declarada, ya que como mínimo el titular del bien se habrá deducido casi con toda seguridad el gasto por amortización. En caso de que la norma cautelar juegue en relación a la desafectación, si se entiende que ésta no se ha producido a todos los efectos, se producirá normalmente una disminución de la deuda tributaria en relación a la declarada: el sujeto pasivo podrá disminuir dicha deuda en los gastos que correspondan al bien que por obra de las reglas cautelares se entiende afecto a la actividad, aunque la situación real haya sido otra distinta.

Esto se produce porque los ingresos que provocan los bienes tienen tal naturaleza, con independencia de que los mismos estén afectos o no, con la única excepción de los inmuebles que no estén arrendados o subarrendados, que si no están afectos generan un ingreso ficticio del 2 por 100 sobre el valor a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio. No obstante, en relación a los gastos, sí hay mayores diferencias entre que los bienes estén afectos o no, pues sólo en el primer caso se permite la deducción de los gastos relacionados con ellos, salvo en el supuesto de inmuebles que no estén afectos y que estén arrendados o subarrendados, ya que para la determinación de los rendimientos del capital inmobiliario en tales casos son deducibles todos los gastos necesarios para la obtención de los ingresos.

Por tanto, que la afectación se tenga por no producida «a todos los efectos» sólo tiene consecuencias para los inmuebles que no estén arrendados o subarrendados y para los bienes muebles. En todo caso, tenemos que relativizar esta teoría, porque estas consecuencias no van a ser excesivamente importantes en la práctica, salvo para determinados tipos de bienes que estén en determinadas circunstancias. En todo caso, es la única explicación que encontramos para que los efectos de las reglas cautelares sean distintos en caso de afectación y desafectación.

El hecho de que la afectación se considere realizada «a todos los efectos» produce una serie de modificaciones en las relaciones entre Hacienda y los contribuyentes que hayan realizado tales operaciones.

En este sentido, el sujeto pasivo deberá rectificar las autoliquidaciones del IRPF correspondientes al período que medie entre la afectación y la enajenación, cuando se produzca una modificación de la deuda tributaria declarada como consecuencia del cambio de destino del bien. En tal caso, el sujeto pasivo deberá realizar declaraciones complementarias relativas a dichos períodos impositivos en los que la afectación provisional causó los efectos comentados.

El problema que se puede plantear es si la Administración puede reclamar sanciones, recargos o intereses por el ingreso «extemporáneo» de la deuda. Siguiendo al profesor SÁNCHEZ PINO (23) entendemos que dicho pago fuera de plazo no genera tales consecuencias, dado que no ha sido imputable al sujeto pasivo, que realizó su declaración de acuerdo a la ley. Sólo un hecho posterior es el que conlleva la rectificación de las declaraciones correspondientes. Ahora bien, sí parece que el sujeto pasivo deberá pagar el interés de demora, que ya es bastante, pues éste es el que resulta de aumentar el interés legal del dinero en 25 puntos porcentuales.

En caso de que por la aplicación de las normas cautelares se produzca una minoración de la deuda tributaria en relación a la declarada por el sujeto pasivo, se debe aceptar que éste pueda pedir la devolución de ingresos tributarios indebidos (24). No obstante, el supuesto será muy difícil que se produzca en la práctica.

IV. CASO PRÁCTICO SOBRE DESAFECTACIÓN DE BIENES A LA ACTIVIDAD

Don Antonio J. Sánchez ha desarrollado en los últimos años su actividad profesional en un piso adquirido el 1 de julio de 1980 por 5 millones de pesetas. El 31 de marzo de 1995 acude a su despacho pidiéndole consejo. Usted deberá asesorarle sobre si le interesa que la plusvalía se integre entre los rendimientos de su actividad profesional o bien siga el régimen de las alteraciones patrimoniales de bienes pertenecientes al patrimonio personal.

