

CEF.-

Contabilidad y Tributación

Comentarios y Casos Prácticos

ISSN: 1138-9540

Revista mensual núm. 304

Julio 2008



- **Subrogación real y exenciones urbanísticas**
- **Caso práctico IVA: novedades 2008**
- **Energías renovables y política fiscal**
- **Notificación de valores catastrales en el IIVTNU**
- **Indicadores contables para medir el riesgo**
- **Reconocimiento y valoración de activos (NPGC)**
- **Estado de flujos de efectivo (caso práctico)**
- **Efecto fiscal en aportaciones no dinerarias**

CENTRO DE ESTUDIOS FINANCIEROS

Viriato, 52
28010 MADRID

Gran de Gràcia, 171
08012 BARCELONA

Alboraya, 23
46010 VALENCIA

Ponzano, 15
28010 MADRID

www.cef.es

902 88 89 90

info@cef.es

JULIO 2008 – NÚMERO 304

DIRECTOR

Roque de las Heras Miguel

COORDINADORES

M.^a José Leza Angulo
Javier Romano Aparicio

CONSEJO ASESOR

- Valentín Azofra Palenzuela
(Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad. Universidad de Valladolid)
- Leandro Cañibano Calvo
(Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad. Universidad Autónoma de Madrid)
- Inocencio Carazo González
(Socio Director de INSESA & Abogados)
- José Luis Cea García
(Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad. Universidad Autónoma de Madrid)
- Abelardo Delgado Pacheco
(Socio de Garrigues. Inspector de Hacienda del Estado -excedente-)
- Zulima Fernández Rodríguez
(Catedrática de Organización de Empresas. Universidad Carlos III)
- Lorenzo de las Heras Miguel
(Inspector de Entidades de Crédito. Banco de España)
- Jesús Lizcano Álvarez
(Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad. Universidad Autónoma de Madrid)
- Ricardo Lozano Aragüés
(Director General de Seguros)
- Carlos Mallo Rodríguez
(Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad. Universidad Carlos III)
- Luis Alberto Malvárez Pascual
(Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario. Universidad de Huelva)
- Alberto Monreal Lasheras
(Socio PWC Landwell. Inspector de Hacienda del Estado -excedente-)
- Carlos Palao Taboada
(Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Universidad Autónoma de Madrid)
- Álvaro Rodríguez Bereijo
(Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Universidad Autónoma de Madrid)
- J. Andrés Sánchez Pedroche
(Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario. Universidad de Castilla-La Mancha)
- Eduardo Sanz Gadea
(Inspector de Hacienda del Estado. Ministerio de Economía y Hacienda)
- Marta Villar Ezcurra
(Catedrática de Derecho Financiero y Tributario. Universidad CEU San Pablo)
- Juan Zornoza Pérez
(Catedrático de Derecho Tributario. Universidad Carlos III)

SUMARIO

	Página
TRIBUTACIÓN	
43/2008 El principio de subrogación real como fundamento de las principales exenciones urbanísticas (Jaime Concheiro del Río)	3
44/2008 Impuesto sobre el Valor Añadido. Novedades 2008 (caso práctico) (Alfaro Gascón Orive)	43
45/2008 Energías renovables y política fiscal (Alfonso Sanz Clavijo)	69
46/2008 La necesaria notificación de los valores catastrales de cara a la liquidación del IIVTNU (Juan Calvo Vérguez)	85
CONTABILIDAD	
47/2008 Indicadores contables para medir el riesgo. Utilidad de la información contable en el mercado español (Carlota Menéndez Plans, Neus Orgaz Guerrero y Conxita Pinyol Pérez)	97
48/2008 Los activos en el nuevo Plan General de Contabilidad: reconocimiento y valoración (María Dolores Salvador Montiel)	119
49/2008 Estado de flujos de efectivo (caso práctico) (José Luis Álvarez Carriazo)	133
50/2008 Cambio de tratamiento contable respecto al efecto fiscal en aportaciones no dinerarias (Javier González Sainza)	145
RECENSIONES BIBLIOGRÁFICAS	167

ESTUDIOS FINANCIEROS, respetando la libertad intelectual, no altera los criterios emitidos por los autores de los trabajos firmados, sin que tampoco se solidarice necesariamente con ellos.

REVISTA DE CONTABILIDAD Y TRIBUTACIÓN

- REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN:

C/ Viriato, 52 - 28010 MADRID

Telf.: 902 88 89 90

- EDITA:

Centro de Estudios Financieros, S.L.

- IMPRIME:

Artes Gráficas Coyve, S.A.

C/ Destreza, 7

Polígono Industrial «Los Olivos»

28906 Getafe (Madrid)

- DEPÓSITO LEGAL: M-1947-1981

- SUSCRIPCIÓN ANUAL (2008): 129,81 € (IVA no incluido)

Comprende dos volúmenes:

1.º Legislación, Consultas, Jurisprudencia (en papel).

2.º Comentarios y Casos prácticos (en papel e internet).

- SUSCRIPCIÓN ANUAL (2008) 187,51 € (IVA no incluido)

(Comprende los dos volúmenes indicados anteriormente y

al final de cada año se recopilan en Tomos independientes:

Legislación, Jurisprudencia y Normativa contable).

- NÚMEROS SUELTOS (Completo):

– Suscriptores 14,43 € (IVA no incluido)

– No suscriptores 19,24 € (IVA no incluido)

En la página www.cefllegal.com, encontrará publicados todos los artículos de la *Revista de Contabilidad y Tributación* desde el número 100. Aquellos artículos que se correspondan con su período de suscripción los podrá obtener de forma gratuita, los anteriores a su fecha de alta en el producto tendrán un descuento del 50%.

© CENTRO DE ESTUDIOS FINANCIEROS

Derechos reservados, quedando prohibida la reproducción de los trabajos presentados por cualquier proceso mecánico, reprográfico o electrónico, sin la previa autorización escrita del editor.

EL PRINCIPIO DE SUBROGACIÓN REAL COMO FUNDAMENTO DE LAS PRINCIPALES EXENCIONES URBANÍSTICAS

JAIME CONCEIRO DEL RÍO

Ex Registrador de la Propiedad

Miembro del bufete «Concheiro y Seoane, abogados»

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Álvaro RODRÍGUEZ BEREJO, don Abelardo DELGADO PACHECO, don Luis Alberto MALVÁREZ PASCUAL, don Alberto MONREAL LASHERAS, doña Marta VILLAR EZCURRA y don Juan ZORNOZA PÉREZ.

Extracto:

POR ser el Derecho Urbanístico una materia de carácter multidisciplinar, se hace imprescindible con harta frecuencia, para resolver los problemas que nos presenta la práctica cotidiana, la necesidad de poner en juego instituciones y normas pertenecientes a campos muy diversos. En el presente trabajo comenzaremos examinando una figura típica del Derecho Privado, como es la de la subrogación real, para poder aplicar determinadas exenciones tributarias, encuadradas claramente dentro de la esfera del derecho público, en el ámbito urbanístico.

La trascendencia de este estudio radica, no solo en el examen que se realiza de las más importantes exenciones que afectan a la materia urbanística, sino además —y muy especialmente— en el análisis que se aborda de una muy importante exención ignorada en la práctica, y que reviste en estos tiempos una gran actualidad por todos los problemas que afectan al sector de la vivienda.

Las exenciones fiscales constituyen uno de los medios más importantes que utilizan tanto el Estado como las Comunidades Autónomas para contribuir a solucionar los referidos problemas del sector inmobiliario. En el presente trabajo se examina con detenimiento, y con carácter novedoso, la exención relativa a la compra de terrenos para la construcción de viviendas de protección oficial. Las normas que introdujeron esta exención en nuestro ordenamiento tributario fueron, sin duda, redactadas pensando en supuestos de compras aisladas de terrenos con la finalidad apuntada, sin contemplar aquellas adquisiciones de bienes realizadas para someterlos a un proceso posterior de equidistribución. Ello explica, sin duda, que no se haya recurrido en la práctica a la solicitud y consiguiente aplicación de esta modalidad de exención.

Palabras clave: exención, urbanismo, subrogación real, vivienda, protección oficial, compra, terrenos, equidistribución, planeamiento y autonomías.

Sumario

- I. Introducción.
- II. El principio de subrogación real.
- III. Subrogación real y urbanismo.
- IV. La subrogación real en los sistemas de ejecución autonómicos.
- V. Principales exenciones fiscales en el ámbito urbanístico.
 - V.1. Exenciones fiscales en el sistema de compensación.
 - V.2 Exenciones fiscales en el sistema de cooperación.
 - V. 3 Los excesos de adjudicación.
- VI. Disposiciones autonómicas relativas a la construcción de viviendas de protección oficial.
- VII. Exención en la transmisión de solares para la construcción de viviendas de protección oficial.
- VIII. Aplicación de la exención en los procedimientos urbanísticos.
- IX. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

En las materias jurídicas de carácter interdisciplinar, como es el caso del Derecho Urbanístico, se hace imprescindible con harta frecuencia, para conseguir los fines propuestos en cada caso, la necesidad de poner en juego instituciones y normas pertenecientes a campos ciertamente muy diversos, encuadrados tanto en el ámbito del derecho público como en el del derecho privado.

En el presente trabajo examinaremos una figura típica del derecho privado, como es la de la subrogación real, para articular el mecanismo que pueda servir de base para poder aplicar exenciones tributarias, encuadradas claramente dentro de la esfera del derecho público, en el ámbito urbanístico. No en vano existen autores, como SAINZ DE BUJANDA ¹, que sostienen la existencia en todas las disciplinas de lo que califica de «fondo jurídico común».

La trascendencia de este estudio radica, no solo en el examen que realizamos de las más importantes exenciones que afectan a la materia urbanística, sino además —y muy especialmente— en el análisis que abordamos de una muy importante exención ignorada en la práctica, y que reviste en estos tiempos una rabiosa actualidad, por estar íntimamente relacionada con todas aquellas medidas que contribuyen a facilitar la construcción de viviendas de protección oficial (dada la exigencia constitucional del art. 47 CE y el incesante incremento del precio de la vivienda).

Las exenciones fiscales son uno de los varios y más importantes instrumentos que utilizan, tanto el Estado como las Comunidades Autónomas, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, para coadyuvar a la finalidad antes expresada. Dentro de ellas existe una, a la que ya hemos aludido, que examinaremos con detenimiento en este trabajo: la relativa a la compra de terrenos para destinarlos a la construcción de viviendas de protección oficial. Las normas que introdujeron esta exención en nuestro ordenamiento tributario fueron, sin duda, redactadas pensando en supuestos de compras aisladas de terrenos con la finalidad expresada, sin tener en cuenta aquellas adquisiciones realizadas con el propósito de someter los bienes objeto de las mismas a procesos de transformación del suelo a través de sistemas de equidistribución. Obsérvese que, como más adelante veremos, en la disposición que consagra esta exención tributaria se habla de compra de solares y no de terrenos, equívoco que deshace la jurisprudencia, al aplicarla indistintamente a unos y otros. No es de extrañar que no se recurra en la práctica a la solicitud y consiguiente aplicación de esta modalidad de exención. Examinaré en el presente estudio los supuestos y requisitos precisos para que pueda entrar en juego la misma, en la medida de lo posible, dentro del ámbito urbanístico.

¹ En su «Sistema de Derecho Financiero», Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Tomo I, Vol. II, Madrid, 1985.

II. EL PRINCIPIO DE SUBROGACIÓN REAL

El principio de subrogación real tiene su base y fundamento en el Derecho Romano clásico. Tradicionalmente, la doctrina ha venido discutiendo acerca de si fue en el Derecho Romano clásico o en el Derecho justinianeo en donde se consideró por vez primera a la herencia como *universitas* en su sentido abstracto de consideración unitaria de un complejo de cosas. Así, BARBERO² considera que no tenemos que remontarnos a Justiniano para encontrar la herencia considerada como *universitas* y empleada en sentido propio para expresar una parte de la *hereditas*.

El planteamiento de la subrogación real como principio se dio en un primer momento en la acción de petición de herencia y fue resuelto mediante el Senadoconsulto Juvenciano del año 129 d.C, con Adriano como Emperador. Así, el Senadoconsulto Juvenciano establece que aquellos a quienes se hubiese pedido la herencia, si contra ellos se hubiese fallado, deben restituir los precios que a su poder hubiesen llegado de los bienes vendidos procedentes de la herencia, aun cuando aquellos hubiesen perecido o se hubiesen disminuido antes de pedida la herencia. Es a partir de esto que los juristas romanos desarrollaron el hoy conocido como principio de la subrogación real.

No existe unanimidad en la doctrina en lo referente a la naturaleza jurídica y al campo de aplicación de la subrogación real. Por otra parte, tampoco han existido en el ámbito doctrinal intentos serios encaminados a lograr una construcción unitaria de este principio, así como una definición del mismo susceptible de poder abarcar todos los supuestos en que dicho principio es objeto de aplicación. Dadas las numerosas aplicaciones que del mismo pueden encontrarse en nuestro Código Civil (CC), y a las que luego nos referiremos, gran parte de la doctrina ha entendido que la teoría de la subrogación real es susceptible de ser aplicada por analogía en todos aquellos casos en los que se puede apreciar la existencia del mismo fundamento.

Las legislaciones europeas no ofrecen ninguna regulación completa, y la dogmática jurídica no ha elaborado todavía un concepto válido y universal de dicha institución.

Históricamente hablando, la idea de subrogación real se expresa en dos máximas tradicionales del Derecho común: *pretium succedit in locum rei et res in locum pretii* y *subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum subrogatum est*. La primera frase significa que el precio o la contraprestación que alguien recibe por la enajenación de una cosa recae en el patrimonio del que procedía la cosa enajenada, igualmente que la cosa que alguien ha adquirido por compra pertenece al patrimonio del que fue tomado el precio. En cuanto a la segunda frase mencionada con anterioridad, supone, por un lado, una ampliación frente al *pretium succedit in locum rei...*, en la medida en que admite la subrogación no solo como consecuencia de una compraventa, sino también en cualquier negocio de intercambio de bienes. Pero también supone una limitación respecto a la primera frase, ya que solamente expresa que el objeto subrogado asume la naturaleza del enajenado o extraído del patrimonio, pero no que lo sustituya de forma completa de tal forma que al titular del patrimonio no le corresponda ninguna pretensión ulterior a causa de la salida del objeto originariamente integrado en el patrimonio de que se trate.

² En «Le Universalità Patrimoniali. Universalità di fatto e di Diritto», Milán, 1936.

Combinando las dos máximas expresadas, se han formulado en la doctrina diversas opiniones acerca de la institución que estamos examinando. Para CASTÁN ³ se trata de la sustitución jurídica de un bien por otro en el patrimonio de una misma persona, de tal modo que el bien nuevo, ya sea una cosa, un crédito o una indemnización ocupa el lugar del bien antiguo para ser sometido a su mismo régimen. En sentido parecido consideran Díez-PICAZO y GULLÓN ⁴ que partiendo de la ausencia de una regulación concreta en nuestro Código, opera la subrogación real cuando hay una sustitución de un bien concreto por otro también concreto, lo mismo que cuando a costa del bien subrogado se adquiere otro. Por último, para ROCA SASTRE ⁵ se trata de aquella figura en virtud de la cual la situación jurídica que califica o afecta a una cosa determinada pasa a calificar o a afectar en igual sentido a otra que la ha reemplazado o sustituido cuando la misma ha sido objeto de enajenación o pérdida.

Teniendo en cuenta estas definiciones, puede afirmarse en principio que la subrogación real presupone la existencia de un doble elemento: de un lado, el cambio de una cosa por otra o de elementos patrimoniales; de otro, la persistencia o continuidad de la misma situación jurídica a pesar de la sustitución operada. El reemplazo de un bien por otro es la esencia de la subrogación real, lo que adquiere verdadera significación cuando existe una masa patrimonial que hay que entregar o que es objeto de una demanda de restitución, cuando existen masas patrimoniales que hay que conservar en su integridad para evitar el enriquecimiento de unas personas a costa de otras y por último cuando existen bienes concretos y específicos afectos a determinados derechos, cuya pérdida origina que el bien que los sustituya continúe vinculado al derecho en cuestión. De cualquier forma es requisito *sine qua non* que la sustitución de una cosa por la otra se efectúe a base de una relación de causalidad o, lo que es lo mismo, que haya una conexión lógica o ilación directa entre la cosa enajenada o perdida y la que la sustituye.

Da una definición completa y técnica de la subrogación real MARÍN PADILLA ⁶, para quien se trata de un principio general de conservación de un derecho, a pesar del cambio material de su objeto, mediante una conservación en valor individualizado por su origen y procedencia y, al mismo tiempo y en todas las ocasiones en que interviene, un principio general complementario con el principio también general del enriquecimiento injusto, y que constituye un remedio más, distinto de la *actio in rem verso* y de la *condictio* para prevenir o remediar el equilibrio patrimonial injustamente perturbado. De este modo y aunque interviene en las instituciones jurídicas ayudando a conseguir sus fines y usando sus medios, está lejos de ser una institución jurídica autónoma porque carece de fines determinados propios. Para conocer el alcance de su intervención es necesario estudiar el caso concreto sobre el que operan sus efectos.

Más recientemente, otros autores vienen a entender la subrogación real como «la sustitución de un objeto (*res*) por otro en el seno de un patrimonio determinado, existiendo una relación de causalidad entre la salida de uno y la entrada del otro, y conservándose la misma situación jurídica que afectaba al objeto originario» ⁷. Sin embargo, es preciso establecer una matización al concepto que

³ En «Derecho Civil español común y foral», Tomo I, Vol. II, Madrid, 1987.

⁴ En «Sistema de Derecho Civil», Vol. I, Madrid, 1989.

⁵ En «La subrogación real», *RDP*, 1949.

⁶ En «La formación del concepto de subrogación real», *RCDI*, núm. 510, 1975.

⁷ En FRANCISCO JAVIER ANDRÉS SANTOS, «Introducción histórico-dogmática a la idea de subrogación real», *Anuario de Derecho Civil*, n.º 163, 1998.

acabamos de expresar, dado que la subrogación real tiene lugar independientemente de los sujetos que intervienen en las relaciones jurídicas que la producen. Si bien en muchos ordenamientos jurídicos modernos se recogen numerosos casos de «subrogación obligacional», en la que el titular del objeto originario que sufre una merma patrimonial no obtiene de forma inmediata un derecho sobre el objeto de sustitución, sino más bien solo una pretensión personal frente al tercero adquirente para obtener de este la transmisión del subrogado. La adquisición para el beneficiario de la subrogación ya no es inmediata, sino mediata, a través de la adquisición intermedia del patrimonio del otro. Mientras la transmisión del subrogado no se efectúe, el tercero adquirente es titular efectivo del mismo, puede disponer de él como legitimado y sus acreedores pueden incluirlo en la masa del concurso, cosa que no sucede en la subrogación puramente real: por lo tanto, el beneficiario de la subrogación no ve garantizada la defensa de la integridad de su derecho como en el caso de la subrogación real. La situación es, de esta forma, próxima a la de las pretensiones indemnizatorias por enriquecimiento injusto, cuando estas no se resuelven en simples créditos dinerarios, sino que van dirigidas a la restitución de cosas determinadas: la frontera entre ambas figuras es muy fluida y depende de la consideración que se tenga de la prevención del enriquecimiento injusto. La subrogación obligacional aparece, de esta manera, como una forma de la moderna *actio de in rem verso* o de la *condictio pretii*.

La subrogación real, siguiendo una concepción amplia, puede tomarse en consideración en todos los campos del Derecho patrimonial. De esta forma, el ámbito de aplicación que se puede concebir en la subrogación real es inmenso. Será posible siempre y cuando exista un derecho que pierda su objeto y surja una contraprestación sobre la que pueda recaer un derecho análogo. En todos los ordenamientos jurídicos modernos la aplicación de la subrogación real se encuentra limitada a determinados supuestos, debido a las necesidades del tráfico jurídico. Los acreedores deben poder confiar en que las adquisiciones de sus deudores pertenecen a su patrimonio, de forma que sean susceptibles de una eventual ejecución. La subrogación real supone una quiebra de estos principios, y solo puede estar impuesta por razones especiales que prevea el ordenamiento.

Solamente se ha dado un caso a lo largo de la historia del Derecho en el que se utilizase constantemente y de forma significativa el principio de subrogación real: en el ámbito de las unidades o masas patrimoniales, particularmente en los patrimonios especiales, separados o autónomos. Solamente en este supuesto se contempla la validez de la subrogación real como regla de derecho, aplicable incluso en los casos de laguna legal, según la máxima del Derecho común *in universalibus pretium succedit in locum rei et res in locum pretii*. Los patrimonios especiales son, de hecho, el «campo propio de la subrogación real», como señalaba ROCA SASTRE. Patrimonios especiales o separados son aquellas masas de bienes y derechos sometidos por la ley de algún modo a un régimen jurídico especial que los mantiene autónomos y relativamente separados del resto del patrimonio de una persona. Su creación está excluida a la libre determinación de los sujetos, y es competencia exclusiva del Derecho objetivo. No es posible establecer un *numerus clausus* de patrimonios especiales, ya que eso depende de las condiciones de cada ordenamiento. En todos esos supuestos de patrimonios especiales la subrogación real desempeña un papel decisivo para la conservación de la masa patrimonial afectada en su integridad para el cumplimiento de los fines establecidos legalmente.

Ninguna legislación moderna establece una prescripción general de subrogación real para todos los patrimonios especiales. De ahí la necesidad de indagar cuál es el principio jurídico que sirve de

fundamento a la subrogación real. Los autores se dividen entre los que lo consideran un principio técnico-jurídico o dogmático y quienes lo ven como un principio ético-jurídico, en que son aplicables verdades jurídicas generales.

Algunos, como Francisco Javier ANDRÉS SANTOS⁸, consideran demasiado insuficientes y genéricos los principios de la equidad y de la justicia conmutativa para servir de justificación a la figura de subrogación real, tanto en las relaciones jurídicas universales como en las particulares. Como principio jurídico, a su juicio, la subrogación solo puede concebirse en el ámbito de los patrimonios especiales, debido fundamentalmente a exigencias técnicas de construcción de esta figura. La subrogación se presenta como un procedimiento de adquisición de derechos inherente al patrimonio especial y ligado únicamente a su efectiva conservación *in natura*: su ordenación depende de la existencia de tal unidad patrimonial y no es por sí misma una *pauta orientadora de normación jurídica*, como es el caso de los principios ético-jurídicos».

Por su parte, M.^a Teresa PÉREZ GIMÉNEZ⁹ considera que «la subrogación real como principio general complementario del principio también general del enriquecimiento injusto, se inspira en una idea de justicia conmutativa, de equivalencia de bienes, consecuencia de su fundamento de equidad, lo que le atribuye también una cierta función de garantía, si bien, mientras con el principio de enriquecimiento injusto se persigue un equilibrio patrimonial sobre la base de una estimación de valor que deberá practicarse a posteriori por decisión judicial, con la subrogación real se pretende lograr el equilibrio sobre la base del valor preexistente del bien en cuestión. Por esta razón, puede acogerse el principio de subrogación real como orientador de la función interpretativa de las normas, constituyéndose si fuera necesario en sistema de integración de lagunas; de modo que cuando no estuviera su aplicación expresamente prevista por la ley, o no hubiera sido acordada por los interesados, se pueda recurrir al mismo, requiriendo su posible ejecución la conexión causal antes referida y que, en cierto modo, nos permite configurarla como un procedimiento».

Por su parte, los autores franceses formularon la teoría de que la subrogación solo representa una ficción jurídica, debido a que postula una identidad jurídica contraria a la realidad: el bien nuevo toma ficticiamente una o más cualidades del antiguo. Esta postura fue duramente criticada por los autores modernos, por entender que la ficción jurídica supone una discordancia entre el Derecho y la naturaleza, mientras que la subrogación se produce según la naturaleza de las cosas, por responder a la voluntad implícita del legislador o los particulares. La subrogación se concibe como un procedimiento de reemplazo de bienes, ligado a la idea de afectación. Sin embargo, en la actualidad existe la tendencia de retomar la antigua teoría de la ficción, ya que un cierto recurso al artificio resulta indispensable para comprender el funcionamiento de la subrogación real, la cual implica una contradicción con las reglas generales de los negocios jurídicos y la atribución de derechos.

Después de todos estos argumentos, podemos concluir, junto a ANDRÉS SANTOS, que la subrogación real «se presenta como un fenómeno jurídico de adquisición de derechos de tipo especial, que

⁸ En «Introducción histórico-dogmática a la idea de subrogación real», *Anuario de Derecho Civil*, n.º 163, 1998.

⁹ En «Aplicación del principio de subrogación real a la reserva lineal del artículo 811 del Código Civil», en *Diario La Ley*, 6 de febrero de 2006, Ed. La Ley.

supone una excepción a los principios normales del Derecho patrimonial, en razón de la equidad. La subrogación real produce una quiebra del principio de autonomía de la voluntad, puesto que se impone por encima de la voluntad de las partes interesadas y de las declaraciones de los sujetos intervinientes en las relaciones jurídicas que dan lugar al efecto subrogatorio». Creo, por mi parte, que no cabe admitir una naturaleza jurídica unitaria para todos los supuestos de subrogación real, dado que la misma persigue finalidades distintas en cada caso, en atención a las cuales la ley ha establecido el mecanismo o ficción jurídica propia de dicha figura.

La subrogación real, como sinónimo de sustitución de un objeto por otro, comprende tan amplio abanico de significados que no se puede reconducir a un concepto unitario, existiendo diversas clases de subrogación real. En primer lugar, está la «subrogación real general», que atribuye al bien de reemplazo únicamente la cualidad de elemento de una unidad patrimonial que tenía el bien antiguo, haciendo abstracción de las circunstancias que recaían sobre este. Por otro lado, tenemos la subrogación especial, que produce el efecto de hacer recaer sobre el subrogado los derechos singulares que gravaban el bien reemplazado, sin consideración al patrimonio de que provenga este.

También está la «subrogación real legal», que sería aquella que se produce en virtud de la ley. La adquisición se realiza por obra de una disposición legal, sin negocio jurídico intermedio, sobre la base y en lugar de un derecho existente o como reparación por la destrucción, privación o daño de un objeto perteneciente al patrimonio considerado. Por otra parte, está la llamada impropia «subrogación negocial», que es la que tiene lugar con ocasión de un negocio jurídico: el objeto adquirido entra inmediatamente en el patrimonio al que pertenecía el bien sacrificado para conseguirlo, con independencia de la voluntad de las partes que intervengan. Pero, dado que este efecto solo puede conseguirse en virtud de una prescripción del Derecho objetivo, toda subrogación es legal, siendo la actuación negocial un simple presupuesto para la puesta en marcha de la misma.

También se puede distinguir entre subrogación absoluta y subrogación relativa. La primera es aquella en la que el objeto de reemplazo colma totalmente la laguna abierta en un patrimonio por el bien sustituido. En cuanto a la subrogación relativa, esta tiene lugar cuando el objeto de reemplazo no colma totalmente el hueco dejado en el patrimonio por el bien sustituido, por lo que al titular de dicho patrimonio le corresponden más pretensiones contra quien ha dado pie a la salida del objeto originario.

Un determinado sector de la doctrina distingue otras dos clases de subrogación real: la perfecta y la imperfecta. La primera se la denomina también moderna o inmobiliaria, mientras que a la imperfecta se la llama clásica o tradicional. La perfecta conserva los derechos subjetivos inalterados, a pesar del cambio de objetos, manteniendo para el antiguo y el nuevo objeto el mismo destino. La imperfecta conserva el destino del hecho subjetivo de procedencia, afectando el nuevo derecho con el mismo destino con la decisión de subrogación real.

En nuestro derecho, constituyen manifestaciones de la subrogación real perfecta el derecho de retorno regulado en la Ley de Arrendamientos Urbanos (LAU), derogada por la vigente, y aplicable por el derecho transitorio, así como en la concentración parcelaria, en las reparcelaciones urbanísticas del sistema de cooperación, en el sistema de compensación, y en las permutas forzosas, donde la destrucción del objeto es jurídica y no física.

En nuestro derecho privado, existen varios supuestos de subrogación real, reconocidos como tales por la doctrina y por la jurisprudencia, con base a determinados preceptos de nuestro CC. Mencionaremos, en primer lugar, la interesante figura del fideicomiso de residuo, cuya validez encuentra su base en el artículo 783 CC. Asimismo, se reconoce dicha figura en el usufructo con facultad de disposición (STS de 3 de marzo de 2000; y ROCA SASTRE ¹⁰). En el ámbito del régimen de la sociedad legal de gananciales, así como en el de separación de bienes, existen diversos supuestos de aplicación del referido principio de la subrogación real, con base en artículos como el 1.346, 1.384, 1.354 y 1.437 CC. Diversos autores han estudiado la aplicación del principio de subrogación real a la reserva lineal del artículo 811 CC, la cual viene a constituir una verdadera reserva de valor.

III. SUBROGACIÓN REAL Y URBANISMO

A pesar de que son varios los trabajos que se han publicado en esta materia (incluido el de ROCA SASTRE), la figura de la subrogación real no se ha asentado todavía suficientemente en nuestra práctica jurídica, o al menos no con la dimensión con la que la entendieron los clásicos, basándose en los aforismos que tomaron de los glosadores. Las determinaciones normativas de las leyes y de los planes urbanísticos se imponen a los terceros adquirentes de las fincas o inmuebles, cualquiera que sea su condición registral. Todo esto en virtud del principio de subrogación real del artículo 18 de la nueva Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo (LS) (antes art. 21 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, del Suelo y Valoraciones, que era consecuencia de la obligatoriedad normativa de los Planes, del art. 134 del Texto Refundido de 1992, declarado vigente por la disp. derog. única de aquella).

Todo ello ha sido reconocido, entre otras, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 1990. Ya anteriormente la Resolución de la Dirección General del Registro y Notariado de 12 de enero de 1984 había sentado que por la constancia registral de las circunstancias urbanísticas «se logra la coordinación del Registro con la nueva situación producida, al llamar la atención de terceros que consulten los asientos registrales, que de esta forma quedan enterados de su contenido».

La situación jurídica de las fincas no cambia cuando se transmiten a otro titular o sujeto, tal y como establece el principio de subrogación real establecido en el artículo 18.1 de la Ley 8/2007, del Suelo, que establece que: «La transmisión de fincas no modifica la situación del titular respecto de los deberes del propietario conforme a esta Ley y los establecidos por la legislación de la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma. El nuevo titular queda subrogado en los derechos y deberes del anterior propietario, así como en las obligaciones por este asumidas frente a la Administración competente y que hayan sido objeto de inscripción registral, siempre que tales obligaciones se refieran a un posible efecto de mutación jurídico-real».

En definitiva, el planeamiento urbanístico subordinado a la ley es el que determina los derechos y deberes de los propietarios, subrogándose el adquirente en su contenido, aunque el Registro de la Propiedad no refleje la situación jurídica de la finca y el sujeto sea un tercero protegido por los artículos 32 y 34

¹⁰ En «Estudios de Derecho Privado», Tomo II, *Sucesiones*, Madrid, 1948.

de la Ley Hipotecaria (LH). Como señala MEDINA DE LEMUS¹¹, el adquirente, en principio, «queda subrogado en el lugar y puesto del anterior propietario en los derechos y deberes urbanísticos y en los compromisos que, como consecuencia de ello, hubiese este contraído con la Administración urbanística competente, así como los deberes exigibles por los actos de ejecución derivados de ella, pero tales compromisos se asumen en el solo supuesto de que se refieran a un posible efecto de mutación jurídico real».

Así pues, quedan incluidos el deber de conservación de inmuebles del antiguo artículo 19 de la Ley del Suelo 6/1998, así como las determinaciones relativas a los usos e intensidades que surgen directamente de la norma o del planeamiento. Igualmente, y en lo que a los compromisos se refiere, si derivan de forma directa de convenios urbanísticos entre la Administración y los particulares, no serán inscribibles según un sector de la doctrina, y tampoco se subrogan en ellos los terceros adquirentes, los cuales estarán sujetos a los deberes que de forma abstracta o genérica se derivan de la ley, pero no estarán obligados a pasar por los términos concretos en que estos deberes se materializan en convenios urbanísticos. No obstante, en la práctica los convenios urbanísticos han sido el motor de las estrategias a seguir en el planeamiento municipal.

Puede llegarse a la conclusión de que la subrogación se da en aquellos supuestos de compromisos derivados de actos administrativos singulares, siempre y cuando consistan en obligaciones relativas al estatuto jurídico del inmueble y estén anotadas conforme a lo dispuesto en los artículos 307.8 del Texto Refundido de 1992 y artículo 1.1 NCRH, los cuales suponen la adaptación de un sistema de *numerus apertus* de actos administrativos inscribibles de posible efecto de modificación jurídico real de fincas o de su descripción (recordando al art. 7 RH).

No obstante, es necesario aclarar que no siempre se acepta la subrogación en el campo de los compromisos urbanísticos o de las condiciones de la licencia que no sean *conditio iuris*. Así, es de señalar lo expuesto en la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 27 de febrero de 1981, la cual señala que: «La subrogación del adquirente exige, pues, "que la condición impuesta en la licencia tenga cobertura legal en el ordenamiento urbanístico". Habida cuenta de la doctrina que se acaba de expresar, la cuestión a resolver se traslada ahora a determinar si la condición cuestionada tiene o no apoyo en la normativa urbanística de la Ciudad de Málaga».

En el supuesto de compromisos del promotor de una urbanización privada de iniciativa particular con el Ayuntamiento, debe darse a conocer a los adquirentes de parcelas o viviendas la forma de ejecutar las obras de urbanización o las garantías que deben ser prestadas a la Administración actuante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18.2 de la Ley 8/2007, del Suelo. Los compromisos no solo vincularán al adquirente de buena fe si le han sido impuestos en el contrato por el que adquiere su derecho inmobiliario, o si resulta del Registro de la Propiedad, tal y como establece el artículo 46 b) RPU.

Las excepciones a la subrogación estarán constituidas por las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística infringida por una edificación (independientes de los derechos que sobre las viviendas o fincas resultantes hayan adquirido terceros de buena fe y de su posición registral o grado de conocimiento o participación en aquella contravención).

¹¹ En «Subrogación real y urbanismo», en *RCDI*, n.º 651, 1999.

Igualmente, tampoco estarán sujetas a la regla de la subrogación del artículo 18 de la Ley del Suelo aquellas obligaciones interprivadas establecidas por la ley que no afectan en modo alguno al estatuto jurídico inmobiliario del suelo, ni comprometen las competencias administrativas sobre el proceso urbanizador, como por ejemplo el derecho de retorno de la disposición adicional 4.^a 3 del TRLS de 1992. Asimismo, también serán una excepción a la regla de la subrogación los actos específicos que solo deben tenerse en cuenta mediante una nota marginal de afección. De todas maneras, la lesión que se podría causar a los adquirentes por la falta de información registral, en el supuesto de que no estén claros los supuestos comprendidos en el ámbito de la subrogación, se intenta disminuir imponiendo al transmitente en el artículo 18 LS la obligación de hacer constar en el correspondiente título una serie de puntos:

- «a) La situación urbanística de los terrenos, cuando no sean susceptibles de uso privado o edificación, cuenten con edificaciones fuera de ordenación o estén destinados a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública que permita tasar su precio máximo de venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda.
- b) Los deberes legales y las obligaciones pendientes de cumplir, cuando los terrenos estén sujetos a una de las actuaciones a que se refiere el apartado 1 del artículo 14».

Asimismo, el artículo 18, en sus apartados 3, 4 y 5, añade que:

«3. La infracción de cualquiera de las disposiciones del apartado anterior faculta al adquirente para rescindir el contrato en el plazo de cuatro años y exigir la indemnización que proceda conforme a la legislación civil.

4. Con ocasión de la autorización de escrituras públicas que afecten a la propiedad de fincas o parcelas, los notarios podrán solicitar de la Administración Pública competente información telemática o, en su defecto, cédula o informe escrito expresivo de su situación urbanística y los deberes y obligaciones a cuyo cumplimiento estén afectas. Los notarios remitirán a la Administración competente, para su debido conocimiento, copia simple en papel o en soporte digital de las escrituras para las que hubieran solicitado y obtenido información urbanística, dentro de los diez días siguientes a su otorgamiento. Esta copia no devengará arancel.

5. En los títulos por los que se transmitan terrenos a la Administración deberá especificarse, a efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad, el carácter demanial o patrimonial de los bienes y, en su caso, su incorporación al patrimonio público de suelo».

Para GONZÁLEZ SALINAS ¹², el fundamento de la acción rescisoria se encuentra en que esta articula la liberación del nuevo propietario de las cargas en sentido amplio en que por la adquisición de la propiedad se subroga.

¹² En su estudio contenido en «Régimen jurídico de la propiedad del suelo», en el *Tratado de Derecho Municipal*, dir. MUÑOZ MACHADO, Ed. Civitas, Madrid, 1998.

El artículo 17.5 de la Ley 8/2007, del Suelo, expone que:

«Los instrumentos de distribución de beneficios y cargas producen el efecto de la subrogación de las fincas de origen por las de resultado y el reparto de su titularidad entre los propietarios, el promotor de la actuación, cuando sea retribuido mediante la adjudicación de parcelas incluidas en ella, y la Administración, a quien corresponde el pleno dominio libre de cargas de los terrenos a que se refieren las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior.

En el supuesto previsto en el apartado anterior, si procede la distribución de beneficios y cargas entre los propietarios afectados por una actuación, se entenderá que el titular del suelo de que se trata aporta tanto la superficie de su rasante como la del subsuelo o vuelo que de él se segrega».

Para lo expuesto en este precepto se perfilan una serie de objetivos. El primero de ellos es el relativo a la participación de la Comunidad en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos, como dice el artículo 47 CE. El segundo es el que hace referencia a la equidistribución en el contexto de un medio ambiente adecuado. Ello complementado con la explotación razonable de los recursos existentes.

En la definición que el Proyecto de equidistribución ofrece se incluyen todos los sistemas de actuación urbanística que las legislaciones autonómicas prevén para la ejecución del planeamiento (expropiación, compensación, etc.). En dicho Proyecto de equidistribución, la ejecución del mismo se tramitará por la Administración actuante (ya que viene a corregir las posibles desigualdades entre los distintos propietarios), dando lugar a negocios jurídicos de trascendencia real para los que el Registro de la Propiedad resulta un instrumento realmente indispensable a la hora de conseguir los objetivos del proceso (tal como se desprende de los arts. 1 y 4 NCRH, aprobado por Decreto 1093/1997, de 4 de julio).

A pesar de que la naturaleza del proyecto de equidistribución es de carácter administrativo, ello no es óbice para que el mismo posea unas importantísimas consecuencias de tipo civil que resultan en el traslado de las titularidades del dominio y de los demás derechos reales existentes sobre las fincas de origen a las de resultado (por aplicación del principio de subrogación real), a excepción de aquellos supuestos en que estemos ante titularidades, derechos y cargas que sean incompatibles con las determinaciones del planeamiento.

Para que se dé un supuesto de subrogación real debe existir una total correspondencia entre las fincas de origen y las de resultado adjudicadas a los titulares de las primeras, dejándose bien claro en el título inscribible dicha correspondencia. Así se deduce del artículo 7.4 NCRH que lo exige entre las circunstancias que ha de contener el título en cuestión. Por lo tanto, la subrogación real realiza la sustitución de la finca de origen por la de resultado, sin llegar a afectar a la titularidad del dominio o de los derechos y cargas existentes. Por ello, puede concluirse que permite la subsistencia de las titularidades reales sin alterar su régimen jurídico.

Así, GARCÍA GARCÍA ¹³, con relación al dominio, considera que la subrogación real se manifiesta en la subsistencia y mantenimiento del mismo título de adquisición de la finca, de forma

¹³ En «La reparcelación y la compensación en relación con el Registro de la Propiedad», *RCDI*, n.º 567, 1985.

que el título de propiedad de la finca de resultado será el mismo que el de la finca de origen. En la inscripción de la finca de resultado se deberá expresar el hecho de que la adjudicación se produce como consecuencia de la reparcelación, pero el título adquisitivo de la finca es el de la finca de origen y ello, en virtud precisamente del mecanismo de la subrogación real, de suerte que, junto al título inmediato de reparcelación, se produce el título mediato de la finca de procedencia.

Pero también, con relación a los derechos reales y cargas, por efecto de la subrogación real, todos los derechos reales y situaciones jurídicas que existieran sobre las fincas de origen se trasladan y recaen sobre las de resultado, salvo que sean incompatibles con el planeamiento, y ello se refleja en el nuevo folio registral que recoge todos esos derechos reales, cargas y situaciones jurídicas de las fincas antiguas. Por ello, cuando se trata de cargas compatibles con el planeamiento, por ejemplo, la hipoteca, el acreedor hipotecario no resulta desprovisto de su garantía porque la finca originaria sea sustituida por otra nueva, toda vez que en un solo acto y sin solución de continuidad la constituida originariamente pasa a gravar la finca de resultado.

El artículo 168.2 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, señala que: «en los supuestos de subrogación real, si existiesen derechos reales o cargas que se estimen incompatibles con el planeamiento, el acuerdo aprobatorio de la reparcelación declarará su extinción y fijará la indemnización correspondiente a cargo del propietario respectivo. A tal fin, el título en cuya virtud se inscribe el Proyecto de reparcelación o compensación será suficiente para la... cancelación de derechos reales incompatibles, en la forma que reglamentariamente se determine (art. 310.5)». Este precepto continúa vigente, ya que no ha sido derogado por la disposición derogatoria de la nueva Ley 8/2007, del Suelo.

Si la incompatibilidad de las cargas debe declararse de forma expresa en el Proyecto de equidistribución, lo mismo habrá que entender respecto a la compatibilidad. Así, el artículo 11.2 NCRH expone que: «cuando dichas titularidades, derechos y cargas no fuesen declaradas expresamente incompatibles con las determinaciones del planeamiento, se considerarán compatibles y el Registrador las trasladará de oficio, por subrogación real, a las fincas de resultado que se adjudiquen a los titulares de las primeras». Todo ello cumpliendo una serie de reglas establecidas en los apartados 3, 4, 5 y 6 del mismo precepto de las NCRH.

Manuel MEDINA DE LEMUS ¹⁴ sostiene que «el principio de subrogación real no es susceptible de ser sometido más que a grandes principios generales que no agotan toda su problemática y que, en todo caso, será necesario acudir al precepto legal o al pacto en concreto que lo reconozcan para deducir sus efectos porque estos, ni son idénticos en cada supuesto, ni consecuentemente pueden deducirse de un modo automático por más que se cumplan los requisitos de la subrogación real diseñados por unánime doctrina. En relación al urbanismo, además, el Registro de la Propiedad se revela como herramienta eficaz para dar información sobre estas subrogaciones que, si bien se deducen en cada caso de las normas, no se encuentran al alcance de los ciudadanos, por su propio tecnicismo,

¹⁴ En «Subrogación real y urbanismo», *RCDI*, n.º 651, 1999.

y contribuyen así poderosamente a una potenciación de la seguridad del tráfico jurídico y, en consecuencia, a una mayor circulación y disponibilidad de los bienes».

En el urbanismo, donde con carácter primordial se da la subrogación real es en los sistemas de cooperación y compensación, en los cuales opera siempre la figura jurídica de la reparcelación. Dicha figura plantea una serie de problemas en lo referente al cambio de objeto que es esencia de la subrogación real perfecta. El más importante es el que tiene lugar cuando no se da exactitud cuantitativa entre la antigua y la nueva parcela mínima que la sustituye. Los artículos 99.2 TR del 76 y 166.2 del 92 y el artículo 93.1 RGU establecen que en ningún caso se podrán adjudicar como fincas independientes superficies inferiores a la parcela mínima edificable. La adjudicación de las nuevas parcelas se realizará siempre en proporción a las parcelas antiguas. Si la escasa cuantía de los derechos de algunos propietarios no permite que se les adjudiquen fincas independientes a todos ellos, los solares resultantes se adjudicarán *pro indiviso* a dichos propietarios, tal como señalan el artículo 99.1 TR del 76 y el artículo 94 RGU. El TR de 1992 no alude a esto, si bien sí hace referencia a compensaciones económicas substitutivas o complementarias en su artículo 166.1 f), párrafo 2.º. El artículo 99.1 d) resuelve el problema que surge con la insuficiencia de la finca originaria para asignar a su propietario por subrogación real perfecta una parcela mínima con la figura de la copropiedad o con una indemnización, señalando que «Si la cuantía de esos derechos no alcanzase el 15 por 100 de la parcela mínima edificable, la adjudicación podrá sustituirse por una indemnización en metálico».

En lo que se refiere al sistema de compensación, la actuación de la subrogación real perfecta posee un tratamiento jurídico análogo al del proyecto de reparcelación.

En el caso de cambio de una parcela de origen por otra de resultado o nueva, no se plantean otros problemas que el de que tiene que ser igual que la parcela mínima edificable. Si es mayor, podrá adjudicarse así, si el Plan lo permite, o habrá que segregar el exceso para agruparlo o agregarlo a otra parcela, adquiriendo el titular una cuota en copropiedad de la misma o recibiendo una indemnización o precio. En el caso de que sea menor, habrá subrogación real parcial en cuanto la cubra la de origen y el resto se le asignará, no por subrogación real perfecta, sino por compra, mediante precio fijado como indemnización compensatoria, que habrá que agregarlo o agruparlo a la asignada por subrogación real perfecta como última inscripción de la finca de origen.

En el caso de pluralidad de parcelas de origen a las que sustituye una sola parcela de resultado, es necesaria la previa agrupación o agregación de los derechos de propiedad sobre las fincas de origen para trasladar a la de resultado como nuevo objeto al derecho de propiedad agrupado o al que se ha agregado la parcela. En el caso de que haya exceso o defecto de superficie, la cuestión se solucionará igual que en el anterior supuesto.

Si la parcela de origen es una y se adjudican dos o más nuevas parcelas, la operación es a la inversa que el supuesto que acabamos de mencionar, por lo que se tendrá que dividir o segregar previamente del derecho de propiedad sobre la parcela primitiva los derechos de propiedad, cuyas fincas coincidan con las nuevas parcelas edificables o solares, para trasladarlas como objetos de los derechos de propiedad divididos o segregados, excepto que el plan permita asignar al derecho de propiedad una sola parcela que comprenda dos o más solares o parcelas edificables, siendo el propietario el que divida o segregue.

En el supuesto de pluralidad de fincas de origen y de resultado, si no hay coincidencia entre las superficies de unas y de otras con la parcela mínima edificable o el Plan permite una finca de resultado que sea dos o más veces superior, habrá que realizar las operaciones de agrupación o agregación y de división o segregación en los términos que ya se han expuesto como solución a los excesos o defectos de cabida.

Así, las agrupaciones, agregaciones, segregaciones y divisiones serán operaciones accesorias de la subrogación real perfecta, por lo que surtirán efecto al entrar en vigor el acuerdo aprobando el proyecto de reparcelación o compensación. Estos actos deberán ser otorgados en escritura pública y sujetos a la condición suspensiva de aprobación del proyecto de reparcelación o del de compensación, o bien otorgarse en dichos proyectos, tal como establece el artículo 113.3 RGU.

La registración de los actos referentes a subrogación real se encuentra regulada en los artículos 307 a 310 del TR de 1992, todavía vigentes, así como en los Capítulos I y II de las normas complementarias para la ejecución de la LH del Real Decreto 1093/1997.

Los sistemas de compensación y cooperación constituyen los sistemas tradicionales de ejecución del planeamiento urbanístico, junto con el de expropiación. Con posterioridad a la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, que atribuyó las competencias fundamentales en materia de urbanismo a las Comunidades Autónomas, estas han desarrollado otros sistemas de ejecución propios en sus legislaciones, sistemas a los que haremos alusión en otra parte del presente trabajo, si bien los sistemas tradicionales han sido recogidos en la práctica totalidad de dichas legislaciones autonómicas.

El Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, en sus artículos 167 y 168, ya hacía uso de la figura de la subrogación real en el sistema de reparcelación, señalando que:

«Artículo 167. Efectos del acuerdo aprobatorio de la reparcelación.

El acuerdo aprobatorio del proyecto de reparcelación producirá los siguientes efectos:

- a) Transmisión, a la Administración correspondiente, en pleno dominio y libre de cargas, de todos los terrenos de cesión obligatoria para su incorporación al patrimonio del suelo o su afectación a los usos previstos en el planeamiento.
- b) **Subrogación, con plena eficacia real**, de las antiguas por las nuevas parcelas, siempre que quede establecida su correspondencia.
- c) Afectación real de las parcelas adjudicadas al cumplimiento de las cargas y pago de los gastos inherentes al sistema de actuación correspondiente.

Artículo 168. Extinción o transformación de derechos o cargas.

1. Cuando no tenga lugar la **subrogación real**, el acuerdo aprobatorio de la reparcelación producirá la extinción de los derechos reales y cargas constituidos sobre la finca aportada, corriendo a

cargo del propietario que la aportó la indemnización correspondiente, cuyo importe se fijará en el mencionado acuerdo.

2. En los supuestos de **subrogación real**, si existiesen derechos reales o cargas que se estimen incompatibles con el planeamiento el acuerdo aprobatorio de la reparcelación declarará su extinción y fijará la indemnización correspondiente a cargo del propietario respectivo.

3. Existiendo **subrogación real** y compatibilidad con el planeamiento urbanístico, si la situación y características de la nueva finca fuesen incompatibles con la subsistencia de los derechos reales o cargas que habrían debido recaer sobre ellas las personas a que estos derechos o cargas favorecieran podrán obtener su transformación en un derecho de crédito con garantía hipotecaria sobre la nueva finca, en la cuantía en que la carga fuera valorada. El Registrador de la Propiedad que aprecie tal incompatibilidad lo hará constar así en el asiento respectivo. En defecto de acuerdo entre las partes interesadas, cualquiera de ellas podrá acudir al Juzgado competente del orden civil para obtener una resolución declarativa de la compatibilidad o incompatibilidad y, en este último caso, para fijar la valoración de la carga y la constitución de la mencionada garantía hipotecaria.