Deberá tener en cuenta qué régimen supone un mayor ahorro de impuestos, así como los requisitos y condiciones que se deben cumplir para que puedan seguir uno u otro sistema para la determinación de la plusvalía.

Otros datos que usted debe conocer son los siguientes:

- Don Antonio no ha practicado nunca amortizaciones. El período máximo de amortización es de 50 años.

(23) SÁNCHEZ PINO, ANTONIO JOSÉ: «Presunciones y ficciones en el IRPF», Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, en prensa:

«Entendemos que dicha rectificación, aun cuando dé lugar a un pago extemporáneo, no puede originar recargo para el sujeto pasivo, pues éste actúa correctamente en el momento de realizar su declaración. Es un hecho posterior, la venta antes de transcurridos tres años desde su afectación, el que conlleva por imperativo de la ley, la necesidad de rectificar declaraciones ya presentadas, por lo que dicho pago extemporáneo no es imputable al sujeto pasivo. Por tanto, el ingreso espontáneo de dichas cantidades no debe sufrir los recargos previstos en el art. 61.2 de la LGT.

Aunque en la normativa no se contempla ninguna disposición en tal sentido, pero podría integrarse analógicamente, en cuanto en la normativa del IRPF encontramos un supuesto con el que guarda cierta semejanza, al menos en la necesidad de rectificación de la declaración, y para el que sí prevé la posibilidad de presentar declaración complementaria con exclusión de recargo, salvo los intereses de demora (...). Analógicamente podemos pensar que el sujeto pasivo actúa correctamente al realizar su declaración considerando que el bien previamente afecto colabora en la obtención del rendimiento empresarial o profesional, si, con posterioridad, la enajenación provoca la irrelevancia de la afectación, únicamente deberá abonar intereses de demora al realizar la declaración complementaria modificando aquella».

(24) Al constituir un error de hecho, en cuanto que derivaría del desconocimiento de la posterior venta, lo que procedería sería la solicitud de los ingresos indebidos en virtud del procedimiento regulado en el Real Decreto 1163/1990, de 21 de septiembre.

- El valor de mercado del piso en el momento de la consulta es de 15.000.000 de pesetas y suponemos que en tres años el inmueble se habrá revalorizado en un 5 por 100.
- Don Antonio le comenta la posibilidad de reinvertir 7.000.000 en la adquisición de un local, que en tal caso afectaría a la actividad.

Valor de adquisición	5.000.000	(25)
<i>Amortizaciones:</i>		
Amortización mínima (2% s/5.000.0000)	100.000	
Amortización mínima desde el 1 de julio de 1980 al 31 de marzo de 1995:		
– 1980: (100.000/2)	50.000	
– 1981 a 1994: (14 x 100.000)	1.400.000	
– 1995: (100.000/4)	25.000	
Total amortizaciones	1.475.000	
Valor neto contable	3.525.000	

1. Consideración del bien afecto a la actividad empresarial.

Incremento de patrimonio:

$$\text{Valor transmisión} - \text{valor neto contable} = 15.000.000 - 3.525.000 = 11.475.000$$

a) *Cuota correspondiente al incremento si no existe reinversión:*

$$35\% \text{ s}/11.475.000 = \mathbf{4.016.250}$$

b) *Cuota correspondiente al incremento si existe reinversión:*

Aplicación de la exención por reinversión:

$$\begin{array}{r} 15.000.000 \text{ ————— } 11.475.000 \\ 7.000.000 \text{ ————— } \quad \quad \quad \text{X} \end{array}$$

$$\text{X} = 5.355.000$$

Incremento exento	5.355.000
Incremento gravado	6.120.000

$$35\% \text{ s}/6.120.000 = \mathbf{2.142.000}$$

(25) No vamos a tener en cuenta a efectos de la amortización el valor del suelo, por lo que la base de cálculo es 5.000.000 de pesetas.