4. No obstante lo dispuesto en los números 1 y 2, las indemnizaciones por la extinción de servidumbres prediales o derechos de arrendamiento incompatibles con el planeamiento o su ejecución se considerarán gastos de urbanización, correspondiendo a los propietarios en proporción a la superficie de sus respectivos terrenos».

IV. LA SUBROGACIÓN REAL EN LOS SISTEMAS DE EJECUCIÓN AUTONÓMICOS

En los sistemas de ejecución autonómicos también nos encontramos con la presencia de la subrogación real. Las normativas urbanísticas de las Comunidades Autónomas utilizan la figura de la subrogación real, preferentemente en los sistemas de ejecución que hacen uso de la reparcelación. Así, podemos citar, como ejemplos, el artículo 77 de la Ley 5/1999, de Castilla y León; el artículo 86 de la Ley 9/2001, de la Comunidad de Madrid; el artículo 47 de la Ley 35/2002, de Navarra; los artículos 118 y 119 de la Ley 9/2002, de Galicia; los artículos 130 y 134 de la Ley 5/1999, de Aragón; el artículo 102 de la Ley 7/2002, de Andalucía; el artículo 139 de la Ley 2/2001, de Cantabria; el artículo 177 del Decreto Legislativo 1/2005, de Murcia; el artículo 194 del Decreto Legislativo 1/2004, del Principado de Asturias; y los artículos 45 y 46 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, del Suelo y Urbanismo del País Vasco.

Según hemos visto, en los sistemas de ejecución autonómicos se puede ver la figura de la subrogación real en sistemas como el de compensación y el de cooperación, que aparecen en la práctica totalidad de las legislaciones autonómicas en materia de urbanismo y ordenación del territorio, salvo en la legislación valenciana y la de Castilla-La Mancha. En la legislación del País Vasco (Ley 2/2006), curiosamente, no se prevé el sistema de compensación, aunque sí el de cooperación.

Aunque es indudable que la figura jurídica de la reparcelación va ínsita en todos los procedimientos de compensación y de cooperación, existen determinadas Comunidades Autónomas que

reconocen el sistema de reparcelación como una figura autónoma, desligada de los otros sistemas de ejecución. Así, por ejemplo, tenemos en la legislación de Navarra (Ley 35/2002) el sistema de reparcelación voluntaria; y en la legislación de Cataluña (Ley 1/2005) el sistema de reparcelación.

La caracterización básica del sistema de compensación radica en que en el mismo los propietarios de los terrenos integrados en el sistema aportan los terrenos, realizan a su costa la obra urbanizadora y distribuyen entre ellos los aprovechamientos lucrativos, en función de sus respectivos terrenos, a través de la reparcelación. Ceden, además, a la Administración actuante los terrenos destinados a dotaciones, así como aquellos de obligada cesión. La ejecución de la unidad se efectúa por la Junta de Compensación, bajo el control y tutela de la Administración actuante. En este sistema, rige el principio de solidaridad en los beneficios y cargas, lo cual se consigue a través de la Junta de Compensación. En consecuencia, cuando el propietario es único, o se trata de una propiedad indivisa, no es precisa la constitución de la Junta. El sistema se impulsa por los propietarios que representen, al menos, el 60 por 100 de la superficie del polígono, según el RGU. Este porcentaje se reduce al 50 por 100 en la mayoría de las legislaciones urbanísticas autonómicas. La ejecución se lleva a cabo por los propietarios, bien integrados en la Junta, bien en una sociedad mercantil, como sucede en la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid.

Los propietarios afectados, además de promotores y empresas urbanizadoras, pueden integrarse en la Junta de Compensación. La incorporación de los mismos a la Junta no presupone la transmisión a la misma de los inmuebles afectados, salvo que los Estatutos expresamente lo dispusieren. Lo usual es que los terrenos se pongan a disposición de la Junta, que actúa como fiduciaria, con pleno poder dispositivo, sobre las fincas pertenecientes a aquellos. Los propietarios adheridos a la Junta de Compensación recibirán, en sustitución de las parcelas aportadas, otras parcelas de resultado en la proporción equivalente a las primeras, produciéndose una subrogación real por el cambio de objeto.

El sistema denominado de cooperación se caracteriza porque en el mismo los propietarios aportan el suelo de cesión obligatoria y la Administración ejecuta las obras de urbanización. Se trata, pues, de un sistema mixto; en él son públicas la gestión y la ejecución de las obras, y privada la financiación. Los propietarios aportan los terrenos y el suelo de cesión obligatoria, y pagan la urbanización a través de las respectivas cuotas de urbanización. Sin embargo, la gestión y la obra urbanizadora pueden llevarse a cabo mediante gestión indiferenciada, organismo autónomo o sociedad de capital íntegra o mayoritariamente municipal (art. 116 Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid), o puede contratarse con sujeción al TR de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Las leyes urbanísticas autonómicas abren camino al urbanizador privado, a través de la concesión (entre otras, Ley de Cataluña), e incluso a través de la delegación en la Asociación de propietarios para la ejecución de la obra urbanizadora (Leyes de Castilla y León, de Murcia, Cantabria, entre otras). En todo caso, la colaboración con la Administración actuante se lleva a cabo a través de la Asociación administrativa de propietarios. La distribución de los beneficios y las cargas se efectúa entre los propietarios mediante la reparcelación, en función de la superficie de los terrenos aportados. El proyecto de reparcelación agrupa las fincas de la unidad, las divide ajustadas al planeamiento y adjudica las parcelas resultantes. Uno de los efectos fundamentales del procedimiento aprobatorio de la reparcelación es la subrogación real, que determina la sustitución de las antiguas fincas por las nuevas y el traslado de las cargas a las fincas adjudicadas.

La participación privada en la gestión urbanística se instrumenta a través de las entidades urbanísticas colaboradoras, denominadas Asociación de propietarios dentro del sistema de cooperación, cuya constitución tiene carácter potestativo. Dichas Asociaciones pueden ser adjudicatarias de las parcelas con carácter fiduciario.

La figura de la subrogación real puede operar, asimismo, en el sistema de ejecución denominado de urbanización prioritaria, previsto en la legislación catalana, que considera como sectores de urbanización prioritaria aquellos ámbitos de suelo urbano no consolidado y de suelo urbanizable delimitado que son objeto de la declaración correspondiente con la Administración competente. Según dispone el artículo 139, en el sector de urbanización prioritaria, el sistema de actuación urbanística debe ser el de reparcelación por cooperación, correspondiendo a la Administración actuante el deber de formular de oficio el proyecto reparcelatorio.

La figura de la subrogación real también puede operar, en determinadas circunstancias, en los sistemas denominados de concierto, previstos en la legislación autonómica gallega (arts. 150 y ss.), en la de Castilla y León (arts. 78 y ss.) y en la de Canarias (arts. 107 y ss.). Este sistema podrá utilizarse cuando todos los terrenos del polígono pertenezcan a un único propietario, o a varios si garantizan solidariamente la actuación. En este sistema, la ejecución podrá ser realizada de diferentes formas, siendo tan solo posible la figura de la subrogación real cuando todos los propietarios constituyan una entidad urbanística de gestión, o cuando esta se efectúe por el único propietario de la totalidad de los terrenos afectados; excluyéndose la subrogación real si la ejecución se realiza a través de una sociedad mercantil.

Respecto a la figura del agente urbanizador, en Navarra (Ley 35/2002), dentro de las facultades conferidas a dicha figura, se incluye la de someter a aprobación administrativa proyectos de urbanización, presupuestos de cargas de urbanización y, a falta de acuerdo de los afectados, uno o varios proyectos de reparcelación dentro del ámbito de la actuación. Por consiguiente, en los supuestos en que se desarrolle la actuación del agente a través de un proyecto de reparcelación, estaremos en presencia de la figura de la subrogación real. En la legislación de Castilla y León (Ley 5/1999), la figura del urbanizador se contempla dentro del sistema denominado de concurrencia. En dicho sistema, los propietarios que se adhieran al proyecto de reparcelación aprobado recibirán a cambio de los solares aportados los correspondientes solares urbanizados, financiando los gastos de urbanización, con lo cual estaremos ante un nuevo supuesto de subrogación real. En la legislación de Aragón (Ley 5/1999), bajo el nombre de sistema de concesión de obra urbanizadora, también se contempla la figura del agente urbanizador, así como la realización del proyecto de reparcelación, dentro del cual es sabido que se da la figura de la subrogación real.

En la Ley 7/2002, de Andalucía, se prevén tres sistemas de ejecución del planeamiento urbanístico, dos de ellos públicos (expropiación y cooperación) y uno privado (compensación). Es de destacar que se ha ampliado el objeto de la reparcelación, al extender su aplicación a todos los sistemas de ejecución. La reparcelación puede ser forzosa, para el caso de propietarios incumplidores; y económica, cuando se den determinadas condiciones. De igual modo, se introduce la figura del agente urbanizador, diferenciado del propietario del suelo en los tres sistemas de ejecución. Excluida la posibilidad de la existencia de la subrogación real en el procedimiento expropiatorio, sí cabe en cambio en el sistema de

cooperación desarrollado a través de la figura del agente urbanizador, como reconoce para determinados supuestos el artículo 123.3 de la Ley 7/2002, de Andalucía, al decir que: «El sistema de cooperación comporta su ejecución mediante la reparcelación de los terrenos comprendidos en su ámbito». En el sistema de compensación, podrá intervenir igualmente la figura del agente urbanizador, en cuyo caso será necesaria la constitución de la Junta de Compensación. Se prevé la existencia de un proyecto de reparcelación cuya ejecución, en determinados supuestos, encubrirá la figura de la subrogación real. Desde el punto de vista fiscal es interesante el artículo 137.1, que dispone que: «Las transmisiones de terrenos que se realicen entre los miembros de la Junta de Compensación con ocasión del desarrollo del sistema de ejecución gozarán de las exenciones y, en su caso, bonificaciones fiscales previstas por la pertinente legislación general y autonómica, así como por las correspondientes normas locales».

La Ley 15/2001, de Extremadura, contempla el denominado procedimiento de gestión indirecta, mediante la atribución de la condición de agente urbanizador por adjudicación de un programa de ejecución. El agente urbanizador tiene, entre otras, la facultad de someter a aprobación administrativa proyectos de urbanización, los cuales podrán ser de reparcelación, que revestirá carácter voluntario en caso de acuerdo con los propietarios afectados. Faltando dicho acuerdo, tendrá el carácter de reparcelación forzosa. En ambos casos jugará la figura de la subrogación real, contando con los requisitos exigidos. En la Ley 2/2001, de Cantabria, la figura del agente urbanizador se contempla en el denominado sistema de concesión de obra urbanizadora, al cual le corresponde la función de elaborar los proyectos de urbanización y reparcelación. En caso de no ser impugnados dichos proyectos por los propietarios afectados, nos encontraremos de nuevo en presencia de un supuesto de subrogación real mediante la adjudicación de las fincas resultantes del proyecto a los propietarios originarios.

En Cataluña, el Decreto Legislativo 1/2005 contempla la modalidad denominada de compensación por concertación. En este sistema, la ejecución urbanística del polígono de actuación, en la modalidad de compensación por concertación del sistema de reparcelación, corresponde a los propietarios o propietarias que hayan concertado con el Ayuntamiento su gestión urbanística integrada, en los términos establecidos por dicha Ley. Las personas propietarias que hayan concertado dicha gestión urbanística deben redactar en todos los casos el proyecto de reparcelación. La concertación puede incluir también la obligación de redactar la correspondiente figura del planeamiento urbanístico y el proyecto de urbanización. Al amparo de este sistema podemos encontrar, igualmente, supuestos en los que opere la figura de la subrogación real.

También se encuentra la figura del agente urbanizador en las legislaciones de La Rioja (Ley 5/2006), País Vasco (Ley 2/2006) y Galicia (Ley 9/2002). En la legislación del País Vasco, el agente urbanizador actuará en el sistema de concesión administrativa, y en la legislación gallega lo hará en el sistema de compensación.

En la Ley 16/2005, Urbanística de la Comunidad Valenciana, se señala como una de las facultades del agente urbanizador la de someter a aprobación administrativa proyectos de urbanización, presupuestos de cargas de urbanización y, a falta de acuerdo con los afectados, uno o varios proyectos de reparcelación forzosa, dentro del ámbito de actuación, así como exigir que los propietarios les retribuyan, pagándole cuotas de urbanización o cediendo en su favor terrenos edificables, de los que han de ser urbanizados en desarrollo de la actuación.

El artículo 169 de la Ley valenciana establece que: «1. Reparcelación es la actividad de ejecución del planeamiento que tiene por objeto la nueva división de fincas ajustada al planeamiento para adjudicarlas entre los afectados según su derecho.

2. La reparcelación podrá llevarse a cabo de forma voluntaria o forzosa, pudiendo dar lugar a la adjudicación de suelo resultante o a indemnización compensatoria o sustitutoria de la adjudicación de suelo». Asimismo, añade el artículo 170 de la misma Ley que: «1. Son principios inspiradores de la reparcelación los siguientes:

- a) La justa valoración de los bienes y derechos aportados.
- b) La proporcionalidad directa entre el aprovechamiento objetivo de la finca adjudicada a un propietario y la superficie de su finca originaria, según el aprovechamiento subjetivo del que por ella sea titular.
- c) La concentración de las adjudicaciones en el supuesto de que los propietarios sean titulares de varias fincas aportadas, reduciendo en lo posible las adjudicaciones en condominio, sin perjuicio del criterio de proximidad en la adjudicación».

Asimismo, al igual que en la legislación valenciana, en Castilla-La Mancha también se regula la figura del agente urbanizador como único sistema de ejecución del planeamiento en forma similar a la señalada para la Comunidad Valenciana.

V. PRINCIPALES EXENCIONES FISCALES EN EL ÁMBITO URBANÍSTICO

Antes del examen concreto de las exenciones urbanísticas, transcribiremos los preceptos básicos que contienen la normativa vigente en la materia. Así, el artículo 170 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el TR de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que no ha sido derogado por la nueva Ley del Suelo (Ley 8/2007), dispone que:

«1. Las adjudicaciones de terrenos a que dé lugar la reparcelación cuando se efectúen en favor de los propietarios comprendidos en la correspondiente unidad de ejecución, y en proporción de sus respectivos derechos, estarán exentas, con carácter permanente, si cumplen todos los requisitos urbanísticos, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y no tendrán la consideración de transmisiones de dominio a los efectos de la exacción del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

Cuando el valor de los solares adjudicados a un propietario exceda del que proporcionalmente corresponda a los terrenos aportados por el mismo, se girarán las liquidaciones procedentes en cuanto al exceso».

Por su parte, el artículo 45.I.B.7 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el TR del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, dispone que estarán exentas:

«7. Las transmisiones de terrenos que se realicen como consecuencia de la aportación a las Juntas de Compensación por los propietarios de la unidad de ejecución y las adjudicaciones de solares que se efectúen a los propietarios citados, por las propias Juntas, en proporción a los terrenos incorporados.

Los mismos actos y contratos a que dé lugar la reparcelación en las condiciones señaladas en el párrafo anterior.

Esta exención estará condicionada al cumplimiento de todos los requisitos urbanísticos».

Considero preciso matizar, antes de nada, que la exención establecida en el párrafo 1.º del artículo que acabamos de transcribir, al hablar de las transmisiones de terrenos que se realizan como consecuencia de la aportación a Juntas de Compensación por parte de los propietarios, ha sido establecida para aquellos supuestos en que se realiza una auténtica transmisión de la propiedad a la Junta de Compensación, dado que cuando esta no se realiza –como ocurre en la generalidad de los casos– no existe un hecho sujeto al Impuesto, siendo innecesaria la proclamación de la exención de la misma. La causa que justifica dicha exención fiscal se fundamenta en los objetivos o finalidades de la Junta de Compensación, en cuanto representan una función de interés general, cual es la ejecución del planeamiento.

Esta exención ha sido mantenida en todas las reformas de la legislación del suelo, hasta llegar a la última Ley 8/2007, que no deroga el número 4 del artículo 159 TRLS 1992, cuyo texto es del siguiente tenor:

«Las transmisiones de terrenos que se realicen como consecuencia de la constitución de la Junta de Compensación por aportación de los propietarios de la unidad de ejecución, en el caso de que así lo dispusieren los Estatutos, o en virtud de expropiación forzosa, y las adjudicaciones de solares que se efectúen a favor de los propietarios miembros de dichas Juntas y en proporción a los terrenos incorporados por aquellos, estarán exentas, con carácter permanente, si cumplen todos los requisitos urbanísticos, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y no tendrán la consideración de transmisiones de dominio a los efectos de exacción del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana. Cuando el valor de los solares adjudicados a un propietario exceda del que proporcionalmente corresponda a los terrenos aportados por el mismo, se girarán las liquidaciones procedentes en cuanto al exceso».

Asimismo, es interesante transcribir aquí el artículo 104 del Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales (TRLHL) de 2004, según el cual:

«1. El Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana es un tributo directo que grava el incremento de valor que experimenten dichos terrenos y se ponga de manifiesto a consecuencia de la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos.

2. No está sujeto a este impuesto el incremento de valor que experimenten los terrenos que tengan la consideración de rústicos a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles. En consecuencia con ello, está sujeto el incremento de valor que experimenten los terrenos que deban tener la consi-

deración de urbanos, a efectos de dicho Impuesto sobre Bienes Inmuebles, con independencia de que estén o no contemplados como tales en el Catastro o en el padrón de aquel. A los efectos de este impuesto, estará asimismo sujeto a este el incremento de valor que experimenten los terrenos integrados en los bienes inmuebles clasificados como de características especiales a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles».

VI. Exenciones fiscales en el sistema de compensación.

1. Aportación de terrenos con carácter fiduciario.

1.1. Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

La incorporación de los propietarios a la Junta de Compensación no presupone ningún tipo de transmisión de los inmuebles afectados a la gestión común, excepto cuando se disponga otra cosa en los estatutos (art. 129 TRLS 1976). Podemos afirmar así que, con carácter general, las Juntas de Compensación asumen la condición de fiduciarias sobre las fincas aportadas, excepto que por acuerdos individuales o voluntarios, o de forma colectiva si así lo establecen los estatutos, se determine la transmisión a la misma de las fincas comprendidas en el ámbito de actuación. De esta forma, no se produce transmisión alguna de la propiedad, actuando la Junta como fiduciaria de los terrenos aportados. Esta es la forma más usual de constitución de las Juntas de Compensación.

La Junta no está sujeta al ITP, debido a que la aportación de la propiedad de las fincas a la misma tiene carácter fiduciario, hallándose exenta (art. 159.4 TRLS 1992, en la modalidad de AJD) y recogiendo expresamente tal excepción en el artículo 45.I.B).7 del Texto Refundido del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP y AJD) ¹⁵.

Asimismo, considero importante mencionar que en la Comunidad Foral Navarra, debido a la especialidad de su normativa propia (Norma Foral de 1981), la exención únicamente comprende a la modalidad de transmisiones patrimoniales onerosas, devengándose el Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados por estar sujetos al gravamen los documentos públicos en los que se materializa la segregación, agregación, agrupación o división de terrenos en el curso de compensación o reparcelación urbanística ¹⁶.

1.2. Impuesto sobre el Valor Añadido.

El artículo 4.Uno la LIVA dispone que «las entregas de bienes y prestaciones de servicios» en determinados ámbitos estarán sujetas a este impuesto, definiendo en su artículo 8.Uno «entrega de bienes» como la transmisión del poder de disposición sobre bienes corporales.

¹⁵ Real Decreto 1/1993, de 24 de septiembre. Resolución del TEAC de 8 de febrero de 1996.

¹⁶ STSJN Sala de lo Contencioso-Administrativo, 4 de febrero de 2000, ponente Antonio Rubio Pérez.

Así, es necesario, para que se devengue el impuesto, que exista transmisión, lo que no sucede en los casos de aportación fiduciaria. Sin embargo, partiendo de la definición del artículo 8 de entrega de bienes, que no presupone la transmisión de la propiedad, y de una Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 8 de febrero de 1990 se cuestiona la sujeción de tales actividades. Debemos asimismo tener presente la Directiva 2006/112/CE, de la propia Comunidad, que faculta a los Estados miembros para establecer la exoneración del mismo, contemplándose esta en el apartado 21 del n.º Uno del artículo 20 de la LIVA ¹⁷. Podemos de este modo concluir que la aportación de terrenos a la Junta, con carácter fiduciario, no está sujeta al tributo y de estarlo, si seguimos la teoría de que la aportación implica un acto sujeto, estaría exento (Resolución de la DGT, en contestación a consulta de 31 de enero de 1994, en el expediente n.º 53/1993, y la Resolución del TEAC de 8 de febrero de 1996). La exclusión de la aplicación de la exención al IVA de los terrenos urbanizados o en curso de urbanización constituye un tema muy controvertido, cuyo examen excedería del objeto principal de este trabajo.

Cabe, sin embargo, analizar dos excepciones al principio general:

1. Que el Proyecto de Urbanización y la ejecución de la misma se realice antes de la aprobación del Proyecto de Compensación.

Esta es una posibilidad bastante anómala, ya que altera el orden cronológico normal del Sistema de Compensación. La jurisprudencia no es pacífica ante esta posibilidad, ya que una parte «considera que el artículo 175 del RGU no contiene la exigencia de una sucesión cronológica ¹⁸, posición compartida por algún sector de la doctrina ¹⁹, mientras que otra parte de la jurisprudencia entiende que previa la aprobación del Proyecto de Urbanización debe obtenerse la del Proyecto de Compensación ^{20, 21}».

El pago de las diferentes certificaciones de obra, al actuar como fiduciaria la Junta de Compensación, se satisfará bien mediante derramas a los junteros o bien mediante la entrega del suelo (terrenos en curso de urbanización) estando las entregas, en ambos casos, sujetas al IVA, puesto que los propietarios actúan en consideración de empresarios. De este modo, la empresa constructora facturará con IVA y la Junta de Compensación lo repercutirá en cada derrama a todos los miembros (art. 20.Uno.20 LIVA).

¹⁷ Dicho precepto establece que estarán exentas del IVA: «Las entregas de terrenos que se realicen como consecuencia de la aportación inicial a las Juntas de Compensación por los propietarios de terrenos comprendidos en polígonos de actuación urbanística y las adjudicaciones de terrenos que se efectúen a los propietarios citados por las propias Juntas en proporción a sus aportaciones.

La exención se extiende a las entregas de terrenos a que dé lugar la reparcelación en las condiciones señaladas en el párrafo anterior.

Esta exención estará condicionada al cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación urbanística».

¹⁸ Las SSTs 9 de junio de 1992, ponente Miguel Pastor López; 24 de mayo de 1990, ponente Jaime Barrio Iglesias.

¹⁹ José Manuel MELERO ABELA: *Régimen Jurídico del Suelo y Gestión Urbanística*. Praxis, Barcelona. 1995, pág. 293.

²⁰ SSTs 23 de noviembre de 1993, 24 de octubre de 1990, ponente de ambas Mariano de Oro-Pulido y López; 8 de julio de 1988, ponente Antonio Brugera Manté; 6 de julio de 1987, ponente Francisco Javier Delgado Barrio.

²¹ *El Sistema de Compensación Urbanística*. Jordi ABEL FABRE. Pág. 498. Ed. Bosch. 3.ª edición, 2003.

2. Que el Proyecto de Urbanización se apruebe previamente al Proyecto de Compensación que, a su vez, es aprobado antes de finalizar las obras de urbanización.

En este supuesto, la Junta actúa fiduciariamente siendo indiferente el estado en que se encuentren los trabajos de urbanización al aprobarse el Proyecto de Compensación, le son de aplicación las mismas normas recogidas en el apartado anterior.

1.3. Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

Es importante señalar que la aportación de los terrenos a la Junta de Compensación supone únicamente una entrega, no su transmisión, con facultad de disposición, para el cumplimiento de los fines que le son propios. La aportación no conlleva, como dijimos, transmisión de clase alguna, dado el carácter meramente fiduciario de la misma. Falta, en opinión de ABEL FABRE, el hecho impositivo para que el acto esté sujeto al impuesto municipal de plusvalía.

2. Adjudicación de fincas de reemplazo a los miembros de la Junta de Compensación.

El ciclo de equidistribución de beneficios y cargas del Sistema de Compensación se cierra con la adjudicación de fincas de reemplazo a los miembros de la Junta de Compensación, siéndole de aplicación los criterios vistos al tratar la aportación de suelos a la Junta pero con ciertas salvedades.

2.1. Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

En este supuesto estarán exentos, en tanto las fincas adjudicadas lo sean en proporción a los terrenos incorporados. Cuando el valor de los solares adjudicados exceda del que proporcionalmente corresponda a los terrenos aportados por el mismo (art. 159.4 TRLS 1992) el exceso estará sujeto al impuesto, con la salvedad de que el sujeto pasivo esté sujeto a IVA, en cuyo caso se devengará este, también se hallará sujeto a IVA y no al ITP, cuando el miembro beneficiado se da de alta como promotor.

Se hace necesario puntualizar que la adjudicación de los terrenos expropiados a los miembros de la Junta de Compensación no rompe la equidistribución, siempre que se haga proporcionalmente a los derechos de los junteros, ni puede considerarse exceso de adjudicación, en tanto esta posibilidad forma parte del sistema de ejecución.

Las exenciones apuntadas en este apartado están basadas en el principio de subrogación real.

2.2. Impuesto sobre el Valor Añadido.

Debemos contemplar tres situaciones, en función de que la finca de resultado o de reemplazo sea proporcional al derecho aportado, exceda de este o sea inferior al que corresponda.

1. Adjudicación proporcional al derecho aportado.

La mutación de las fincas de origen a las de reemplazo, en el supuesto de que la aportación a la Junta de Compensación se haya efectuado en uso de las facultades fiduciarias pero sin transmisión de titularidad, se produce por subrogación real, sin cambio de titularidad, no estando sujeta a IVA por inexistencia del hecho imponible (arts. 4 y 8 LIVA).

Si no se han iniciado las obras de urbanización, la adjudicación de las fincas de reemplazo, en proporción a los derechos aportados, estarán sujetas y exentas al amparo del artículo 20.Uno.20 LIVA, siempre que la aportación se haya efectuado transmitiendo la titularidad con carácter fiduciario a la Junta de Compensación. De haberse iniciado estas en el momento de la adjudicación, será de aplicación la exención y así lo contempla expresamente el artículo 20.Uno.21 de esta Ley.

2. Adjudicación en exceso o defecto al derecho aportado.

La diferencia de adjudicación tiene el tratamiento de transmisiones entre los miembros integrantes de la Junta, siendo este un acto sujeto y no exento [art. 5.1.d) LIVA] por tener el transmitente la consideración de promotor. Estando sujeto y no exento de haberse iniciado las obras de urbanización, según lo establecido en el artículo 20.Uno.20 a) LIVA.

2.3. Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

La adjudicación de solares que se efectúen a favor de los propietarios miembros de la Junta de Compensación, en proporción a los terrenos incorporados, no tendrá la consideración de transmisiones de dominio a los efectos de la exacción del impuesto de plusvalía, a tenor de lo establecido en el artículo 159.4.º TRLS 1992 y en su homólogo catalán, artículo 180 Decreto Legislativo 1/1990, con precedente en el artículo 129 TRLS 1976. Estas exenciones están, igualmente, inspiradas en el principio de subrogación real.

En relación con la exención y como consecuencia de la misma se han planteado diversas cuestiones en las transmisiones posteriores a la adjudicación, sobre los que existe abundante jurisprudencia.

- Cómputo del período a efectos de la liquidación del impuesto, en la transmisión posterior a la adjudicación.

Una vez concluido el proceso de equidistribución, puede interesar al propietario adjudicatario de la finca de reemplazo transmitir dicha finca, cuestionándose cuál ha de tomarse como fecha inicial de la adquisición a efectos de computar el período para el devengo del impuesto de plusvalía; diferenciando la Jurisprudencia dos supuestos:

- La adjudicación se ha efectuado en compensación a la finca aportada: la fecha inicial será aquí aquella en que la adquirió el propietario con anterioridad a la aportación a la Junta de

Compensación. No teniendo efectos, ni interrumpiendo el cómputo del período impositivo, el período comprendido entre la aportación a la Junta hasta la adjudicación de la finca de resultado ²².

- La adjudicación no corresponde a finca aportada (la que perciba, en compensación de sus derechos o en pago de sus servicios, la empresa urbanizadora): la transmisión constituye título adquisitivo, siendo la fecha inicial, para computar el período en una posterior transmisión, la de la adjudicación en pago, con independencia de que la Junta de Compensación hubiese o no satisfecho el impuesto en el momento de la adjudicación ²³.
- Determinación de la superficie sujeta al impuesto tras la aprobación definitiva del Proyecto de Compensación.

Con anterioridad a la reforma del impuesto de plusvalía por la LRHL ²⁴ este tema tenía una gran importancia, siendo objeto de copiosa jurisprudencia ²⁵ que establece como valor inicial el de la finca de origen y como valor final el de la finca de resultado o de reemplazo, deduciendo el importe de las mejoras efectuadas.

Tras esta Ley se modifica la técnica del cálculo del incremento del valor de los terrenos estableciendo el coeficiente aplicable sobre el valor del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, quedando así reducido el tema al valor que tenga la finca de resultado o de reemplazo con independencia de cuál era el que tenía la aportada a la Junta de Compensación.

3. Negocios jurídicos sobre las fincas aportadas a una Junta de Compensación mientras no se alcanza la aprobación definitiva del correspondiente proyecto de equidistribución.

La aportación de las fincas a la Junta de Compensación, hasta que se produce la disolución de la misma, no constituye un obstáculo para que puedan ser objeto de transmisión o enajenación por sus respectivos titulares. Pero, debido a las particularidades propias del sistema de equidistribución, el adquirente quedará subrogado en cuantas obligaciones le correspondan al transmitente en el ámbito urbanístico. La transmisión efectuada estará sujeta, y no exenta, al ITP y AJD.

V.2. Exenciones fiscales en el sistema de cooperación.

En el sistema de cooperación, al que nos hemos referido con reiteración anteriormente, los propietarios se limitan a aportar el suelo de cesión obligatoria, correspondiéndole a la Administración

²² SSTs 6 de junio de 1997 (R.A. 4813) y 17 de diciembre de 1996; STSJ Castilla-La Mancha, 31 de julio de 1998 (R.A. 1082).

²³ STS 17 de diciembre de 1996 (R.A. 9585).

²⁴ Ley 39/1988, de 28 de diciembre.

²⁵ STS 11 de marzo de 1995 (R.A. 2468), 28 de enero de 1995 (R.A. 451), 28 de octubre de 1994 (R.A. 7594), 22 de octubre de 1994 (R.A. 7586), 21 de octubre de 1984 (R.A. 7585), 7 de octubre de 1994 (R.A. 7564), 13 de mayo de 1994 (R.A. 3510), 23 de mayo de 1994 (R.A. 3539), 31 de enero de 1994 (R.A. 351), 25 de enero de 1993 (R.A. 65).

la ejecución de las obras de urbanización con cargo a los mismos. Esto implica que los propietarios no tengan la obligación de constituirse en una entidad administrativa de gestión urbanística, dado que su posición es meramente pasiva. Aunque, debido a su carácter de interesados en el procedimiento de equidistribución, pueden asociarse para colaborar con la Administración en la gestión del procedimiento, constituyendo la denominada Asociación Administrativa de Cooperación, siendo voluntaria la adhesión a la misma.

La equidistribución entre los propietarios de los beneficios y cargas derivados del planeamiento se efectúa en el sistema de cooperación mediante el proyecto de reparcelación. La reparcelación es siempre necesaria, a menos que en los supuestos legales se declare su innecesariedad, en cuyo supuesto el acuerdo administrativo produce de pleno derecho la cesión de los suelos dotacionales, y de aquellos en los que se localice el porcentaje que corresponde a la Administración, quedando afectados todos los restantes terrenos al cumplimiento de las cargas y pago de los gastos inherentes al sistema de cooperación.

Puede afirmarse que la única diferencia entre el proyecto de compensación y el de reparcelación estriba en que este ha de efectuarse de acuerdo con las reglas que fija la ley, mientras que aquel ha de efectuarse de conformidad con las bases de actuación aprobadas. Según señala la STS de 29 de mayo de 1990:

«La reparcelación urbanística es un procedimiento que se utiliza para posibilitar la ejecución de una actuación urbanística definida en un plan previo, respetando el principio de distribución justa de los beneficios y cargas derivados de la ordenación; esto se consigue mediante una regularización de superficies, realizada de forma que se obtengan como resultado parcelas edificables asignadas a los propietarios de las fincas originales en proporción a su derecho, y mediante una cuantificación y reparto proporcional entre los beneficiados de los costes que tal operación comporta».

En el sistema de compensación, la constitución de la Asociación Administrativa de Cooperación no implica que los terrenos pertenecientes a los propietarios integrantes de la misma sean transmitidos en propiedad a dicha Asociación, no produciéndose en consecuencia ningún acto traslativo susceptible de ser gravado con el ITP y AJD o con el IVA.

- *Efectos de la reparcelación.*

El acuerdo aprobatorio del proyecto de reparcelación produce los siguientes efectos:

- La parcelación de los terrenos con sujeción al planeamiento que se ejecuta.
- La cesión de pleno derecho al Ayuntamiento de los suelos dotacionales y de aquellos en los que se localiza su derecho al aprovechamiento lucrativo.
- La adjudicación a los propietarios de parcelas aptas para la edificación, con las compensaciones económicas que por diferencias de adjudicación procedan.

La legislación urbanística realiza una diferencia entre los casos en los que se da la subrogación real y los que no se da, respecto a la adjudicación a los propietarios de solares resultantes. En el caso de que se dé, subsistirán los derechos y cargas sobre las fincas de resultado. En el supuesto de que no se dé, se producirá la extinción de los mismos.

Si se produce la subrogación real, operará la exención en los impuestos que estamos examinando, tal como hemos expuesto con relación al sistema de compensación.

Con relación al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, al no existir una transmisión de la propiedad, no se producirá el hecho imponible propio de dicho impuesto, por lo que la operación no estará sujeta al mismo. En cuanto a las adjudicaciones por subrogación real perfecta, tanto en el sistema de compensación, como en el caso de las reparcelaciones, al no darse una transmisión de la propiedad sobre la parcela, el acto no está sujeto a este impuesto, por no tener la consideración de transmisiones de dominio, como exige el artículo 170.1 TRLS 1992.

V.3. Los excesos de adjudicación.

Los excesos de adjudicación que se produzcan, tanto en el sistema de reparcelación como en el de compensación, entendiéndose por tales los que excedan de la proporción de los terrenos aportados, implican una transmisión onerosa, tributando en consecuencia en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas y Actos Jurídicos Documentados o, en su caso, en el IVA (art. 45 TR ITP y AJD).

VI. DISPOSICIONES AUTONÓMICAS RELATIVAS A LA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS DE PROTECCIÓN OFICIAL

La importancia de la exención que vamos a examinar a continuación se ve corroborada por las disposiciones de las distintas Comunidades Autónomas, que imponen la obligación de destinar un determinado porcentaje de los terrenos comprendidos en las distintas actuaciones urbanísticas a la construcción de viviendas de protección oficial (VPO). Consideramos innecesario realizar una enumeración exhaustiva y detallada de las distintas legislaciones autonómicas. Nos limitaremos a señalar algunas de ellas, a título de ejemplo.

El artículo 57.3 del Decreto Legislativo 1/2005, de Cataluña, dispone que: «Los planes de ordenación urbanística municipal deben reservar para la construcción de viviendas de protección pública, con carácter general, como mínimo, el suelo correspondiente al 20 por 100 del techo que se califique para el uso residencial de nueva implantación, tanto en suelo urbano como en suelo urbanizable».

En la Ley 9/2001, de Madrid, se asigna en el área de reparto en suelo urbanizable, como mínimo, el 50 por 100 de las viviendas edificables a viviendas sujetas a algún régimen de protección pública, de las cuales las viviendas de precio tasado no podrán superar el 25 por 100. En todo caso, se reserva a cada Ayuntamiento la facultad de determinar la tipología de las viviendas en el 10 por

100 de la superficie del suelo urbanizable. Por su parte, la Ley 35/2002, de Navarra, establece en su artículo 52.1 que: «Los Planes Generales Municipales deberán incluir determinaciones para asegurar que, como mínimo, el 50 por 100 de la nueva capacidad residencial, prevista para un período de al menos ocho años a partir de la aprobación definitiva del planeamiento, se destine a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública, debiendo dedicarse la mitad de esta previsión, como mínimo, a viviendas de protección oficial».

En la Ley 9/2002, de Galicia, el artículo 55.3 establece, respecto al suelo urbano no consolidado, que: «En todos los municipios, el plan general habrá de contemplar las reservas de suelo necesarias para atender las demandas de vivienda sujeta a algún régimen de protección pública; estas reservas no podrán ser inferiores a las necesarias para emplazar el 20 por 100 de la edificabilidad residencial en cada distrito». La Comunidad Autónoma gallega está preparando un proyecto de ley para que la superficie destinada en cada procedimiento urbanístico a la construcción de VPO alcance el 40 por 100.

El Decreto Legislativo 1/2005, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, con la finalidad de fomentar la construcción de viviendas de protección pública, establece que el planeamiento podrá calificar suelo con destino a este uso específico y determinar las condiciones y ámbitos de aplicación de primas de aprovechamiento, estableciéndose una reserva obligatoria del 10 por 100 de la edificabilidad residencial en suelo urbanizable, excepto para los desarrollos de mínima densidad.

La nueva Ley 5/2006, de 2 de mayo, de La Rioja, establece, en su artículo 69 que: «1. Los Planes Generales Municipales deberán incluir determinaciones para asegurar una reserva para vivienda protegida de como mínimo el 30 por 100 de las viviendas previstas por la ordenación urbanística en la delimitación de nuevos sectores de suelo urbanizable.

2. No obstante en aquellos municipios con población inferior a los 5.000 habitantes y superior a los 1.000 se podrá fijar una reserva inferior aunque superior al 10 por 100 en función de la actividad urbanística del municipio.

3. En los municipios con población inferior a 1.000 habitantes no será obligatorio realizar dicha reserva».

VII. EXENCIÓN EN LA TRANSMISIÓN DE SOLARES PARA LA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS DE PROTECCIÓN OFICIAL

El TR del ITP y AJD, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, en su artículo 45, señala que:

«Artículo 45.I.B.: «Estarán exentas (...):

12. La transmisión de solares y la cesión del derecho de superficie para la construcción de edificios en régimen de viviendas de protección oficial; las escrituras públicas otorgadas para forma-

lizar actos y contratos relacionados con viviendas de protección oficial en cuanto al gravamen sobre actos jurídicos documentados (...).

Para el reconocimiento del beneficio en relación con la transmisión de los solares y la cesión del derecho de superficie bastará que se consigne en el documento que el contrato se otorga con la finalidad de construir viviendas de protección oficial y quedará sin efecto si transcurriesen tres años a partir de dicho reconocimiento sin que obtenga la calificación provisional.

La exención se entenderá concedida con carácter provisional y condicionada al cumplimiento de los requisitos que en cada caso exijan las disposiciones vigentes para esta clase de viviendas»²⁶.

Para el reconocimiento de la exención contenida en este precepto, es suficiente con que se consigne en el documento correspondiente la finalidad de la adquisición para la construcción de VPO. Dicha finalidad puede manifestarse mediante actos anteriores a la firma de la escritura o posteriores a la misma, pero siempre antes de que la liquidación devenga firme y consentida (STS de 23 de octubre de 1976 y Resolución del TEAC de 24 de octubre de 1978).

La exención que estamos examinando quedará sin efecto si en el plazo de tres años, contados desde el reconocimiento provisional, no se obtuviese la calificación de VPO. Es muy importante destacar que si con anterioridad al transcurso de dicho plazo la Administración tuviese conocimiento de una actuación del sujeto pasivo que suponga, expresa o tácitamente, que no va a obtener la cédula de calificación provisional, como ocurre en el supuesto de que realice la venta de los terrenos, permitirá la práctica de la correspondiente liquidación complementaria, sin necesidad de esperar al transcurso del citado plazo de tres años. En este punto, la STS de 20 de diciembre de 1991 señala que:

«... si la expresión formal, en el contrato de adquisición onerosa, de la intención de destinar el terreno comprado a la construcción de viviendas de protección oficial, no responde a la voluntad real y contrastada del adquirente, debe prevalecer esta sobre aquella y procederse, sobre el principio, y no obstante la consignación de la comentada intención, a la liquidación del Impuesto sin la concesión inicial de la bonificación».

En el referido precepto que transcribíamos [art. 45.I.B)], la exención contemplada por el mismo hace referencia (como siempre viene ocurriendo) únicamente a las VPO, sin contemplar las demás modalidades de promoción pública existentes en nuestra legislación, como ocurre con las denominadas Viviendas de Protección Autonómica.

Constituye una doctrina unánimemente aceptada la que admite que dentro de la exención fiscal se encuentran comprendidos determinados actos de carácter preparatorio del contrato prin-

²⁶ La DGT, en una Consulta de 11 de octubre de 1994, entre otras, viene a confirmar la opinión por nosotros sostenida de que la exención aplicable a las VPO en el ITP y AJD, no solo es aplicable a la compra de solares, sino también a la adquisición de terrenos para su posterior conversión en solares. Hay que atender al destino de los bienes adquiridos para aplicar la exención. La expresada consulta contempla el supuesto de la compra de terrenos cuando no se destinen en su totalidad a la construcción de VPO, entendiendo la posibilidad de admitir la exención en la parte de los terrenos que sí se destinen a dicho fin.

cial, tales como los contratos de promesa de venta u opción de compraventa. Una Resolución del TEAC de 23 de septiembre de 1987 manifiesta que: «Si el contrato proyectado goza de exención, los negocios previos de promesa y de opción también gozan de la misma exención, y eso es lo que sucede en el caso planteado, en el que la exención del artículo 48.I.B).16, aplicable al contrato proyectado, una compraventa de terrenos para construir viviendas de protección oficial, se extiende a la previa opción de compra. Ello no es interpretación extensiva, sino literal, del artículo 14.2, que de esta forma recoge la exención de que venían gozando estos negocios bajo el viejo Texto Refundido».

La exención contenida en el precepto mencionado es provisional, consolidándose con la obtención de la cédula de calificación provisional en el plazo de tres años. Así, el reconocimiento inicial de la exención lleva aparejado un acto de gestión tributaria que tiene por objeto el comprobar los valores declarados y practicar la liquidación cautelar en los Registros Públicos que se contempla en el artículo 5 del Texto Refundido.

Respecto a la posibilidad de superación del plazo de tres años para la obtención de la cédula de calificación provisional, la jurisprudencia ha ido evolucionando, admitiendo que el cómputo puede quedar suspenso cuando intervengan causas de fuerza mayor, en el sentido que a dicha expresión le atribuye el CC. Dentro de las causas de fuerza mayor no están incluidas las referentes al planeamiento urbanístico, tal y como expone la STS de 3 de febrero de 1993, que dice que: «si el adquirente del terreno ignoraba la inedificabilidad del solar, anterior a su adquisición, fue por no emplear la mínima diligencia exigida al adquirir una finca que se dice destinada a la edificación, pues parece lógico comprobar si ello es o no posible, y si no lo ignoraba y conocía la inedificabilidad, debió de prever que las circunstancias que impedían la edificación podían durar más de tres años, lo que excluye que pueda hablarse de fuerza mayor en los términos previstos en el artículo 1.105 CC».

Por otra parte, también está la aptitud para exigir el gravamen cuando se da la renuncia al proyecto de construir sobre el terreno adquirido VPO, antes del plazo de tres años. A este respecto, la Resolución del TEAC de 30 de junio de 1993 deja bien claro que: «en los supuestos de exención provisional por la adquisición de terrenos para viviendas de protección oficial el plazo de prescripción de la acción liquidadora de la Administración comienza a correr cuando la exención provisional caduca por el transcurso de tres años sin aportar la cédula de calificación provisional, salvo que con anterioridad se ponga formalmente el conocimiento de la Oficina Gestora la renuncia expresa o tácita del beneficiario a la exención provisional, en cuyo caso el plazo de prescripción se computa desde esa notificación».

Por otra parte, haremos referencia a la prescripción de la acción administrativa para exigir el Impuesto en relación con la no consolidación de la exención tributaria por el transcurso del plazo de tres años sin la obtención de la cédula de calificación provisional. A este respecto, la STS de 4 de junio de 1994 llega a la siguiente conclusión: «el plazo de tres años que se establece para acreditar la obtención de la calificación definitiva no opera sobre la liquidación o sobre el plazo para practicarla: opera exclusivamente sobre el beneficio fiscal –disminución de la deuda tributaria– de una liquidación ya practicada, y que en todo caso debe de practicarse dentro de los cinco años –plazo

reducido a cuatro años actualmente— a partir de la presentación en la Oficina Liquidadora de los documentos en los que se refleja el hecho imponible».

Por último, haremos referencia a dos sentencias del TS, de 30 de enero de 1986 y 22 de julio de 1987, que se pronuncian acerca de la doctrina de la fuerza mayor en relación con la exención en el supuesto de VPO. La primera de ellas, en sus fundamentos de derecho 3.º y 4.º, expone:

«Tercero. Por lo tanto, si la causa de inedificabilidad existía antes de la adquisición del solar, y duró más de tres años a partir del otorgamiento de la escritura pública por la que se compró, no puede hablarse de una fuerza mayor, ya que, siendo esta equiparable a un suceso que no haya podido preverse o que previsto fuera inevitable, no concurren ninguna de tales circunstancias, ya que si la sociedad "P. y C. Manchegas" ignoraba que la inedificabilidad del solar era anterior a su adquisición, fue por no emplear la mínima diligencia exigida al adquirir una finca que se dice destinarse a edificación, pues parece lógico comprobar si ello es o no posible; y si no lo ignoraba y conocía la inedificabilidad debió de preverse que las circunstancias que impedían la edificación podían durar más de tres años, como en efecto ha sucedido, lo que excluye que pueda hablarse de fuerza mayor, en los términos previstos en el artículo 1.105 del Código Civil.

Cuarto. Finalmente, si bien sería aceptable la tesis del apelante, en el caso de que un acto singular de la Administración posterior a la adquisición, pretendiera dejar sin efecto una exención concedida por una norma con rango de ley, como era el Texto Refundido del Impuesto, en cambio no puede aceptarse una prórroga del plazo de tres años para el que adquirió un solar, o bien teniendo conocimiento pleno de su inedificabilidad, o bien sin conocerlo pero sin poner el mínimo de diligencia para saberlo, porque ello permitiría incluso ventajas de orden económico adquiriendo a bajo precio lo que no es susceptible de edificación y puede serlo transcurridos los tres años por los que se concede la exención, si es que dentro de ellos se cumple la condición que la ley impone de obtener la cédula de calificación provisional».

Por otra parte, la STS de 22 de julio de 1987 señala que el Ayuntamiento notificó a la inmobiliaria dos liquidaciones por el Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos, con motivo de la adquisición por aquella de una finca, señalando que el importe de la misma era del 10 por 100 del impuesto, por haberse aplicado la bonificación del 90 por 100 para la construcción de viviendas de protección oficial, añadiendo que se tenían que justificar los motivos determinantes de la bonificación antes del 19 de mayo de 1979, fecha en la que vencían los tres años siguientes a la de las liquidaciones, y al no haberse podido iniciar la construcción en el referido plazo, el Ayuntamiento giró nuevas liquidaciones por el resto de lo que debía percibir (90%); ahora bien, hay una exoneración de responsabilidad en la sociedad inmobiliaria, por el incumplimiento del plazo de tres años para obtener la calificación administrativa de las viviendas que pretendía construir, ya que ello ha sido resultado de unos hechos ajenos a su voluntad, calificados acertadamente como de fuerza mayor, y de los que es culpable, principalmente, el Ayuntamiento titular de la exacción —que no activó el expediente administrativo correspondiente—, conclusión que debe conducir a anular la liquidación que, por la parte correspondiente al beneficio tributario inicialmente concedido, fue girada por el Ayuntamiento a la sociedad. El incumplimiento del plazo de tres años para obtener la calificación administrativa de las viviendas que se pretenden construir, contado tras la notificación de las liqui-

daciones por el arbitrio de plusvalía con una bonificación del 90 por 100 condicionada a la obtención de tal calificación, no puede dar lugar a la pérdida del beneficio fiscal cuando su incumplimiento no es imputable al sujeto pasivo del impuesto, sino a causa de fuerza mayor. Las exenciones y bonificaciones tributarias constituyen, a veces, un instrumento indirecto para conseguir que los particulares actúen voluntariamente de una forma determinada en orden a un interés público concreto, encuadrándose, por consiguiente, los precitados beneficios fiscales, concedidos tanto en el ámbito de la imposición estatal como municipal, dentro de la actividad administrativa de fomento, como una modalidad de signo positivo y contenido económico, en su calidad de ventaja financiera, que implica una ayuda indirecta al beneficiario, mediante el abaratamiento del coste de producción en la misma medida en que no se perciben determinados impuestos o tasas; esto, precisamente, ocurre con la bonificación del 90 por 100 concedida en el Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos, en relación con las adquisiciones de terrenos que se van a dedicar a la construcción de VPO.