2. Consideración del bien perteneciente al patrimonio personal.

Valor de transmisión: $15.000.000 \times 1,05 = 15.750.000$ (revalorización)

Incremento de patrimonio:

Valor de transmisión – valor neto contable = $15.750.000 - 3.525.000 = 12.225.000$

Aplicación de coeficientes reductores:

Número de años hasta 1 de abril de 1998 (18 – 2)	16
Coefficiente reductor ($5'26 \times 16$)	84'16
Porcentaje del incremento gravado	15'84%

Incremento gravado:

$$15'84\% \text{ s}/12.225.000 = 1.936.440$$

a) *Cuota correspondiente al incremento, si no adquiere un nuevo local para el ejercicio de la actividad, según el tipo de gravamen:*

Base de cálculo: 1.936.440

Tipo medio en el IRPF	Cuota
35%	677.754
45%	871.398
56%	1.084.406

b) *Cuota correspondiente al incremento si adquiere un nuevo local para el ejercicio de la actividad:*

Si adquiere el nuevo local se podrá beneficiar de la deducción por inversiones, cuyo importe debemos restar de la cuota íntegra anteriormente hallada:

$$5\% \text{ s}/7.000.000 = 350.000$$

Tipo medio en el IRPF	Cuota
35%	327.754
45%	521.398
56%	734.406

V. CASO PRÁCTICO SOBRE AFECTACIÓN DE BIENES A LA ACTIVIDAD

Don Pablo Martínez, médico traumatólogo, instaló su consulta el 2 de enero de 1992 en un local de su propiedad que permanecía cerrado, constando dicha fecha recogida en sus libros registros. Dicho local lo adquirió en mayo de 1985 por 4.500.000, siendo su valor catastral en 1992 de 8.250.000 pesetas (valor del suelo = 20%). El día 2 de julio de 1995, lo vende en 23.500.000 pesetas. Durante el tiempo que permanece afecto va a practicar una amortización del 2 por 100. Poco después adquirió un nuevo local para instalar su consulta, cuyo precio es de 14.000.000 de pesetas.

La operación de afectación la hizo Don Pablo a los efectos de obtener un régimen de tributación más favorable. Se trata de determinar si su elección fue o no correcta.

1. Consideración del bien afecto a la actividad empresarial.

La afectación del local comercial a la actividad profesional se realiza el día 2 de enero de 1992, al cumplirse los requisitos de utilización necesaria y exclusiva y de contabilización.

La incorporación a la contabilidad se realiza no por el primitivo valor de adquisición, sino por el valor que el local tiene a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio en la fecha de su afectación (8.250.000). En este caso se va a producir una revalorización gratuita de los activos, ya que el coste de adquisición es inferior al valor a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio.

El incremento de patrimonio se medirá por la diferencia entre el valor neto contable en la fecha de la enajenación y el precio de ésta.

El valor neto contable del bien el 2 de julio de 1993 será igual al valor por el que se incorporó a la contabilidad menos las amortizaciones practicadas durante el período de permanencia en el patrimonio empresarial:

$$8.250.000 \times 0'8 = 6.600.000 \text{ (26)}$$

Amortizaciones:

1992 a 1994:

2% s/6.600.000 = 132.000 ptas.

132.000 x 3 396.000 ptas.

1993: 0'5 (2% s/6.600.000) 66.000 ptas.

Total amortizaciones 462.000 ptas.

Valor neto contable (8.250.000 – 462.000) 7.788.000 ptas.

Valor de enajenación 23.500.000 ptas.

Incremento de patrimonio (23.500.000 – 7.788.000) 15.712.000 ptas.