Con relación a la materia que estamos examinando, y concretamente a lo relativo a la apreciación de supuesto de fuerza mayor, consideramos interesante traer aquí a colación la STSJ de Galicia de 22 de abril de 2004, en la que se contempla un supuesto en el que la entidad demandante alegó la imposibilidad de obtener en el plazo legal la cédula de calificación provisional de VPO, debido a la imposibilidad de solicitar licencias por encontrarse suspendidas las mismas desde hacía casi un lustro en el sector en el que se hallaba ubicada la promoción, en tanto no se aprobase definitivamente la modificación del Plan General de Ordenación Urbana, por lo que no era imputable a la reclamante, sino a la actuación urbanística de la Administración Pública, tal eventualidad, lo que implicaba que el plazo de tres años quedara interrumpido en su día y, por tanto, estaba plenamente vigente la provisionalidad de tal exención; o, lo que es lo mismo, habiéndose producido demora en las actuaciones urbanísticas administrativas, el plazo para aportar la calificación provisional debería computarse desde la aprobación del instrumento urbanístico causante del retraso, manteniendo mientras tanto la exención provisionalmente reconocida.

La STS de 24 de julio de 2000 fue interpuesta para casar la STSJ de Andalucía de 29 de diciembre de 1993, dictada sobre un recurso contencioso-administrativo sobre el Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos presentado por una entidad mercantil. En concreto, la sentencia de instancia partió para reconocer la vigencia de la bonificación no obstante el transcurso del plazo de tres años sin que se hubiera conseguido por el sujeto pasivo la calificación provisional, de que, si bien este había iniciado las actuaciones precisas para obtenerla, no lo pudo conseguir porque el desarrollo urbanístico del área tenía que ser llevado a cabo a iniciativa municipal (el suelo era urbanizable programado, estaba dentro de una unidad de actuación con previsión de iniciativa pública y de sistema de expropiación). Así, pues, si la notificación del otorgamiento provisional de la bonificación fue comunicada a la constructora de referencia el 20 de enero de 1988 y la aprobación definitiva del Plan Parcial fue publicada el 21 de enero de 1990 y la del correspondiente proyecto de urbanización el 14 de mayo de 1992, la licencia de construcción, necesaria para la concesión de la tan repetida calificación, no podía haberse obtenido dentro del plazo legalmente prevenido y, en consecuencia, la falta de aportación de la referida cédula en tiempo no podía imputarse a la empresa solicitante.

Frente a esta posición de la STSJ de Andalucía, el TS, en los fundamentos de derecho 2.º y 3.º de su sentencia, dice:

«la argumentación del Ayuntamiento recurrente descansa en que si el artículo 47 del texto legal, antes citado, en relación con el párrafo 1.º del ap. A de su artículo 43, concedía bonificación del 90 por 100 en el Impuesto aquí cuestionado con referencia a terrenos destinados a la construcción de viviendas de protección oficial y si, aunque para su reconocimiento bastaba con que se consignara en el documento la expresada finalidad, quedaría sin efecto si transcurriesen tres años, a partir de dicho reconocimiento, sin que se obtuviera la cédula de calificación provisional, resultaba obvio que, siendo el expresado un plazo de caducidad –no susceptible, por tanto, de interrupción– según había declarado la sentencia de esta Sala de 18 Jun. 1991, su transcurso hacía decaer inexorablemente el beneficio provisionalmente concedido, sin que las circunstancias urbanísticas del terreno, y la demora que por ellas hubiera podido sufrir la obtención de la obligada licencia de construcción, pudieran ser consideradas causas de fuerza mayor, dado que era responsabilidad exclusiva de quien pretendiera construir cerciorarse, previamente a su adquisición, de cuáles eran las posibilidades de hacerlo en un terreno determinado, y dado, también, que el desarrollo urbanístico de iniciativa pública –municipal en este caso– no tenía por qué supeditarse a los intereses y conveniencias particulares de las empresas inmobiliarias o de los constructores.

Tercero. Planteada así la controversia, la Sala ha de recordar que, efectivamente, la sentencia de 18 Jun. 1991, en su fundamento de derecho cuarto, declaró que "si bien en las Sentencias de esta Sala de 30 Abr. y 22 Jul. 1978, seguidas en parte por la de 31 Oct. 1988, se establece que [el] plazo de tres años puede interrumpirse cuando el incumplimiento de la condición de la que dependía la concesión definitiva de la bonificación del 90 por 100 obedece a causas ajenas a la voluntad del interesado, susceptibles de ser reputadas como de fuerza mayor, la doctrina jurisprudencial generalizada al respecto, contenida en Sentencias de esta Sala de 5 Oct. 1972, de 18 Jun. 1978, 25 Nov. 1985 y, también, 31 Oct. 1988, es la de que dicho plazo, aun partiendo de un criterio espiritualista y antiformalista, se configura normativamente como preclusivo de caducidad, no de prescripción, de modo que, amén de no poder, en principio, ser objeto de interrupción, una vez transcurrido, impide la subsanación *ex post* de la Calificación Provisional no presentada durante su vigencia".

Pero aunque es cierto que, en el supuesto contemplado por dicha sentencia, se adoptó esa posición por la imposibilidad de concluir si, aun con el pertinente retraso, iba a poder conseguirse la calificación provisional de las viviendas, o incluso la construcción definitiva de las mismas, dado que no podía dilucidarse si el terreno era zona de Bloques Abiertos, es decir, edificable, como veía el interesado, o Zona de Parques, inedificable, como entendía la Administración, y aunque es cierto, igualmente, que esta Sala tiene asimismo sentado que no puede admitirse el incumplimiento de la condición de aportación de la calificación provisional de las viviendas en el plazo de tres años por el promotor cuando esa falta no pueda imputársele por provenir de un acto del propio Ayuntamiento, conforme ocurre en los supuestos de suspensión de licencias para aprobar o modificar el planeamiento urbanístico –Sentencias de 30 Abr. 1978, 26 Jul. y 8 Nov. 1996, entre otras–, no es menos cierto que, en el caso de autos, la imposibilidad de conseguir esa aportación no puede atribuirse a responsabilidad municipal, por ser una dificultad que el propio promotor de las viviendas conocía con anterioridad a la adquisición de los terrenos y que, en todo caso, no derivó de ninguna demora imputable a la Administración municipal».

En aquellos supuestos en que se hubiese producido demora en las actuaciones urbanísticas administrativas, el plazo para aportar la calificación provisional debe computarse desde la fecha en

que se produce la aprobación del proyecto de reparcelación causante del retraso, manteniéndose entre tanto la exención provisionalmente reconocida.

A este respecto, la STS de 3 de febrero de 1992, en sus fundamentos de derecho 1.º y 2.º, expone:

«Primero. Plantea el Abogado del Estado, como primer motivo de su recurso de apelación, el de la naturaleza del plazo de tres años que el TR del Impuesto señala, para presentar la Cédula de Calificación de las Viviendas de Protección Oficial y obtener, con carácter definitivo, la exención del Impuesto sobre Transmisiones concedido con carácter provisional por el mero hecho de la constancia en la escritura de transmisión del proyecto de construir sobre los terrenos transmitidos, viviendas de esta clase, plazo que el Abogado del Estado califica como plazo de caducidad y no de prescripción, con la consecuencia de que en el primer caso el plazo de tres años no puede interrumpirse, a diferencia de lo que ocurriría si el plazo fuera de prescripción.

Segundo. No pueden aceptarse los términos absolutos en los que el Abogado del Estado apelante plantea la cuestión. La exención, dice el artículo, está condicionada a la obtención de la cédula de calificación provisional de las Viviendas –art. 65.1.28 D 1018/1967, de 6 Abr.–, documento a expedir por la Administración, y sujeta al cumplimiento de determinados requisitos que, para la edificación, se exijan en las Normas Urbanísticas, para la obtención de la preceptiva licencia. Por ello, bastaría con la inacción de la Administración (en cualquiera de sus esferas) tanto para la expedición de la cédula de calificación como para la obtención de la correspondiente licencia, inacción que podría prolongarse durante varios años, para que, mediante un acto singular expreso, contrario al Ordenamiento Jurídico, se privara a un ciudadano de lo que la Ley concede, como es la exención; por ello, y para estos casos de inacción o acción contraria al Ordenamiento Jurídico, debe entenderse que cuando la no obtención de la cédula de calificación es imputable exclusivamente a la Administración, el plazo de tres años no puede operar en contra del ciudadano exclusivamente, lo que equivale a que quede interrumpido, con las consecuencias que ello tiene en cuanto a su calificación –de prescripción o de caducidad–».

De la expresada sentencia se deduce que no se trata de un caso de fuerza mayor y, por lo tanto, no es causa de paralización del plazo de tres años para la construcción de VPO, cuando el solar resulta inedificable. Si el adquirente del terreno ignoraba esta circunstancia se debe a que no empleó la mínima diligencia exigida al adquirir una finca destinada a la edificación, y si conocía la inedificabilidad, debió de prever que las circunstancias que impedían la edificación podían durar más de tres años.

Tampoco constituye causa de fuerza mayor que exonere de responsabilidad al contribuyente el que la tramitación del Plan Parcial, iniciada en julio de 1984, no hubiera finalizado en 1988, pues no se acredita que el retraso en la obtención de las cédulas de calificación sea imputable a la Administración (Resolución del TEAC de 10 de febrero de 1993).

Se excluyen, igualmente, como causas de interrupción del plazo de tres años, la falta de obtención de licencia de obras, pues la calificación provisional es susceptible de obtenerse antes de la concesión de la misma (TEAR de Valencia, 12/735/91); y el retraso de un Ayuntamiento en la apro-

bación de un Plan Parcial, máxime no teniendo en el momento de la adquisición la calificación de solar (TEAC 22 de julio de 1992).

Las consecuencias que se derivan para el contribuyente, en el caso de incumplimiento de la obligación de aportar la cédula de calificación provisional en el expresado plazo de tres años, se traduce en la obligación de liquidar el impuesto en el plazo de 30 días hábiles, contados a partir de la fecha en que expiró dicho plazo, debiendo satisfacer los intereses de demora correspondientes, contados a partir de la fecha de celebración del contrato de compraventa (que es la de devengo del impuesto). Los intereses de demora tienen una naturaleza estrictamente compensadora o indemnizatoria, lo cual significa la aplicación general de los referidos intereses en los ingresos fuera de plazo, se hayan realizado o no mediante requerimiento previo. Los intereses de demora son exigibles por todo el período que media entre la finalización del pago voluntario de pago y la fecha del requerimiento efectuado por la Administración, momento en que se tuvo conocimiento por la misma del incumplimiento de los requisitos exigidos para consolidar la exención provisional concedida y a partir de la cual se pudo exigir al contribuyente el ingreso correspondiente. Para la exigencia de la liquidación correspondiente no es preciso esperar al transcurso de los tres años, sino que bastará con que concurra cualquiera de los supuestos que revelan la imposibilidad de cumplir la condición a la que se halla supeditada la exención –por ejemplo, si el solicitante de la misma transmite los terrenos–.

Diversas SSTs se han referido al problema relativo a la determinación del momento en que debe iniciarse la prescripción del pago del ITP cuya liquidación fue declarada exenta provisionalmente. Todas ellas, en contra del criterio sostenido por algunos TSJ, consideran que el *dies a quo* del plazo de prescripción de los cuatro años no es el de la formalización de la escritura y devengo del impuesto, sino el día siguiente a la finalización de los tres años legalmente establecidos para la aportación de la cédula de calificación de las viviendas sin realizar dicha aportación. En definitiva, la prescripción comienza cuando caduca la exención por el transcurso del plazo de tres años concedido para la presentación de la cédula, y durante el que está impedida la Administración para actuar por imperativo legal. Se acepta en las sentencias la argumentación del Abogado del Estado, según la cual «la prescripción comienza desde la fecha en que finaliza el plazo de pago voluntario [ex art. 65 b) LGT], y, por tanto, para aquel contribuyente que ha obtenido una exención provisional que caduca y que queda sin efecto en una determinada fecha, el plazo de pago voluntario no termina el día en que se efectuó la transmisión inicialmente exenta, sino en la fecha de tres años posterior en que se incumplió el requisito de la exención, más el plazo reglamentario de pago (...). La prescripción implica, siempre, una dejación, inactividad o paralización voluntaria del interesado, situaciones que no pueden ser apreciadas cuando (...) la Administración acreedora no goza aún (durante los tres años comentados) de un derecho exigible. En definitiva, como durante el plazo de los tres años en que la exención operaba provisionalmente la Administración no podía por imperativo legal ejercitar su derecho liquidatorio, tal plazo no puede conceptuarse como un tiempo computable como de paralización a efectos de la sanción prescriptiva» (STS de 8 de febrero de 2005, ratificada, entre otras, por SSTs de 7 de marzo y 16 de octubre de 2006).

Del examen de toda la jurisprudencia que hemos mencionado se desprende la posibilidad de alegar la circunstancia de fuerza mayor como causa interruptiva del plazo prescriptivo de tres años señalado por la ley para la obtención de la cédula de calificación provisional. El efecto que se con-

sigue es la iniciación de un nuevo plazo de tres años desde el momento en el que se produce la causa interruptiva para la obtención de la cédula de calificación. Tanto la doctrina como la jurisprudencia distinguen entre la suspensión y la interrupción de la prescripción. En los casos de suspensión es solamente posible completar el plazo ya transcurrido hasta consumir el total de los tres años. Por el contrario, en los supuestos de interrupción, como ya he señalado, se considera no transcurrido el plazo ya consumado. De hecho, el artículo 68.5 LGT establece que «Producida la interrupción, se iniciará de nuevo el cómputo del plazo de prescripción...». Esto es muy interesante, dado que uno de los principales inconvenientes de la aplicación de esta exención radica en la elevada dilación de los plazos de ejecución del planeamiento.

Consideramos también importante destacar aquí el criterio interpretativo en materia de esta clase de exenciones que sostiene la jurisprudencia en diversas sentencias, como la de 28 de junio de 2007, del TSJ de la Comunidad Valenciana, que expone que:

«El artículo 45.I.B del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, dispone:

"Estarán exentas:

12. La transmisión de solares y la cesión del derecho de superficie para la construcción de edificios en régimen de viviendas de protección oficial...

Para el reconocimiento del beneficio en relación con la transmisión de los solares y la cesión del derecho de superficie bastará que se consigne en el documento que el contrato se otorga con la finalidad de construir viviendas de protección oficial y quedaba sin efecto si transcurriesen tres años a partir de dicho reconocimiento sin que obtenga la calificación provisional.

La exención se entenderá concedida con carácter provisional y condicionada al cumplimiento de los requisitos que en cada caso exijan las disposiciones vigentes para esta clase de viviendas".

La Resolución de la Dirección General de Tributos de 11-10-1994, y las SSTs de 7-12-95 y 25-1-96, no comparten la interpretación restrictiva de la exención cuestionada, que tiene por finalidad incentivar el mercado de VPO; y que se muestran favorables a la aplicación del beneficio provisional a la adquisición de terrenos para su posterior conversión en solares que permitan la construcción de VPO.

Resulta determinante a la hora de aplicar la exención, la obtención de la Cédula de Calificación Provisional; el precepto no se refiere a la presentación de la misma ante la Administración».

Más importante que la solución aplicada al caso concreto es la consagración del principio general interpretativo en materia de VPO, según el cual no se debe restringir dicha interpretación porque la exención en el ámbito de las Transmisiones Patrimoniales tiene por objeto incentivar la construcción de VPO.

Debido a la importancia que tiene para este trabajo, plantearemos aquí un problema de cuya solución pueden derivarse importantes consecuencias para la aplicación de la exención que examinamos a los procedimientos urbanísticos.

Cuando se trata de una pluralidad de propietarios, intervinientes en un procedimiento de equidistribución, la exención relativa a la compra de terrenos para la construcción de VPO se le aplicará a cada uno de los aportantes de los terrenos en la proporción que exija cada legislación como obligatoria para la construcción de las expresadas viviendas.

Tratándose de varios propietarios, o de uno solo si la superficie objeto de compra permite fácilmente segregar una porción igual a la exigida para la construcción de VPO, no se da mayor problema. Este surgirá cuando se trate de una parcela indivisible. La solución que demos al mismo puede, incluso, aplicarse a las parcelas objeto de división, haciendo innecesaria la misma. El Reglamento del ITP y AJD habla, según vimos, de la compra de solares (o terrenos) destinados a la construcción de VPO. Entiendo que debe considerarse comprendida dentro de dicho precepto la compra de una porción indivisa del mismo, la cual, junto con otras fincas o porciones, acabará siendo destinada a la construcción de VPO, con lo cual se cumple la finalidad perseguida por el precepto. Si bien no conozco resoluciones judiciales que contemplen este supuesto concreto que estamos examinando, sí en cambio existen otras que se inspiran en la misma filosofía, tales como aquellas a que hemos hecho referencia con anterioridad, y que admiten la inclusión dentro de la exención fiscal que examinamos de determinados actos de carácter preparatorio del contrato principal, tales como los contratos de promesa de venta u opción de compraventa.

La solución que propugno encuentra apoyo legal en el artículo 3 CC, a cuyo tenor las normas deben ser interpretadas de acuerdo a su espíritu y finalidad.

VIII. APLICACIÓN DE LA EXENCIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS URBANÍSTICOS

La práctica totalidad de las legislaciones autonómicas exige, según hemos visto, que un alto porcentaje de terrenos comprendidos en los procedimientos de equidistribución sean destinados a la construcción de VPO. Hemos examinado con detenimiento en el presente trabajo la exención que contempla nuestra legislación respecto de las compras de terrenos que se efectúen con la finalidad de dedicarlos a la construcción de esa clase de viviendas.

De todo lo expuesto se desprende la trascendencia de poder aplicar esta exención a los procedimientos urbanísticos. Sin embargo, en la práctica no se aplica, debido fundamentalmente a que los promotores de los procedimientos de equidistribución no la solicitan, ya por ignorar la procedencia de la misma, o por las dificultades de su aplicación. Se olvidan de que existe el principio de subrogación real, en virtud del cual las parcelas que se les adjudican como de resultado vienen a ocupar la misma posición jurídica que las aportadas y compradas en su día, siempre que se den las circunstancias necesarias para que opere la expresada figura jurídica de la subrogación.

La expresada exención puede ser aplicada perfectamente, aunque muchas veces con dificultades, en todos aquellos procedimientos urbanísticos –a los que nos hemos referido en su momento– en los cuales opere el expresado principio de subrogación real. Para ello, será preciso que, en el momento de efectuar la compra de los terrenos, se alegue la exención en la proporción corres-

pondiente a la exigida por la legislación aplicable, por cada uno de los propietarios comprendidos en la unidad de ejecución.

No se nos escapa el problema que entraña la dificultad de circunscribir la proporción objeto de la exención a una o a determinadas fincas objeto de la compra. Evidentemente, cuando los promotores del procedimiento sean uno o varios propietarios pro indiviso, la aplicación de la proporción de los terrenos objeto de compra, cuya exención se solicita, se presenta mucho más fácil. Sin embargo, el que sea más difícil o complicado el procedimiento no excluye la posibilidad de su aplicación a los supuestos de una pluralidad de propietarios, que podrán solicitar igualmente dicha exención en la misma proporción –aun cuando a veces sea preciso para ello proceder a la división, o bien agrupación, de fincas–. En los supuestos de proindivisión, la titularidad compartida de la propiedad de las fincas no excluye en modo alguno la procedencia de la repetida exención.

Como se desprende de lo expuesto, si los propietarios que han solicitado la exención provisional transmiten la propiedad de las fincas a la Junta de Compensación, perderán la exención. Por el contrario, si se limitan a aportar los terrenos a las entidades de gestión, reservándose la propiedad de los mismos, no se interrumpirá el juego del beneficio fiscal. Para que actúe el principio de subrogación real, elemento clave para que persista la exención provisional, es necesario que se le adjudique a los aportantes de las fincas de origen una proporción equivalente en las de resultado.

Lo mismo que sucede con la aportación del 10 por 100 de cesión obligatoria a los municipios, que se deduce proporcionalmente de cada una de las fincas adjudicadas, en la práctica se suele operar de forma parecida cuando se trata de deducir la proporción que ha de ser destinada por cada propietario para construcción de VPO. En estos casos, suele destinarse una determinada zona del ámbito de actuación para la construcción de las expresadas viviendas, la cual se adjudica pro indiviso a todos los intervinientes en el procedimiento, lo cual facilita la operatividad del principio de subrogación real.

IX. CONCLUSIONES

A lo largo del presente trabajo, hemos examinado determinadas exenciones fiscales que operan en el ámbito urbanístico, pero fijando nuestra atención con carácter preferente en aquellas que se inspiran en el principio de subrogación real. Dicho principio, a pesar de su enorme trascendencia en todos los órdenes, aun tratándose de una figura perteneciente al derecho privado, no ha sido –a mi juicio– suficientemente estudiado.

En el ámbito urbanístico, dicha institución desempeña un papel importantísimo, sirviendo en el aspecto tributario como base en la que se apoyan determinadas exenciones, sobre todo las que operan en la fase final del procedimiento urbanizador, es decir, cuando se adjudican los terrenos en sustitución de las parcelas aportadas. El principio de subrogación real coadyuva a garantizar que las parcelas objeto de un procedimiento urbanístico alcancen el destino de interés público que están llamadas a cumplir.

Finalizaremos insistiendo en la importancia que tiene la exención en la compra de terrenos destinados a la construcción de VPO, que se inspira en la subrogación real para poder alcanzar su efectividad, y no puede por menos que asombrarnos que en la práctica sea totalmente ignorada.

En los sistemas en los que entra en juego la figura del agente urbanizador, esta posibilidad presenta mayores dificultades, y solo será posible de manera ocasional. Debería establecerse esta exención de tal forma que pudiese gozar de plena efectividad en todos los supuestos de ejecución del planeamiento. De las diversas formas con las que podría lograrse dicha aligeración de la carga tributaria, entendemos que una de ellas pudiera ser la de aplicar a todos los compradores de terrenos destinados a un proceso de ejecución del planeamiento una exención en el ITP en una cuantía proporcional a la de los terrenos aportados al ámbito sometido al proceso de equidistribución, siempre que se construya dentro del mencionado ámbito la proporción global de VPO marcadas por la ley en cada caso. La aplicación de la exención podría tener en todos los supuestos una plena efectividad, siempre que se cumpliesen los demás requisitos exigidos por la legislación tributaria, y de esta forma el beneficio tributario se basaría en razones de equidad, dejando de depender de motivos ocasionales o aleatorios.

El derecho no puede vivir a espaldas de la realidad, y si esta exención, tal como está redactada, pudo cumplir hace muchos años importantes funciones —no olvidemos que ya existía en la legislación tributaria del año 1967 y, por inercia, fue recogida en las leyes posteriores—, actualmente está totalmente alejada de la realidad social y económica del tiempo que vivimos, careciendo de esta forma de escasa virtualidad. Solamente podrá servir a los intereses de aquellos contribuyentes más afortunados, o más oportunistas. Pero la oportunidad y la fortuna han sido siempre pésimos compañeros en el viaje que conduce a la justicia.

IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO. NOVEDADES 2008 (CASO PRÁCTICO)

ALFARO GASCÓN ORIVE

Inspector de Hacienda del Estado.

Inspector de los Servicios del Ministerio de Economía y Hacienda

Extracto:

A continuación se reproduce un supuesto práctico relativo al Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), con el objetivo de ofrecer al lector un análisis de las principales novedades normativas, jurisprudenciales y doctrina de la Dirección General de Tributos que se han producido últimamente, efectuando comentarios sobre las cuestiones más relevantes o conflictivas planteadas.

Palabras clave: IVA, exenciones, base imponible, deducciones y devoluciones, grupo de entidades.

ENUNCIADO

La empresa «MEDISA» (A-28-00.00.01) dedica su actividad a la fabricación y comercialización de medicamentos, sangre y plasma sanguíneo. En el mes de mayo de 2008 aplica provisionalmente una prorrata general del 90 por 100.

La empresa «MUBLESA» (A-28.00.00.02) dedica su actividad a la fabricación y comercialización de muebles para clínicas y hospitales.

La empresa «QUIROSA» (A-28.00.00.03) dedica su actividad a la fabricación y comercialización de instrumental médico y quirúrgico.

Las tres empresas se encuentran establecidas en Madrid.

La sociedad «MEDISA» tiene un 60 por 100 de participación del capital social de «MUBLESA» y un 80 por 100 de participación en el capital social de «QUIROSA». Los valores de ninguna de las tres sociedades cotizan en mercados regulados.

Las tres empresas, desde el 1 de enero de 2008, están acogidas al Régimen Especial del Grupo de Entidades, nivel básico, a que se refiere el Capítulo VIII del Título IX de la Ley 37/1992, en virtud de la presentación del modelo 039, el 20 de diciembre de 2007 en la Delegación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) de Madrid.

Los Consejos de Administración de las tres sociedades acordaron en el mes de septiembre de 2007 aplicar el sistema de compensación de saldos (nivel básico).

En las fechas que se indican a continuación las citadas empresas han realizado las siguientes operaciones:

1. El 5 de mayo de 2008 «MEDISA» abona a la empresa «ELECTROSA», establecida en Burgos, por el suministro de electricidad correspondiente a los meses de marzo (10.000 euros) y abril (10.000 euros) de 2008; «MUBLESA» abona 40.000 por el mismo concepto y por los meses de marzo (20.000 euros) y abril (20.000 euros); «QUIROSA», por el mismo concepto y mes de marzo (15.000 euros) y abril (15.000 euros).

Las citadas cantidades vienen determinadas por los contadores establecidos en cada una de las empresas y por los suministros efectuados por «ELECTROSA». Los suministros que ha efectuado «ELECTROSA» en el mes de marzo proceden de «EF», empresa francesa establecida en Lyon, de sus centrales nucleares del sudoeste francés, y los suministros de abril, de las entregas que «ELECTROSA GENERACIÓN» ha suministrado a «ELECTROSA» procedentes de una central térmica en la provincia de Burgos.

2. El 10 de mayo de 2008 la empresa «MEDISA» recibe un paquete de 300 gramos de peso a «portes debidos» que le remite la empresa «ESTUDIOS JURÍDICOS, SA», de Valencia, con documentación sobre un tema jurídico planteado a esta. El transporte del envío se efectúa por Correos, la cual percibe por este transporte 100 euros.
3. La empresa «MEDISA» satisface el 1 de mayo de 2008, 1.500 euros correspondientes al alquiler del mes de mayo de una vivienda en Madrid (P.º de la Castellana, 500, 7.º A), que desde el 1 de enero de 2008 tiene cedida a un directivo de la misma (Mr. Smith) que, procedente de Suiza, ha trasladado su domicilio a Madrid. Dicha cesión figura sin contraprestación dineraria por parte de Mister Smith en el contrato de trabajo que tiene este con «MEDISA».

Los 1.500 euros de alquiler corresponden al contrato establecido entre «MEDISA» y «ALQUISA». Esta última es una sociedad acogida al régimen especial de entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas establecido en el Impuesto sobre Sociedades. «ALQUISA» dispone de la vivienda citada en virtud de un contrato de arrendamiento con «INMASA» (propietaria de la misma) por el que satisface anualmente 15.000 euros.

4. La empresa «MUBLESA» satisface, el 3 de mayo de 2008, 2.000 euros, correspondientes al alquiler del mes de mayo de una vivienda en Madrid (Gran Vía, 400, 6.º C) que, desde el 1 de enero de 2008, tiene cedida a un ingeniero empleado de la misma (M. Labat) que, procedente de Francia, ha trasladado su domicilio a Madrid. Dicha cesión figura sin contraprestación dineraria por parte de M. Labat en el contrato de trabajo que tiene este con «MUBLESA». Los 2.000 euros de alquiler corresponden al contrato establecido entre «MUBLESA» y «ALQUISA». Como se ha indicado en el número 3 anterior, esta última es una sociedad acogida al régimen especial de entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas establecido en el Impuesto sobre Sociedades. «ALQUISA» es propietaria de la vivienda por adquisición de la misma efectuada a la empresa «PROVISA» el 1 de febrero de 2007 por importe de 1.000.000 euros.
5. El 6 de mayo de 2008 «MUBLESA» abona una factura por importe de 200 euros, correspondiente a la facturación del mes de abril que le efectúa la empresa «DIGITAL NEWS» por el suministro y recepción de los servicios de televisión digital que efectúa esta, ya que «MUBLESA» dispone de pantallas en el comedor de los empleados y en alguno de los despachos.

6. El 10 de mayo de 2008 «MEDISA» abona 10.000 euros por la adquisición de 1.000 kilogramos de hojas de té procedentes de una explotación agrícola que Juan García García posee en la provincia de Madrid. De dichas hojas «MEDISA» obtiene teobromina para un medicamento que fabrica. Juan García García en su actividad empresarial como agricultor está acogido al Régimen Especial de Agricultura, Ganadería y Pesca.
7. El 3 de mayo de 2008 «MEDISA» recibe una subvención por importe de 100.000 euros de la Comunidad «X» por realizar «MEDISA» investigación en materia de nuevos medicamentos respecto al tratamiento de la reducción de la visión por mácula.
8. La empresa «OFSEGURSA» tiene establecidos unos contratos de servicios médico-oftálmico para todos los empleados con cada una de las empresas, «MEDISA», «MUBLESA» y «QUIROSA». En virtud de este contrato el 20 de mayo de 2008 se factura a cada una de ellas respectivamente 80.000 euros, 90.000 euros y 100.000 euros, cantidades que derivan del número de empleados de cada una de las sociedades. «OFSEGURSA» garantiza precios cerrados por cada servicio oftálmico realizado, así como una revisión semestral sin cargo para los empleados, por lo que «OFSEGURSA» percibe anualmente las cantidades satisfechas en el mes de mayo de 2008. Los contratos se firmaron el 2 de enero de 2008 por intervención del mediador don Ángel Sánchez Sánchez, que facturó por sus servicios a «OFSEGURSA» 2.700 euros por haber intervenido en la captación de los clientes (las tres sociedades) de «OFSEGURSA».
9. «QUIROSA» entrega al «HOSPITAL CENTRAL, SA» de Madrid, el 22 de mayo de 2008, un aparato quirúrgico para operaciones de intestino que permite intervenciones mediante el sistema de endoscopia. Por el citado aparato «QUIROSA» factura 20.000 euros, instalado en el citado hospital. Además de la entrega del anterior aparato, «QUIROSA» cede junto con el mismo una pantalla de plasma para que en el despacho del Jefe del Servicio de Cirugía puedan seguirse las intervenciones. El precio de la citada pantalla son 3.000 euros, que «QUIROSA» cede a «HOSPITAL CENTRAL, SA» por un período de dos años sin contraprestación. Transcurrido este período la pantalla deberá ser devuelta a «QUIROSA».
10. El 8 de mayo de 2008 «MUBLESA» vende «MEDISA» un edificio de oficinas de 1.000 metros cuadrados en un polígono industrial cercano a Madrid, que ha promovido su construcción que comenzó el 5 de enero de 2007 y finalizó el 30 de abril de 2008. El coste del edificio, incluido el solar, son 3.000.000 euros. El valor de mercado de este edificio si fuese adquirido por una empresa distinta a «MEDISA» o «QUIROSA» sería de 3.500.000 euros, ya que en este polígono industrial el metro cuadrado, de calidades similares al vendido por «MUBLESA», tiene un precio de 3.500 euros. «MEDISA» y «MUBLESA», al ser dos entidades que, como se ha indicado, son vinculadas, pactan en principio un precio de 2.500.000 euros.
11. La empresa «QUIROSA» adquiere, el 25 de mayo de 2008, 500 pantallas de plasma para seguimiento de intervenciones quirúrgicas a la empresa «PATRASA», establecida en Toledo, por importe de 135.000 euros. La empresa «PATRASA» adquirió las citadas pantallas por 150.000 euros.
12. El 12 de mayo de 2008 «MUBLESA» entrega a la empresa «HOSPITAL INSULAR, SA», establecido en Las Palmas, muebles de hospital para un nuevo hospital en la citada ciudad por

importe de 6.000.000 de euros, condiciones de entrega CIF Las Palmas. Los citados muebles son transportados en 20 contenedores por vía terrestre de Madrid a Cádiz y por vía marítima de Cádiz a Las Palmas. El transporte de Madrid a Cádiz es contratado por «MUBLESA» con «TRANSPORTES PENINSULARES, SA», el cual efectúa el transporte el 18 de mayo de 2008 y factura a «MUBLESA» 100.000 euros el 20 de mayo de 2008. El transporte de Cádiz a Las Palmas se efectúa entre los días 22 y 24 de mayo de 2008, en el buque «Mar Atlántico», buque afecto a la navegación marítima internacional a efectos del artículo 22.Uno de la Ley 37/1992, y propiedad de «NAVIERA ATLÁNTICA, SA», establecida en Madrid, la cual contrata con «MUBLESA» un fletamento parcial por importe de 7.000 euros que son abonados el 24 de mayo de 2008.

En la Aduana de Cádiz se efectúa el despacho de exportación el 21 de mayo de 2008.

13. «QUIROSA», en el mes de mayo de 2008, realiza una importación de USA de acero especial destinado a la fabricación de instrumental médico-quirúrgico que le vende la empresa «SMITH» de Chicago. Las condiciones de entrega son CIF Barajas 40.000 euros. El despacho de importación lo efectúa el Agente de Aduanas «MARTINSA» que factura a «QUIROSA» 1.000 euros por sus servicios el 25 de mayo de 2008. La mercancía llega a la Aduana del Aeropuerto de Barajas el 15 de mayo de 2008, presentándose el Documento Único Administrativo (DUA) el 16 de mayo de 2008, admitiéndose el mismo día y efectuándose el despacho el 20 de mayo de 2008, con unos derechos arancelarios del 5 por 100. El levante de la mercancía se efectúa el día 21 de mayo de 2008. El pago de los derechos arancelarios y de la cuota del IVA se efectúa el 20 de junio de 2008.
14. El 10 de febrero de 2007 «MUBLESA» adquiere un edificio de oficinas de 3.000 metros cuadrados en las afueras de Madrid por importe de 4.000.000 de euros a la empresa «NAVES». Este edificio tiene fijado un valor catastral en 2007 de 1.200.000 euros de los que 720.000 euros corresponden a la construcción y 480.000 euros al suelo. No encontrándose apto para su uso en el momento de la adquisición, «MUBLESA» rehabilita dicho edificio mediante la consolidación y reparación de estructura, fachadas y cubierta. La empresa que efectúa estos trabajos es «REHASA» que percibe por los mismos 750.000 euros en las siguientes fechas:
- 150.000, el 1 de marzo de 2007, al iniciarse las obras.
 - 225.000, el 1 de agosto de 2007.
 - 250.000, el 1 de diciembre de 2007.
 - 125.000, al finalizar las obras el 20 de abril de 2008.

Este edificio es vendido por «MUBLESA» el 20 de mayo de 2008 por 6.500.000 a «EXPECUSA», abonándose dicho día la citada cantidad y poniéndose a disposición del adquirente el mismo día.

15. «QUIROSA» el 7 de mayo de 2008 entrega a «AUTOMOTOR, SA» un automóvil de turismo por 12.000 euros. Dicho automóvil fue adquirido el 20 de abril de 2004 a «AUSA» por importe

de 36.000 euros. De la cuota soportada en la adquisición de este vehículo, «QUIROSA» se dedujo 2.880 euros, al estar destinado el coche a uso del Director General de la empresa.

16. «MUBLESA» adquiere a «MADRID MOTOR, SA» un vehículo automóvil de turismo por un precio de 50.000 euros el 14 de mayo de 2008. Dicho vehículo se destina a uso del Director General de la empresa, que lo utiliza tanto en sus desplazamientos al servicio de la empresa como en sus desplazamientos personales (ajenos a la empresa) fuera del tiempo de trabajo destinado a la empresa. Según el contrato de trabajo que el Director General tiene establecido con la empresa, este debe trabajar para la empresa 1.800 horas en el año 2008. En el contrato de seguro del vehículo figura como conductor habitual el citado Director.

17. «MEDISA» en el mes de mayo de 2008 ha realizado las siguientes entregas:

- Medicamentos para uso humano: 15.000.000 euros.
- Sangre y plasma sanguíneo: 500.000 euros.
- Vacunas para prevenir enfermedades: 1.000.000 euros.

«MEDISA», por la entrega de 50.000 unidades de vacunas para prevenir enfermedades (hepatitis, sarampión, rubeola y cáncer de útero), ha percibido en el mes de mayo una subvención de la Consejería de Salud de la Comunidad «X» por importe de 500.000 euros que viene determinada en función del número de vacunas entregadas y que estableció la citada Consejería por Resolución de 20 de junio de 2007, con el fin de rebajar el precio de venta de dichas vacunas, estableciéndose una subvención de 10 euros por cada una de las unidades vendidas. «MEDISA» realiza la fabricación y venta de estas vacunas al haberse publicado la citada Resolución, y que determina que el precio de venta de las mismas, inferior al coste, sea el señalado anteriormente.

18. «QUIROSA» en el mes de mayo de 2008 ha realizado entregas interiores a profesionales médicos y clínicas por importe de 800.000 euros y compras de diversos metales para fabricar material quirúrgico por importe de 600.000 euros a diversas empresas establecidas en el territorio de aplicación del impuesto.

«MEDISA» en el mismo mes adquiere productos químicos para fabricar medicinas a diversos proveedores del territorio de aplicación del impuesto por importe de 1.200.000 euros.

«MUBLESA» en el mes de mayo adquiere chapas, madera, barras y perfiles de acero a diversos proveedores por importe de 6.000.000 euros.

SE PIDE:

1. Efectuar la declaración-liquidación de cada una de las sociedades: «MEDISA», «MUBLESA» y «QUIROSA».
2. Efectuar la autoliquidación Modelo 353 del Grupo de Entidades. Modelo agregado. Se ha de tener en cuenta que las cantidades indicadas son sin cuotas de IVA.

SOLUCIÓN

«MEDISA»

IVA devengado			
Base	Tipo	Cuota	
16.500.000	4%	660.000 (17)	
(A) Total IVA devengado		660.000	
IVA deducible			
Base	Tipo	Cuota (100%)	Cuota (90%)
20.000	16	3.200	2.880 (1)
100	16	16	14,4 (2)
Alquiler viviendas (3)			
10.000	9	900	810 (6)
Subvenciones (7)			
Seguros médicos (8)			
3.500.000	16	560.000	504.000 (10)
1.200.000	16	192.000	172.800 (18)
(B) Total IVA deducible			679.704,40
Diferencia: A – B =			–19.704,40

«MUBLESA»

IVA devengado		
Base	Tipo	Cuota
3.500.000	16	560.000 (10)
Muebles a Las Palmas (12)		
6.500.000	16	1.040.000 (14)
(A) Total IVA devengado		1.600.000
IVA deducible		
Base	Tipo	Cuota
40.000	16	6.400 (1)
.../...		

.../...		
Alquiler vivienda (4)		
200	7	14 (5)
Seguros médicos (8)		
125.000	16	20.000 (14)
10.250	16	1.640 (16)
6.000.000	16	960.000 (18)
(B) Total IVA deducible		988.054
Diferencia: A – B =		611.946

«QUIROSA»

IVA devengado		
Base	Tipo	Cuota
20.000	7	1.400 (9)
6.000	16	960 (15)
800.000	7	56.000 (18)
(A) Total IVA devengado		59.760
IVA deducible		
Base	Tipo	Cuota
30.000	16	4.800 (1)
Seguros médicos (8)		
135.000	16	21.600 (11)
1.000	16	160 (13)
42.000	16	6.720 (13)
600.000	16	96.000 (18)
(B) Total IVA deducible		129.280
Diferencia: A – B =		– 69.520



Declarante:	N.I.F. A-28000001	Razón o denominación social MEDISA	
Ejercicio	2008	Periodo	05
Nº Grupo:	XX		
Tipo régimen especial aplicable:		Art. 163 sexies.Cinco	SI <input checked="" type="text" value="NO"/>

[illegible]

Resultado total (sumatorio del resultado de entidades)	01	522.721,6
Cuotas a compensar de periodos anteriores	02	
Resultado ([01] - [02])	03	
A deducir (exclusivamente en caso de autoliquidación complementaria):		
Resultado de las autoliquidaciones anteriores presentadas por el mismo concepto, ejercicio y periodo	04	
Resultado de la autoliquidación ([03] - [04])	05	522.721,6

Autoliquidación complementaria ☐ Código electrónico de la autoliquidación anterior

Compensación	Si resulta 05 negativa consignar el importe a compensar		Ingreso	Ingreso efectuado a favor del Tesoro Público, cuenta restringida de colaboración en la recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de autoliquidaciones especiales.								
	Importe: 06 			Importe: I 522.721,6								
Devolución	Manifiesto a esa Delegación que el importe a devolver reseñado deso me sea abonado mediante transferencia bancaria a la cuenta indicada de la que soy titular:		Sin actividad	Código Cuenta Cliente (CCC) _____ <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 25%; text-align: center;">Entidad</td> <td style="width: 25%; text-align: center;">Sucursal</td> <td style="width: 10%; text-align: center;">DC</td> <td style="width: 40%; text-align: center;">Número de cuenta</td> </tr> <tr> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> </tr> </table>	Entidad	Sucursal	DC	Número de cuenta				
	Entidad	Sucursal		DC	Número de cuenta							
Importe: 07 		Código Cuenta Cliente (CCC) _____ <table style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 25%; text-align: center;">Entidad</td> <td style="width: 25%; text-align: center;">Sucursal</td> <td style="width: 10%; text-align: center;">DC</td> <td style="width: 40%; text-align: center;">Número de cuenta</td> </tr> <tr> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> <td style="border-bottom: 1px solid black; height: 20px;"></td> </tr> </table>	Entidad	Sucursal	DC	Número de cuenta						
Entidad	Sucursal	DC	Número de cuenta									
				SIN ACTIVIDAD ☐								

COMENTARIOS

(1) Estas cuotas corresponden a las entregas de electricidad efectuadas por «ELECTROSA» a cada una de las tres empresas. Recordemos que «MEDISA», en los primeros 11 meses de 2008 aplica una prorrata general provisional del 90 por 100, siendo la cuota soportada de 3.200 euros y la deducible 2.880 euros.

En las entregas de electricidad se ha de tener en cuenta que la Ley 22/2005, de 18 de noviembre, que entró en vigor el 20 de noviembre siguiente, modificó determinados artículos de la Ley 37/1992, del IVA, respecto a la localización de las entregas de gas a través del sistema de distribución de gas natural y de electricidad, las adquisiciones intracomunitarias de estos bienes (AIB) y las importaciones de los mismos, afectando estas modificaciones a los artículos 9.º 3 [añadiendo la letra h) al concepto de transferencia de bienes], 13.1.ª [añadiendo una letra g) a las AIB no sujetas], 66.3.º (estableciendo una exención en las importaciones), 68.Siete (innovando un criterio para la localización de estas entregas), 70.Uno.5.º B) [modificando la letra k), relativa asimismo a la localización], 84.Uno.4.º (sujeto pasivo), 92.Uno.3.º (cuotas tributarias deducibles), 119.Dos.2.º y 3.º (devoluciones a no establecidos) y 170.Dos.4.º (infracciones).

En primer lugar, digamos que según lo establecido en el artículo 8.º Uno, párrafo segundo, la energía eléctrica tiene la condición de bien corporal a efectos de la consideración de entrega de bienes.

En segundo lugar, y refiriéndonos al caso del supuesto, nos encontramos con electricidad que se ha producido en Francia, la suministrada en el mes de marzo por «ELECTROSA» a las tres empresas, y producida por «ELECTROSA GENERACIÓN» en Burgos, la suministrada en el mes de abril. Por lo que se refiere a esta última, se trata de una entrega interior de electricidad, siendo el lugar de realización de esta entrega el territorio de aplicación del impuesto (TAI), en virtud de lo establecido en el artículo 68.Siete.2.º de la ley, por ser las tres empresas consumidoras finales, ya que no se incluyen en el apartado 1.º porque ninguna de estas tres empresas tiene el carácter de revendedor a que se refiere el apartado 1.º.

En lo que se refiere a la energía entregada por «ELECTROSA» en el mes de marzo (producida en Francia), asimismo es una entrega interior a la que se aplica el mismo apartado 2.º, pues en esta fase de comercialización no incide el país de producción, ni de dónde proceden las adquisiciones que «ELECTROSA» destina a sus entregas.

Comentaremos finalmente, que, aunque no afecta al supuesto planteado, debemos analizar las adquisiciones efectuadas por «ELECTROSA». En primer lugar, digamos que esta empresa es considerada «revendedor de electricidad», en los términos establecidos en el párrafo segundo del artículo 68.Siete.1.º de la Ley 37/1992.

En segundo lugar, y por lo que se refiere a la electricidad procedente de Francia (adquirida a la empresa «EF»), no se realiza una adquisición intracomunitaria, ya que el artículo 13.1.ª g) de la ley no las considera incluidas en este artículo, sino que son entregas de bienes realizadas en el TAI en virtud del artículo 68.Siete.

En efecto, como ya hemos comentado, el apartado 1.º de este artículo 68.Siete establece que: «Las entregas de electricidad se entenderán efectuadas en el territorio de aplicación del impuesto: 1.º Las efectuadas a un empresario o profesional revendedor cuando este tenga la sede de su actividad económica o posea un establecimiento permanente o, en su defecto, su domicilio en el citado territorio siempre que dichas entregas tengan por destinatario a dicha sede, establecimiento permanente o domicilio». Como «ELECTROSA» se encuentra establecida en Burgos, son entregas realizadas en el TAI, en las que el sujeto pasivo es esta empresa, en virtud de lo establecido en el artículo 84.Uno.2.º a) de la Ley 37/1992.

Si se desea ampliar este comentario, véase F.J. SÁNCHEZ GALLARDO y J.M. de BUNES IBARRA «Últimas novedades legales introducidas en el IVA», *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, núm. 278, mayo 2006, pág. 3.

(2) Según el apartado 1.º del artículo 20.Uno de la Ley 37/1992 están exentas «las prestaciones de servicios... que constituyan el servicio postal universal y estén reservadas al operador al que se encomienda la prestación, de acuerdo con la Ley 24/1998, de 13 de julio, del servicio postal universal y de los servicios postales». Esta redacción se efectuó por la Ley 23/2005, aplicable desde el 1 de enero de 2006.

En el caso que nos ocupa el servicio se presta por CORREOS («SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS, SA»), que es el operador que tiene encomendados en exclusividad determinados servicios (giros postales, cartas de peso inferior a 50 gr., entre otros), pero no los servicios de envíos de paquetes de 300 gramos. Consiguientemente, no se aplica al envío que llega a «MEDISA» la exención del apartado 1.º del artículo 20.Uno de la ley.

(3) Corresponde a la cuota soportada correspondiente el alquiler de la vivienda en Madrid (P.º de la Castellana, 500, 7.º A), servicio de arrendamiento que presta «ALQUISA» a «MEDISA». Respecto a los servicios de arrendamiento de viviendas cabe la posibilidad de exención en virtud de lo establecido en el artículo 20.Uno.23.º, letra b) de la ley.

En primer lugar, nos referiremos al arrendamiento por el que «INMASA» cede la vivienda a «ALQUISA», el cual está exento puesto que dicha letra b) (según la redacción dada por la Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2006), se incluye el «posterior arrendamiento por... sociedades acogidas al régimen especial de entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas establecido en el Impuesto sobre Sociedades». Y aunque entre las exclusiones de la citada letra b) figura la exclusión de la letra fº), en la que se contemplan «los arrendamientos de edificios o parte de los mismos para ser subarrendados», continúa diciendo esta letra fº) «con excepción de los realizados de acuerdo con lo dispuesto en la letra b) anterior». Consiguientemente la cesión de «INMASA» a «ALQUISA» es un servicio exento aunque se destine la vivienda a ser subarrendada.

Por lo que se refiere a la cesión de la vivienda por «ALQUISA» a «MEDISA» no se le aplica la exención puesto que esta última la destina a un directivo de la misma, en cierta forma la cede en una especie de subarrendamiento, según la interpretación de la Dirección General de Tributos en Resoluciones de 9 de marzo de 2000, 14 de mayo de 2001 y 3 de mayo de 2004. Diversos Tribunales se oponen a la doctrina de la Administración matizando el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que se aplica la exención si en el

contrato figura designada la persona que la va a ocupar. Optamos por el criterio adoptado por la Dirección General de Tributos, pero vemos que en la solución no hemos incluido la cuota soportada (240 euros) entre las cuotas deducibles pues estimamos que es de aplicación lo establecido en el artículo 95.Uno y Dos, pues la vivienda «no se afecta directa y exclusivamente a su actividad empresarial o profesional», pues es indudable que la utilización de la vivienda por el directivo no es exclusivamente para su actividad al servicio de la empresa. Adviértase que el apartado 5.º del número Dos del artículo 95 matiza que «no se entenderán afectos directa y exclusivamente a la actividad empresarial o profesional, entre otras:

(...)

5.º Los bienes destinados a ser utilizados en la satisfacción de necesidades personales o particulares de los empresarios o profesionales, de sus familiares o del personal dependiente de los mismos...». Adviértase que sí se permite la deducción de cuota soportada en adquisiciones de bienes o servicios para alojamiento gratuito pero es exclusivamente para el personal encargado de «vigilancia y seguridad» de locales o instalaciones.