(26) A efectos de las amortizaciones, no se incluye el valor del suelo.

a) *Cuota correspondiente al incremento de patrimonio:*

$$35\% \text{ s/}15.712.000 = \mathbf{5.499.200}$$

b) *Cuota correspondiente al incremento si existe reinversión:*

Reinversión: 14.000.000 de ptas.

$$\begin{array}{r} 23.500.000 \text{ ————— } 15.712.000 \\ 14.000.000 \text{ ————— } \quad \quad \quad X \end{array}$$

$$X = \frac{15.712.000 \times 14.000.000}{23.500.000} = 9.360.340$$

Incremento exento	9.360.340 ptas.
Incremento gravado	6.351.660 ptas.

$$35\% \text{ s/}6.351.660 = \mathbf{2.223.081}$$

2. Consideración del bien perteneciente al patrimonio personal.

Valor de adquisición	4.500.000
Valor de enajenación	23.500.000
Incremento de patrimonio previo	19.000.000

Aplicación de los coeficientes correctores:

$$11 - 2 = 9; \quad 5'26 \times 9 = 47'34$$

Incremento exento (19.000.000 x 0'4734)	8.994.600 ptas.
Incremento gravado	10.005.400 ptas.

Además, la adquisición del nuevo local se podrá considerar como adquisición de un activo fijo nuevo y tener así derecho a la deducción del 5 por 100 por inversiones en activos de esta naturaleza, que en el otro caso no se podía aplicar por cuanto es incompatible con la exención por reinversión.

$$5\% \text{ s/}14.000.000 = 700.000$$

Esta deducción la practicará de la cuota que le corresponde por dicho impuesto.

No obstante, para determinar la forma de tributación que más le interesa, debemos tener en cuenta igualmente el tipo de gravamen que le corresponde a Don Manuel en el IRPF, ya que si se considera el incremento de un bien afecto tributará como máximo al 35 por 100, mientras que si se considera que no existe afectación el tipo puede llegar a ser del 56 por 100. No obstante, al ser el período de permanencia superior a un año, todo el incremento que se produzca, cuando siga el régimen de las variaciones personales, será irregular. Esto tiene enormes consecuencias en el tipo de gravamen. Así, éste será superior al 35 por 100 tan sólo en los siguientes casos:

- a) Cuando la base liquidable regular supere aproximadamente 9.365.000 pesetas (tipo medio = 35'00).
- b) Cuando la base liquidable irregular supere aproximadamente 18.730.000 pesetas (tipo medio = 35'00).

INCREMENTO DE BIEN NO AFECTO

- a) Considerando un tipo medio en el IRPF del 35%:

10.005.400 x 0'35	3.501.890
Deducción	- 700.000
Cuota si hay reinversión	2.801.890

- b) Considerando un tipo medio en el IRPF del 56%:

10.005.400 x 0'56	5.603.024
Deducción	- 700.000
Cuota si hay reinversión	4.903.024

BIBLIOGRAFÍA DISPONIBLE SOBRE EL RÉGIMEN TRIBUTARIO DE LA AFECTACIÓN Y DESAFECTACIÓN

- BADAS CEREZO J. y LAMOCA PÉREZ C.: *Guía de los Impuestos sobre la Renta y el Patrimonio*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 1994, pág. 257 y ss.
- CALERO GALLEGO J.: «El IRPF», en obra colectiva *Manual del Sistema Tributario Español*, Cívitas, 1994, Madrid, pág. 102 y ss.
- ESEVERRI MARTÍNEZ, E.: «Incrementos de patrimonio procedentes de activos fijos empresariales», *T.F.*, núm. 14, diciembre 1991, pág. 40.
- HERNANI LACASA SALAS J. y otros: «Comentarios al nuevo Reglamento del IRPF», *Gaceta Fiscal*, Madrid, 1992, pág. 677 y ss.
- *Memento Práctico*, Edersa-Francis Lefebvre, 1994.
- PÉREZ ROYO, I.: *Manual del IRPF*, Marcial Pons, 1992, Madrid, pág. 182 y ss.
- SÁNCHEZ PINO, ANTONIO J.: «Presunciones y ficciones en el IRPF», Servicio de Publicaciones de la Universidad de Huelva, en prensa.