Finalmente en la cesión de la vivienda de «MEDISA» al directivo se plantea la posible existencia de una prestación de servicios a título gratuito, puesto que el directivo no satisface contraprestación dineraria, lo que puede llevar a considerar un autoconsumo de servicios del artículo 12 de la ley. Existe la posible interpretación de considerar que la contraprestación no es dineraria, pues existe una cesión de la vivienda a cambio del trabajo que efectúa para la empresa Mr. Smith, lo cual llevaría a una prestación de servicios del artículo 11 de la ley. Cabe, asimismo, pensar en la posibilidad de incluir la cesión en el apartado 3.º del artículo 12 y considerar que la cesión no es para «fines ajenos a los de la actividad empresarial o profesional», pues si se cede la vivienda es por trabajar en la empresa. En cualquier caso, la cesión de la vivienda al directivo será una operación no sujeta en virtud de lo establecido en el apartado 7.º del artículo 7.º de la ley, pues «MEDISA» no se ha atribuido el derecho a efectuar la deducción total o parcial de la cuota soportada que le ha repercutido «ALQUISA».

(4) Las consideraciones efectuadas en el comentario (3) anterior se aplican plenamente a las prestaciones de servicios entre la empresa «ALQUISA» y «MUBLESA» y entre esta y el empleado M. Labat. La novedad estriba en la adquisición de la vivienda por «ALQUISA» que si bien no afecta a la solución del supuesto debe ser comentada. La peculiaridad estriba en el tipo aplicable a esta transmisión en virtud de la redacción dada al artículo 91.Dos.1.6.º por la Ley 23/2005, de 18 de noviembre. En el segundo párrafo, con anterioridad a la modificación, se hacía una referencia a la Ley del Impuesto sobre Sociedades de 1995 (Ley 43/1995, de 27 de diciembre). Actualmente la situación es que se aplica el tipo súper reducido del 4 por 100 a «las viviendas que sean adquiridas por las entidades que apliquen el régimen especial previsto en el Capítulo III del Título VII del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, siempre que a las rentas derivadas de su posterior arrendamiento les sea aplicable la bonificación establecida en el apartado 1.º del artículo 54 de la citada ley. A estos efectos, la entidad adquirente comunicará esta circunstancia al sujeto pasivo con anterioridad al devengo de la operación en la forma que se determine reglamentariamente». Con todo, la modificación más importante se produce por vía reglamentaria al dar el Real Decreto 1466/2007, de 2 de noviembre, nueva redacción al artículo 26 bis del Reglamento del Impuesto, según el cual el promotor que transmite la vivienda («PROVISA») a las entidades a que se refiere el

Capítulo III del Título VII de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, en este caso «ALQUISA», ha de tener una acreditación del destino ulterior de la misma, estableciendo el artículo 26 bis un mecanismo para que el vendedor tenga constancia de que el adquirente cumple los dos requisitos que habilitan la aplicación del tipo del 4 por 100. Por este motivo se exige a la entidad adquirente que remita una declaración firmada por ella, en la que haga constar, bajo su responsabilidad, tanto que tiene derecho a aplicar el régimen de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, como que la renta que perciba, en su caso, por las viviendas arrendadas, tendrá la bonificación prevista en el artículo 54.1 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

Vemos, por tanto, que este régimen se fundamenta en una declaración del adquirente que da seguridad jurídica al vendedor, que es el que es responsable del ingreso de la cuota repercutida. Añade el citado artículo 26 bis que en estos casos es aplicable el artículo 87.Uno de la Ley 37/1992, en lo que se refiere a la responsabilidad solidaria del adquirente que, mediante acción u omisión culposa o dolosa, eluda la correcta repercusión del impuesto, responsabilidad que alcanza a la posible sanción, recordando el artículo 26 bis del Reglamento el artículo 170.Dos.2.º de la Ley del Impuesto en el que se tipifican las infracciones tributarias específicas del IVA.

(5) Corresponde a los servicios de televisión digital del mes de abril prestados por «DIGITAL NEWS». El tipo aplicable a estos servicios es del 7 por 100, desde el 1 de enero de 2006, en virtud de la modificación del artículo 91.Uno.2.16.º, efectuada por la Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2006. Debemos precisar que este tipo se aplica exclusivamente a los servicios digitales, no alcanzando a los analógicos. Tampoco se aplica el tipo del 7 por 100 a los servicios de instalación necesarios para la recepción de la señal correspondiente, tales como instalación de antenas y cableado, ni a la entrega de aparatos decodificadores (Consulta vinculante de la DGT de 3 de septiembre de 2007).

Advirtamos, asimismo, que el Real Decreto 1466/2007, de 2 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento del IVA, añade el apartado 14 en el número 4 del artículo 30 del citado reglamento, en el que se incluyen «las operaciones a que se refiere el artículo 91.Uno.2.16.º de la Ley del Impuesto», lo que determina la posibilidad de que los sujetos pasivos que realizan estas operaciones puedan ser incluidos en el Registro de Exportadores y otros Operadores Económicos a que se refiere el artículo 116 de la ley y el citado artículo 30 del reglamento.

(6) Corresponde a la compensación establecida por la Ley 4/2006, de 29 de marzo, que modificó el artículo 130 de la Ley 37/1992, con efectos retroactivos desde el 1 de enero de 2006, estableciendo en dicho artículo 130.Cinco.1.º, el porcentaje del 9 por 100 en las entregas de productos naturales obtenidos en explotaciones agrícolas.

Respecto a los efectos de la retroactividad y operaciones a las que afecta, la Dirección General de Tributos (DGT) estableció los criterios en Resolución de 19 de abril de 2006, número V 0749.06.

La deducción es de 810 euros, ya que «MEDISA» se encuentra en una prorrata provisional del 90 por 100 y el artículo 134 de la ley establece que «los sujetos pasivos que hayan satisfecho las compensaciones a que se refiere el artículo 130 de esta ley podrán deducir su importe de las cuotas

devengadas por las operaciones que realicen aplicando lo dispuesto en el Título VIII de esta ley, respecto de las cuotas soportadas deducibles».

El Título VIII es el correspondiente a «Deducciones y devoluciones», por lo que se aplica el mismo porcentaje que a las cuotas del impuesto.

(7) Desde el 1 de enero de 2006, en virtud de la Ley 3/2006, de 29 de marzo, la percepción de subvenciones dirigidas a financiar actividades empresariales o profesionales no limita el derecho a deducir que tienen los empresarios o profesionales que las perciben. Esta modificación, que afectó fundamentalmente al artículo 102 de la Ley 37/1992, se produjo como consecuencia de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el Asunto C-204/03, recurso directo planteado por la Comisión Europea contra España por el tratamiento que recibían en la normativa española las subvenciones que no forman parte de la base imponible, según lo establecido en el artículo 78 de la ley. La modificación además de afectar al citado artículo 102 afectó a los siguientes artículos de la Ley 37/1992:

- 20.Dos. La referencia a las subvenciones que figuraba en la anterior redacción se suprime, ya que no tiene justificación después de la modificación del artículo 102.
- 104.Dos.2.º. Este artículo que establece el cálculo de la prorrata elimina la referencia a las subvenciones.
- 106. Por lo que se refiere a la prorrata especial desaparecen las referencias a las subvenciones.
- 112. Relativo este artículo a la regularización de las deducciones anteriores al inicio de la actividad, se elimina en él la referencia a las subvenciones.
- 123.Uno A). Se refiere al contenido del Régimen Simplificado. Se suprime la letra e) que hacía una específica referencia a las subvenciones estableciendo que no limitaban el derecho a deducir las cuotas soportadas.

Consiguientemente con lo anterior, «MEDISA» no incluirá en el cálculo de la prorrata definitiva correspondiente a 2008, que ha de efectuarse en la declaración-liquidación del mes de diciembre de 2008, según establece el artículo 105.Cuatro de la ley, la subvención percibida en el mes de mayo. Véase A. BLÁZQUEZ. LIDOY «La modificación en la LIVA en materia de subvenciones y prorrata por la Ley 3/2006 y la inconclusa reforma de las subvenciones vinculadas al precio». *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, núm. 278, mayo 2006, pág. 35.

(8) En el artículo 20.Uno.16.º de la Ley 37/1992 se establece la exención de las operaciones de seguro, reaseguro y capitalización. La redacción actual de este apartado se efectúa por la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, aplicada desde el 19 de julio de 2006. Según esta ley se declaran exentos los servicios de mediación, incluyendo la captación de clientes para la celebración de los contratos de seguro (comprendidas las modalidades de previsión), reaseguro y capitalización con independencia de la condición de empresario o profesional que tenga el mediador.

La Dirección General de Tributos en Resolución V 1609-06, de 27 de julio de 2006, establece criterios tras la modificación, destacando especialmente la objetivación de la exención con independencia

de quien preste los servicios. Los servicios prestados a los empleados de «MEDISA», «MUBLESA» y «QUIROSA» están exentos puesto que se efectúan como consecuencia de unos contratos de seguro médico-sanitarios previamente concertados entre «OFSEGURSA» y las otras tres sociedades.

Por lo que se refiere a los servicios de mediación, que no afectan a las tres sociedades, digamos que están asimismo exentos puesto que son de mediación, sin entrar en la naturaleza de este mediador, sea empresario o profesional.

(9) Corresponde a la entrega que efectúa «QUIROSA» al «HOSPITAL CENTRAL, SA», siendo el tipo aplicable el 7 por 100 en virtud del artículo 91.Uno.1.6.º de la Ley 37/1992. Únicamente se incluye el aparato quirúrgico.

Por lo que se refiere a la pantalla no puede incluirse en el artículo 12.3.º de la ley que contempla los autoconsumos de servicios, ya que en la redacción dada a este apartado por la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, se establece que «serán autoconsumos de servicios:

(...)

3.º Las demás prestaciones de servicios efectuadas a título gratuito por el sujeto pasivo no mencionadas en los números anteriores de este artículo, siempre que se realicen para fines ajenos a la actividad empresarial o profesional».

Estimamos que la cesión de la pantalla es para fines de la actividad empresarial, aunque puede existir gran indeterminación en la consideración de cuándo se trata de «fines ajenos a la actividad empresarial o profesional». La Resolución de la DGT 5/2004, de 23 de diciembre, señala algunos ejemplos (cesión de arcones frigoríficos para la exposición de productos o de grifos para la cerveza de barril), pero el número de situaciones en las que se ha de determinar si los fines de la prestación del servicio son o no ajenos a la actividad empresarial o profesional es numeroso, especialmente porque la empresa, por definición, trata siempre de obtener el máximo beneficio, lo cual se contrapone a la gratuidad.

(10) Se trata de una primera entrega de un edificio de oficinas, pues la entrega la efectúa «MUBLESA», que es el promotor y se realiza una vez terminado, no siendo aplicable la exención del artículo 20.Uno.22.º de la Ley 37/1992.

La peculiaridad de esta entrega se encuentra en la determinación de la base por aplicación del número Cinco del artículo 79 de la ley, modificado por la Ley 36/2006, de 29 de diciembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal. La regulación de la base imponible para las operaciones entre empresas vinculadas ya existía con anterioridad a la Ley 36/2006, debiendo efectuarse una corrección de la base imponible pactada por las partes cuando esta era notoriamente inferior a la normal del mercado, requisito que en la modificación del número Cinco del artículo 79 ha desaparecido.

Establece el citado número Cinco que «cuando exista vinculación entre las partes que intervengan en una operación, su base imponible será su valor normal de mercado... Se considerará que existe vinculación en los siguientes supuestos:

a) En el caso de que una de las partes intervinientes sea un sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades o un contribuyente del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o del Impuesto sobre la Renta de No Residentes, cuando así se deduzca de las normas reguladoras de dichos impuestos que sean de aplicación.»

En el caso de las sociedades «MEDISA» y «MUBLESA» le es aplicable la vinculación del artículo 79.Cinco en virtud de la letra a) transcrita, puesto que según se dice en el enunciado del supuesto «MEDISA» posee un 60 por 100 de participación en el capital social de «MUBLESA», y según la letra h) del artículo 16.3 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, «se consideran personas o entidades vinculadas las siguientes:

a) Una entidad y sus socios o partícipes.

(...)

En los supuestos en los que la vinculación se defina en función de la relación socios o partícipes-entidad, la participación deberá ser igual o superior al 5 por 100, o al 1 por 100 si se trata de valores admitidos a negociación en un mercado regulado».

Por tanto entre «MEDISA» y «MUBLESA» existe vinculación y se aplicará el artículo 79.Cinco si se dan otras circunstancias especificadas en el mismo. Entre ellas, letra a), se establece que se aplicará el valor normal de mercado cuando «el destinatario no tenga derecho a deducir totalmente el impuesto correspondiente a la misma y la contraprestación pactada sea inferior a la que correspondería en condiciones de libre competencia».

Entendemos que la operación de compra-venta del edificio se incluye en el requisito a) transcrito puesto que, como se ha indicado en el enunciado, «MEDISA» se encuentra en una prorrata del 90 por 100, no teniendo por tanto derecho a deducir totalmente el impuesto correspondiente a la misma. Si bien la ley establece que «esta regla de valoración únicamente será aplicable cuando se cumplan los siguientes requisitos», estimamos que debiera decir «cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias», entre las que se encuentra la de la letra a) que aplicamos en este supuesto.

Se refiere asimismo esta letra a «condiciones de libre competencia», concepto económico excesivamente amplio, ya que en otras condiciones o situaciones serían condiciones de monopolio u oligopolio de oferta o demanda, conceptos reales en la práctica pero difíciles de precisar. Adviértase que en las letras b) y c) siguientes la comparación de la contraprestación pactada se realiza con el valor normal de mercado.

La Ley 36/2006, de medidas de prevención del fraude fiscal, con esta modificación del artículo 79.Cinco, trata de evitar que los sujetos pasivos que soportan cuotas y no se pueden deducir íntegramente las cuotas soportadas, no minusvaloren los bienes objeto de transacción con la finalidad de que las cuotas sean menores y la parte no deducible sea menor puesto que es un coste para el adquirente.

El citado artículo 79.Cinco trata de delimitar lo que ha de entenderse por valor normal de mercado con algunos conceptos como «bienes o servicios en cuestión, mismo momento, misma fase de comercialización», que estimamos que en el supuesto son comparables con los 3.500 euros/m², por lo que no es necesario recurrir a la delimitación de valor de mercado que se efectúa en las siguientes letras a) y b), que toma el precio de adquisición, o, en este caso, por haberse efectuado la promoción por «MUBLESA», sería el precio de coste, que son 3.000.000 euros. Como se tiene determinado el valor normal de mercado, 3.500.000 euros, es este el que tomamos en la solución, aplicándole la prorrata provisional del 90 por 100 que, como es sabido, está sujeta por una parte a la prorrata definitiva del año 2008 a efectuar en el mes de diciembre, y por otra a la regularización de bienes de inversión (art. 107).

(11) Se refiere a la entrega efectuada por «PATRASA» a «QUIROSA» de 500 pantallas de plasma, operación respecto a la cual puede incidir el número 5 del artículo 87 de la Ley 37/1992, añadido por la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal, según el cual «serán responsables subsidiarios de las cuotas correspondientes a las operaciones gravadas... aquellos destinatarios... que debieran razonablemente presumir que el impuesto no haya sido ni va a ser objeto de declaración e ingreso», considerándose que debe razonablemente presumirse que no ha sido ni será objeto de declaración e ingreso cuando se haya satisfecho un precio «notoriamente anómalo» entendiéndose por tal: «(b) el que sea sensiblemente inferior al precio de adquisición de dichos bienes por parte de quien ha efectuado la entrega».

Si bien nos movemos en un campo en el que existen conceptos jurídicos indeterminados, tales como «razonablemente», «notoriamente anómalo» y «sensiblemente inferior», podemos decir que, en el supuesto que nos ocupa, «QUIROSA» adquiere a un precio sensiblemente inferior (135.000 euros) al de adquisición de dichos bienes por parte de quien ha efectuado la entrega (150.000 euros).

«QUIROSA», que se supone conoce el sector al que dedica su actividad y debe conocer los precios de este tipo de bienes, puede razonablemente presumir que la cuota del impuesto repercutido por «PATRASA» no va a ser ingresada por esta, estando su beneficio en la diferencia entre la cuota repercutida (21.000 euros) y la diferencia de precios (15.000 euros).

En los números 3 y 4 de dicho apartado Cinco se establece el procedimiento que ha de seguir la Administración tributaria para establecer dicha responsabilidad subsidiaria. Véase J.M. BUNES IBARRA y J.M. SANCHEZ GALLARDO «Novedades en el IVA para 2007». *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, núm. 289, abril 2007, pág. 23; M. ÁLVAREZ SUSO «Las tramas organizadas de fraude en el IVA. Novedades y perspectivas» núm. 290, mayo 2007, pág. 39, y P. ÁLVAREZ BARBEITO «Un nuevo supuesto de responsabilidad tributaria para combatir el fraude del IVA» núms. 293-294, agosto-septiembre 2007.

(12) La entrega de muebles que efectúa «MUBLESA» es una entrega exenta en virtud de lo establecido en el artículo 21.1.º de la Ley 37/1992, cumpliéndose los requisitos establecidos en el artículo 9.º 1.1.º del Reglamento del Impuesto.

El transporte Madrid-Cádiz está asimismo exento en virtud de lo establecido en el artículo 21.5.º de la ley y 9.º 1.5.º del reglamento, por tratarse de servicios directamente relacionados con las exportaciones en el sentido que establece el párrafo segundo del citado artículo 21.5.º.

Respecto al transporte marítimo Cádiz-Las Palmas, debemos tener en cuenta en primer lugar la localización del mismo según el artículo 70.Uno.2.º de la ley, según el cual se consideran prestados en el TAI «los transportes, distintos a los referidos en el artículo 72 de esta ley (transportes intracomunitarios), por la parte del trayecto que transcurra en el mismo, tal y como se define en el artículo 3.º de esta ley». Según esto únicamente estará sujeto el trayecto correspondiente al mar territorial hasta el límite de las 12 millas náuticas, definido en el artículo 3.º de la Ley 10/1997, de 4 de enero. Ahora bien, respecto a este trayecto sujeto, se puede asimismo aplicar la exención del artículo 21.5.º ya comentado. Estimamos que, por el contrario, no se puede aplicar la exención del número Uno del artículo 22, aunque a partir del 1 de enero de 2008 existe en este artículo una exención para el fletamento, sea este total o parcial. En efecto, la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2008, Ley 51/2007, de 26 de diciembre, modifica la exención del fletamento. Con anterioridad a esta reciente modificación, la exención solo alcanzaba al fletamento total, por el cual el fletante cede al fletador la utilización de todo el buque para el transporte de mercancías, no estando exento el fletamento del buque a varios fletadores, porque en este caso lo que en realidad se conciertan son varios fletamentos parciales, aunque la suma de todos ellos represente la total capacidad del buque. De acuerdo con lo anterior, y en 2008 se puede aplicar la exención desde un punto objetivo tanto al fletamento total como parcial, pero estimamos que desde un punto de vista subjetivo para que se aplique la exención, el fletador, esto es, el destinatario del servicio, ha de ser una Compañía naviera. (La mayúscula de Compañía aparece en alguna edición de Leyes Tributarias del Servicio de Publicaciones del Ministerio de Economía y Hacienda). En todo caso el párrafo cuarto del número Uno del citado artículo 22 establece que «la exención descrita en el presente apartado queda condicionada a que el adquirente de los bienes o destinatario de los servicios indicados sea la propia Compañía que realiza las actividades mencionadas y utilice los buques en el desarrollo de dichas actividades o, en su caso, la propia entidad pública que utilice los buques en sus fines de defensa», y en el concepto de Compañía no podemos incluir a una empresa dedicada a la fabricación de muebles que ocasionalmente actúa de fletador.

En este sentido se manifiestan ABELLÁ y J. DEL POZO (*Manual del IVA*. 2.ª edición, pág. 380).

(13) La cuota de 160 euros corresponde a los servicios prestados en la tramitación de la importación por el Agente de Aduanas, «MARTINSA», los cuales según reiterada doctrina de la Dirección General de Tributos no se incluyen en la base imponible correspondiente a los productos importados. Por lo que se refiere a la cuota de la importación de los productos viene determinada por el artículo 83 de la Ley del Impuesto:

Valor en aduana	40.000
Derechos arancelarios (5%)	2.000
Base imponible	42.000
Tipo (16%)	
Cuota	6.720

Como se ha indicado en el enunciado, esta cantidad, junto con los derechos arancelarios se paga el 20 de junio de 2008, pudiendo deducirse en la declaración correspondiente a mayo. En efecto la Ley

51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2008, que entró en vigor el 1 de enero de 2008, suprimió el número Dos del artículo 98, vigente hasta el 31 de diciembre de 2007, lo que significaba que antes del 1 de enero de 2008 «en las importaciones de bienes el derecho a la deducción nacía en el momento en que el sujeto pasivo efectuaba el pago de las cuotas deducibles».

Por su parte, el artículo 99 («Ejercicio del derecho a la deducción»), en el párrafo cuarto del número Cuatro, continúa en la redacción actual haciendo referencia al 98.Dos ya derogado, y el artículo 97 («Requisitos formales de la deducción»), en el apartado 3.º del número Uno mantiene que solo se podrá ejercitar el derecho a la deducción cuando se esté en posesión del «documento acreditativo del pago del impuesto a la importación». Se consideraba que este documento era la denominada carta de pago, Modelo 031, aprobado por Orden EHA/3578/2003, de 11 de diciembre (BOE de 23 de diciembre de 2003).

Según esto para poderse deducir respecto a una importación tramitada, despachada con DUA el 10 de noviembre de 2007, y pagada el 12 de diciembre de 2007, la deducción solo podría efectuarse en la deducción de diciembre de 2007 y siguientes.

Ante las dudas surgidas a diversos importadores, la Dirección General de Tributos establece en Resolución V 0551-08, de 13 de marzo de 2008, que «desde el 1 de enero de 2008, el documento justificativo del derecho a la deducción de las cuotas soportadas por la realización de importaciones será el DUA que haya sido admitido a despacho por la Administración aduanera».

Consiguientemente, si la admisión del DUA de «QUIROSA» se efectuó el 16 de mayo de 2008 la cuota del IVA correspondiente a la importación, puede deducirse en mayo.

(14) En el IVA deducible de «MUBLESA» tenemos una cuota de 20.000 euros que corresponde al pago efectuado a «REHASA» el 20 de abril de 2008, último pago de las obras efectuadas por esta. Los pagos anteriores no se incluyen en mayo por haberse producido los devengos, según certificaciones de obra correspondientes en las fechas de pago, según el artículo 75 de la ley (véanse Consultas de la DGT de 7 de julio de 2000 y 18 de febrero de 2004).

Por lo que se refiere a la rehabilitación efectuada por «MUBLESA», se ha de tener en cuenta la modificación efectuada en el apartado 22.º del artículo 20.Uno de la ley por el Real Decreto-Ley 2/2008, de 21 de abril, de medidas de impulso a la actividad económica (BOE de 22 de abril de 2008). La modificación fundamental que efectúa este Real Decreto-Ley, en lo que se refiere al IVA, es la exclusión del suelo del valor de los edificios para computar si una obra supera o no el 25 por 100 de su valor. De esta forma podrán entrar más entregas en el concepto de primera entrega posterior a la rehabilitación, no aplicándose la exención, tributando por IVA, cuya cuota puede ser deducida y no estando la operación sujeta al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (Transmisiones Patrimoniales Onerosas), que sería un mayor coste para el adquirente.

En el supuesto que venimos efectuando el valor de adquisición son 4.000.000 de euros, de los cuales, según la valoración de suelo y construcción referenciado al valor catastral, corresponde un 40 por 100 al valor del suelo y un 60 por 100 a la construcción. Por tanto, corresponderán 1.600.000 euros al suelo y 2.400.000 euros a la construcción. El coste de la rehabilitación son 750.000 euros

que, en la consideración de primera entrega anterior a la modificación, no alcanza al 25 por 100 sobre el precio de adquisición.

Ahora bien, como la entrega se efectúa el 20 de mayo de 2008 se aplica la modificación introducida por el Real Decreto-Ley que, según la disposición final tercera, entró en vigor el día de su publicación en el BOE. Pero, además, según el número Uno de la disposición transitoria única del citado Real Decreto-Ley: «1.º El concepto de rehabilitación, tal y como queda delimitado por el párrafo cuarto del artículo 20.Uno.22.º de la Ley 37/1992, será aplicable a las entregas de edificaciones o partes de las mismas que pasen a tener la condición de primeras entregas y se produzcan, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 75.Uno.1.º de la misma ley, a partir de la fecha de entrada en vigor de este Real Decreto-Ley. A estos efectos, será irrelevante el hecho de haber recibido pagos anticipados, totales o parciales, con anterioridad a dicha fecha».

De acuerdo con este apartado, y según el artículo 75.Uno.1.º, que aparece citado en dicho apartado, el devengo, que es la puesta a disposición, se produce el 20 de mayo de 2008, con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley. Por tanto, aunque se hayan efectuado pagos a «REHASA» con anterioridad a la fecha de entrada en vigor (1 de marzo, 1 de agosto y 1 de diciembre de 2007), se aplica la nueva normativa.

Excluido el valor del suelo, el valor de la construcción son 2.400.000 euros en la adquisición, siendo el coste global de las operaciones de rehabilitación superior al 25 por 100: $750.000 > 600.000$.

Por otra parte, establece el apartado 3.º del número Uno de la disposición transitoria única antes citada que: «3.º Los empresarios o profesionales que realicen las entregas a que se refiere el ordinal 1.º podrán deducir íntegramente las cuotas soportadas o satisfechas por los bienes y servicios utilizados directamente en su rehabilitación. A tales efectos, el derecho a la deducción de dichas cuotas nacerá el día de entrada en vigor de este Real Decreto-Ley. En caso de que las citadas cuotas se hubieran deducido con anterioridad, aunque sea parcialmente, los empresarios o profesionales deberán regularizar las deducciones practicadas en la declaración-liquidación correspondiente al último período de liquidación de 2008». Esta regularización vendría motivada fundamentalmente por variación de la prorrata como consecuencia de no aplicarse la exención en la entrega de este tipo de edificios al pasar a considerarse primeras entregas las de los edificios rehabilitados.

Finalmente, digamos que el apartado 2.º de la disposición transitoria única citada establece que el tipo impositivo que se aplica a las obras de rehabilitación, que es el 7 por 100, ve ampliado su espectro al incrementarse el número de obras que recibe esta calificación. Entendemos que el artículo 91.Uno.3.1.º que figura en el citado apartado 2.º de la disposición se aplica exclusivamente a las ejecuciones de obra relativas a «viviendas», aunque la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley parece referirse a todas las ejecuciones de obras. Véase ABELLÁ. *Manual del IVA*, 3.ª edición, 2006, La Ley, pág. 1.170. Por tanto, el tipo repercutido por «REHASA» a «MUBLESA» consideramos que es el 16 por 100 por tratarse de un edificio de oficinas.

(15) Corresponde a la venta del vehículo que efectúa «QUIROSA» a «AUTOMOTOR, SA», en la que se ha fijado una base de 6.000 euros, que corresponde al 50 por 100 del precio de entrega, esto viene

determinado porque «QUIROSA» cuando adquirió el vehículo en 2004 únicamente se dedujo un 50 por 100 de la cuota soportada. Esta solución viene apoyada en la contestación de la Dirección General de Tributos de 20 de diciembre de 2007 número V 2729-07, en la que se planteó a la citada Dirección cuál debía ser al base imponible de la venta de un automóvil que había estado afecto al patrimonio empresarial del transmitente en un 50 por 100. La citada contestación establece que: «la afectación a un patrimonio empresarial o profesional de un vehículo automóvil en el porcentaje del 50 por 100, debe manifestarse en todos sus extremos y no solo en relación con la limitación inicial del derecho a la deducción. Por consiguiente, la base imponible del impuesto en la entrega de un vehículo automóvil que ha estado afecto a un patrimonio empresarial o profesional en un porcentaje del 50 por 100, debe computarse, asimismo, en el 50 por 100 de la total contraprestación pactada, dado que la transmisión del otro 50 por 100 se corresponde con la entrega de la parte de dicho activo no afecta al referido patrimonio que debe quedar no sujeta al impuesto de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 4.º Dos b) de la Ley 37/1992».

Cuestión colateral con la planteada es la relativa a si la deducción efectuada por «QUIROSA» del 50 por 100 es correcta o no de acuerdo con la afectación al desarrollo de la actividad, aspecto que comentamos en el apartado (16) siguiente.

(16) Para los vehículos automóviles de turismo no excluidos por el párrafo tercero de la regla 2.ª del artículo 95.Tres de la Ley 37/1992, la deducción de las cuotas soportadas, en las adquisiciones de bienes y servicios relativos a estos vehículos, es, en principio, del 50 por 100. Decimos «en principio» porque la citada regla 2.ª establece una presunción del 50 por 100 de afectación a la actividad empresarial o profesional y, por tanto, la deducción es en la misma proporción. Se trata de una presunción *iuris tantum*, según se deduce de la regla 4.ª. Por tanto, para poderse deducir el 50 por 100, el sujeto pasivo debe estar en condiciones de probar que existe una afectación del vehículo a la actividad empresarial o profesional, pero sin necesidad de probar ningún grado de afectación concreto. Ahora bien, el porcentaje del 50 por 100 puede ser modificado en más o en menos.

Si el sujeto pasivo pretende deducir más del 50 por 100 deberá probar que la afectación real es superior «por cualquier medio de prueba admitido en derecho» (art. 95.Tres.Regla 4.ª) y sin que sea medio de prueba suficiente la declaración-liquidación presentada por el sujeto pasivo ni la contabilización o inclusión de los correspondientes bienes de inversión en los registros oficiales de la actividad empresarial o profesional. Teniendo en cuenta esta última limitación es muy difícil en muchos casos encontrar medios de prueba por parte de empresas y profesionales que acrediten una afectación superior al 50 por 100. En esta línea se sitúa el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en Sentencia 248/2007, de 25 de mayo de 2007, según la cual no procede aceptar la deducción más allá del 50 por 100, puesto que la recurrente no ha aportado prueba suficiente, al menos indiciaria, que permita dar por probada su afectación exclusiva a la actividad empresarial, sin que su contabilización dentro de la sociedad, el hecho de que el suministro de combustible sea realizado en ocasiones dentro de la misma, los listados de dietas o el que sea el titular de los seguros y pague los mismos, demuestren que los kilómetros de los vehículos se corresponden a desplazamientos efectivos por razones de la prestación del servicio. En el Fundamento Jurídico Cuarto manifiesta, entre otros aspectos, la sentencia que «una cosa es que la mercantil para desarrollar su actividad y por tal circunstancia la ley le presume una afectación al 50 por 100 y otra, que el vehículo esté afectado al 100 por 100 de dicha actividad, pues para considerarlo así, es preciso probarlo... es preciso que se

aporte una prueba suficiente, al menos indiciaria, que permita dar por probado un panorama en el que la afectación exclusiva aparezca como lo más normal dados los indicios aportados y la utilización privada de una mera hipótesis carente de base suficiente».

Existen, sin embargo, medios de prueba que estimamos pueden admitirse para modificar la presunción del 50 por 100, incluso pudiendo llegar al 100 por 100, cuando dichos medios son aportados por terceros ajenos a la empresa o profesional.

Pensemos en una empresa que en su activo tiene 20 vehículos que son utilizados por el personal de alta dirección para las actividades empresariales exclusivamente. Dichos vehículos únicamente son utilizados de lunes a viernes en horario laboral, permaneciendo aparcados en las instalaciones de la empresa al finalizar la jornada laboral, los fines de semana y vacaciones. Una empresa de seguridad, sin vinculación con la anterior, le presta dichos servicios de seguridad, dejando constancia documental del aparcamiento de los vehículos en los días y horas citados. En este caso estimamos que pueden admitirse como medio de prueba los documentos emitidos por un tercero (empresa de seguridad) considerándose la utilización exclusivamente empresarial y alcanzando la deducción del 100 por 100.

En el supuesto de arrendamiento de vehículos automóviles que se utilizan por la empresa para atender necesidades de una tercera empresa, estimamos que puede darse un elemento de prueba de la exclusiva utilización empresarial y, por tanto, de la deducción total.

Supongamos una empresa dedicada a fabricación y reparación de máquinas que efectúa las reparaciones cuando son solicitadas por una tercera empresa. La empresa que repara, para efectuar dichos servicios, alquila el vehículo que se utiliza para ir a efectuar la reparación, repercutiendo el arrendador la cuota correspondiente al alquiler. El destinatario del servicio de reparación acepta, entre uno más de los conceptos del coste de la reparación, el alquiler del vehículo. En estos casos, en que un tercero aporta un elemento de prueba, la utilización superior al 50 por 100 parece suficientemente acreditada.

En el caso de la empresa «MUBLESA», esta se deduce una cuota de 1.640 euros, puesto que el vehículo que utiliza el director general es destinado tanto a actividades empresariales como a uso privado. La cuota señalada como deducible de 1.640 euros viene determinada por la relación del tiempo destinado el vehículo a la empresa, 1.800 horas en el año 2008, y el número total de horas del año 2008, lo que determina un porcentaje del 20,5 que es el aplicado a la cuota soportada en la adquisición del vehículo (8.000 euros). El porcentaje 79,5 de horas del año es el tiempo que el director general tiene el vehículo a su disposición, estimándose esta disponibilidad como afectación privada.

(17) Las entregas de los diferentes bienes y productos efectuadas por «MEDISA» determinan el siguiente IVA devengado:

- Medicamentos para uso humano:

$$15.000.000 - 4\% (\text{art. 91.Dos.1.3.º}) - 600.000$$

- Sangre y plasma sanguíneo: entrega exenta en virtud de lo establecido en el artículo 20.Uno.4.º de la Ley 37/1992.

Tratando de exención limitada incidirá en la aplicación de la prorrata. En el enunciado ya se ha señalado que en 2008 aplica una prorrata provisional del 90 por 100. La prorrata definitiva de 2008 se determinará en el último período impositivo de dicho año y llevará, en su caso, a la regularización correspondiente.

- Vacunas: 1.500.000 – 4% – 60.000

El artículo 78.Dos.3.º de la Ley del Impuesto establece que se incluyen en el concepto de contraprestación para determinar la base imponible: «Las subvenciones vinculadas directamente al precio de las operaciones sujetas al impuesto.

Se consideran vinculadas directamente al precio de las operaciones sujetas al impuesto las subvenciones establecidas en función del número de unidades entregadas o del volumen de los servicios prestados cuando se determinen con anterioridad a la realización de la operación».

Como consecuencia de la Sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 6 de octubre de 2005 y del Informe de la Comisión de las Comunidades Europeas de 27 de abril de 2007, la Dirección General de Tributos ha emitido la Contestación de 14 de noviembre de 2007, número V 2437-07, en la que incorpora los criterios manifestados por la Comisión y que son los siguientes para que estas subvenciones formen parte de la base:

1. El número de intervinientes en las operaciones necesariamente ha de ser tres: el empresario que realiza las operaciones subvencionadas («MEDISA»); los clientes o destinatarios de las operaciones (adquirentes de las vacunas); y el ente que concede la subvención (Consejería de Salud de la Comunidad «X»).
2. La subvención ha de incidir en el precio de las entregas. En el supuesto la subvención incide ya que si no existiese «MEDISA» no vendería las vacunas por un precio inferior a su coste.
3. Proporcionalidad de la subvención a la cantidad de bienes entregados o servicios prestados (10 euros/unidad). Este requisito a juicio de la Dirección General de Tributos ha de interpretarse con una cierta flexibilidad, ya que el mismo Tribunal llega a admitir la inclusión de subvenciones en la base cuando la concesión de la misma está condicionada con la existencia de las operaciones gravadas de forma global, de manera que desaparezca cuando los bienes de que se trate han dejado de producirse, pero sin exigir una nueva relación directa y exacta entre subvención y bienes y servicios.
4. El modo o forma de cálculo de la subvención ha de determinarse con carácter previo (20 de junio de 2007, fecha de la Resolución), al momento en que se realicen las entregas de bienes o prestaciones de servicios (mayo de 2008), pero sin que sea preciso que a la fecha en que se tenga por efectuada una determinada operación se conozca cuál es el importe exacto de la subvención que se va a percibir.
5. La forma que se dé a la subvención no es requisito necesario para que se aplique el citado apartado 3.º del artículo 78.Dos siempre que se den los requisitos anteriores.

Consiguientemente, y dándose todos los requisitos la base de la operación son 1.500.000 euros.

Por lo que se refiere al tipo, las vacunas tienen la consideración de medicamento de uso humano puesto que están destinadas a la prevención de enfermedades en seres humanos, incluyéndose, por tanto, en el artículo 91.Dos.1.3.º.

(18) Las adquisiciones efectuadas por «QUIROSA» por importe de 600.000 euros tributan al tipo del 16 por 100, lo que determina una cuota de 96.000 euros. Las entregas, por importe de 800.000 euros, tributan al 7 por 100, resultando una cuota de 56.000 euros. Esta diferencia de tipos determinará que generalmente el saldo periódico sea negativo para la empresa como veremos al tratar del Régimen Especial del Grupo de Entidades.

Algo semejante sucede con «MEDISA», que tributan sus entregas al tipo del 4 por 100 y muchos de sus *inputs*, como es el caso de productos químicos que no son productos intermedios susceptibles de ser utilizados habitual e idóneamente en la obtención de medicamentos, que tributan en las entregas (adquisiciones para «MEDISA») al tipo del 16 por 100.

En el supuesto de «MUBLESA», generalmente resultará cuota a ingresar al tributar tanto los *inputs* como los *outputs* al tipo general del 16 por 100, correspondiendo el ingreso al valor añadido. En este período, anormalmente se producen las entregas de inmuebles por «MUBLESA» por un importe total de 10.000.000 euros.

Autoliquidación del Grupo de Entidades (mod. 353)

El régimen especial del grupo de entidades se establece en el artículo tercero.Cinco de la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal, añadiéndose un nuevo Capítulo IX al Título IX de la ley (arts. 163 quinquies a 163 nonies), en base al artículo 11 de la Directiva 112/2006.

El régimen, que se aplica desde el 1 de enero de 2008, tiene dos modalidades: una de sistema de compensación de saldos (nivel básico), cuya finalidad es evitar costes financieros, y, una segunda, sistema de operaciones intragrupos (nivel avanzado), más compleja, que trata de evitar costes fiscales para las entidades de un determinado grupo cuando alguna de ellas realiza operaciones exentas sin derecho a deducir.

El desarrollo reglamentario se ha efectuado por el Real Decreto 1466/2007, de 2 de noviembre (BOE de 20 de noviembre), en el que se establece un nuevo Capítulo (VII) en el Título VIII, con los artículos 61 bis a 61 sexies del Reglamento del IVA, aprobado por Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre. Estos nuevos artículos establecen las obligaciones de información, declaraciones-liquidaciones, requisitos formales para aplicarlo, requisitos de información en el sistema de operaciones intragrupos y procedimiento de control.

Como se ha indicado en el enunciado en el mes de diciembre de 2007, se presentó la comunicación (mod. 039) establecida por la Orden EHA/3434/2007, de 23 de noviembre (BOE de 29 de noviembre de 2007), por «MEDISA» que es la sociedad dominante (en el mod. 039 figuran las instrucciones para cumplimentar la Declaración Censal).

El sistema de compensación de saldos (nivel básico) que aplican «MEDISA», «MUBLESA» y «QUIROSA» es voluntario, siempre que reúnan determinados requisitos establecidos en los artículos 163 quinquies y 163 sexies fundamentalmente. El primero de ellos es que las empresas constituyan un «grupo de entidades» formado por una entidad dominante y sus entidades dependientes, aunque no están obligadas todas las empresas del grupo a aplicar el sistema. En este caso las tres entidades deciden aplicar el sistema.

Según el artículo 163 quinquies.Dos, la empresa «MEDISA» es entidad dominante porque cumple los requisitos establecidos en dicho número Dos, como es tener una participación superior al 50 por 100 en las otras entidades.

Las entidades dependientes, «MUBLESA» y «QUIROSA», reúnen los requisitos establecidos en el número Tres del mismo artículo, pues no son dependientes a estos efectos de otra que no sea «MEDISA» (puesto que esta posee el 60% de «MUBLESA» y el 80% de «QUIROSA», luego ninguna otra puede tener más del 50% de cada una de ellas).

Por otra parte el régimen se aplica porque lo han acordado individualmente los Consejos de Administración de las tres sociedades y los acuerdos se refieren únicamente al sistema de compensación de saldos, pues no se dice en el enunciado que se haya ejecutado la opción a que se refiere el artículo 163 sexies.Cinco, párrafo primero.

Según la Orden EHA/3434/2007, de 23 de noviembre, antes citada, se aprueban los modelos 322 de autoliquidación mensual, modelo individual y 353 de autoliquidación mensual modelo agregado.

El artículo 163 nonies de la Ley del Impuesto regula las obligaciones específicas que se deben cumplir en el Régimen Especial del Grupo de Entidades, concretamente, el apartado Tres del referido artículo dispone que, tanto la entidad dominante como las entidades dependientes, deben cumplir las obligaciones establecidas en el artículo 164 de la Ley del Impuesto, es decir, están obligadas a presentar las autoliquidaciones individuales correspondientes. Asimismo, de acuerdo con lo previsto en el apartado Cuatro del artículo 163 nonies, la entidad dominante debe presentar las autoliquidaciones periódicas agregadas del grupo de entidades, procediendo, en su caso, al ingreso de la deuda tributaria o a la solicitud de compensación o devolución.

En consecuencia, la creación del Régimen Especial del Grupo de Entidades origina una nueva obligación de auto-liquidación agregada que incumbe a la entidad dominante y, por otra parte, en cuanto a la autoliquidación individual, que deben presentar todas y cada una de las entidades integrantes del grupo, se modifica el contenido de la misma en relación con los modelos de autoliquidación hasta ahora vigentes, ya que no llevará asociado ingreso ni solicitud de compensación o devolución. Estas últimas autoliquidaciones individuales son las que se presentan en el modelo 322 y que presentarán en el supuesto que nos ocupa los siguientes saldos:

«MEDISA»:		– 19.704,40 euros
«MUBLESA»:		611.946 euros
«QUIROSA»:		– 69.520 euros

Con este sistema se obtienen unas ventajas financieras de doble índole.

Por una parte, el grupo ingresará una cantidad menor al restarse de la cantidad a ingresar, diferencia positiva, que, en principio, corresponde a «MUBLESA», las diferencias negativas de las otras dos. Por otra, las sociedades «MEDISA» y «QUIROSA», que normalmente tendrán saldos negativos, especialmente «QUIROSA», obtienen en el mismo mes la recuperación de ese saldo mediante la declaración-liquidación agregada. Por lo que se refiere a «QUIROSA» las entregas interiores de sus productos tributan al 7 por 100 y estas operaciones si no realizan por ejemplo exportaciones o entregas intracomunitarias exentas, no le dan el derecho a estar en el Registro de Exportadores y otros Operadores Económicos. Al recibir las materias primas que emplean en la fabricación de sus productos, los proveedores le repercuten al tipo general del 16 por 100 y, consiguientemente, si su valor añadido no es superior al 120-130 por 100, todos los meses les resultará una diferencia negativa. Téngase en cuenta que la mayoría de los costes fijos de estas empresas, o variables pero regulares (teléfono, electricidad, asesoramiento, etc.), tributan al tipo general. Pensemos, por ejemplo, que «QUIROSA» adquiere mensualmente materias primas por importe de 400.000 euros todos los meses repercutiéndole una cuota de 64.000 euros. La venta de sus productos se efectúa por 600.000 euros, resultando una cuota devengada de 42.000 euros. Resultará una diferencia negativa de 22.000 euros. Suponiendo las mismas cantidades a lo largo de 2008, y no se acogiese a este Régimen Especial habría generado en diciembre de 2008 un saldo negativo de 264.000 euros, y dicho saldo no sería objeto de devolución hasta que hubiesen transcurrido algunos meses de 2009, con lo que los efectos financieros le serían perjudiciales. Algo análogo puede decirse de «MEDISA» por tributar algunos de sus *inputs* al 16 por 100 y sus entregas al 4 por 100.

Por otra parte, si hubiese alguna empresa que tuviese vinculación con las tres anteriores según lo establecido en el artículo 163 quinquies.Dos, ya comentado y, por ejemplo, estuviese en el Registro de Exportadores y Otros Operadores Económicos, puede optar por seguir en el citado Registro sin estar incluido en el Régimen Especial del Grupo de Entidades. Ahora bien, si opta por este Régimen, no puede estar en el Registro de Exportadores.

ENERGÍAS RENOVABLES Y POLÍTICA FISCAL

ALFONSO SANZ CLAVIJO

*Abogado
Doctor en Derecho Tributario Europeo.
Universidad de Bolonia*

Extracto:

LA situación actual del mercado de las fuentes de energía, con un notable encarecimiento del precio del petróleo y la constante alarma por el «inminente» agotamiento de las fuentes de energía de origen fósil, hace necesario abordar la cuestión del fomento del uso de las fuentes de energía alternativas, especialmente las fuentes de energía renovable.

Así, la difusión de las fuentes de energía renovable, como ha subrayado la Comisión Europea, es un objetivo inmediato cuyo alcance precisa de una serie de incentivos por parte de los poderes públicos, y es en este contexto en el que una política fiscal de promoción del uso de estas fuentes de energía cobra sentido y adquiere especial relevancia a la hora de impulsar las inversiones en instalaciones y equipos para el aprovechamiento de las mismas.

En este sentido, no dudándose de la aptitud del instrumento tributario para alcanzar dicho fin, tal y como afirmaba la propia Comisión Europea, se cree sin embargo que el compromiso del legislador español en la materia es escaso a la par que decreciente, pues aunque se contemplan diversos beneficios fiscales en el sistema tributario español, lo cierto es que los mismos o bien están ya abocados a su derogación (deducción en el IS por las denominadas inversiones medioambientales), o bien se supeditan a autorizaciones y certificaciones de la Administración Pública competente (bonificaciones en la cuota de los impuestos locales), dificultándose así su función incentivadora del uso de fuentes de energía renovable.

Esta crítica cobra sentido en el marco de los compromisos adquiridos por España en el seno de la Unión Europea en cuanto a que estas fuentes de energía representen el 20% del consumo energético en el año 2020, objetivo de difícil cumplimiento si no se articula una nueva política fiscal de fomento de las fuentes de energía renovable.

Palabras clave: energías renovables, beneficios fiscales, Impuesto sobre Sociedades, impuestos locales y política energética comunitaria.

Sumario

1. Energías renovables y política fiscal.
2. Los incentivos fiscales a las energías renovables en el sistema impositivo español.
3. La deducción por inversiones para el aprovechamiento de fuentes de energía renovable en el Impuesto sobre Sociedades.
 - 3.1. Origen de la deducción.
 - 3.2. Presupuestos materiales de la deducción.
 - 3.3. Presupuesto teleológico de la deducción.
 - 3.4. Cuantificación de la deducción.
4. Las bonificaciones por actuaciones para el aprovechamiento de fuentes de energía renovable en los impuestos municipales.
5. Conclusión.

Bibliografía.

1. ENERGÍAS RENOVABLES Y POLÍTICA FISCAL

Con el objetivo principal de paliar en cierta medida la actual situación de déficit de fuentes de energía primaria en la Unión Europea, desde hace años la Comisión viene patrocinando una política de fomento del aprovechamiento de las fuentes de energía renovable que reduzca la importación energética y asegure el abastecimiento de la Unión, intenciones tendentes al equilibrio del sistema económico y del mercado tan loables como alejadas de la protección del medio ambiente ¹.

En este sentido, en el Libro Blanco de las fuentes de energía renovable ² la Comisión ya fijaba como objetivo de la política energética comunitaria que, en el año 2010, las fuentes de energía renovable representaran el 12% del consumo energético interior bruto de la Unión Europea ³.

Sin embargo, en el Programa de trabajo de la energía renovable ⁴ la Comisión afirmará que tal objetivo no sería alcanzable por la concurrencia de diversas dificultades en este mercado, dificultades relativas a los mayores costes de producción de la energía renovable, a los problemas para su distribución, a la excesiva intervención administrativa en la materia, etc. ⁵. Pese a ello, este documento redefinirá el objetivo de la política energética comunitaria y así, para 2020, fijará con pretendido carácter obligatorio la cuota de aportación de las fuentes de energía renovable respecto del consumo de la Unión en un 20%, especificando a su vez un mínimo del 10% procedente de biocarburantes ⁶.

¹ Sintomático de las intenciones que informan el proceder de la Comisión es el pasaje del Libro Blanco de las fuentes de energía renovables, de 26 de noviembre de 1997 (en adelante Libro Blanco), en el que se especifica que «Las fuentes de energía renovable pueden contribuir a reducir la dependencia de las importaciones y a aumentar la seguridad del abastecimiento», dejando en segundo término que «También se prevén efectos positivos en lo que se refiere a la emisión de CO₂ y al empleo».

² El Libro Blanco es el producto de las discusiones que suscitó el Libro Verde sobre las fuentes de energía renovable presentado por la Comisión Europea el 20 de noviembre de 1996.

Pueden consultarse las líneas generales de uno y otro en <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l27018.htm> y en <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l27023.htm>, respectivamente.

³ Concretamente, se afirmaba en el Libro Blanco que «la cuota actual de las fuentes de energía renovable respecto del total del consumo interior bruto de energía de la Unión es del 6%. El objetivo fijado por la Unión es doblar esta cuota de aquí a 2010».

⁴ En comunicación de 10 de enero de 2007, la Comisión hizo públicas las directrices del Programa de trabajo de la energía renovable-Las energías renovables en el siglo XXI: construcción de un futuro más sostenible (en adelante Programa de trabajo).

Puede consultarse el Programa de trabajo de la energía renovable en <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l27065.htm>.

⁵ Concretamente, sobre el objetivo de alcanzar el 12% del consumo energético bruto a través de la generación de energía renovable se afirma en el Programa de trabajo que: «Las dificultades para alcanzar este objetivo se explican, entre otras cosas, por:

- El elevado coste de las energías renovables en términos de inversiones y debido a la ausencia de consideración de los factores externos (costes "externos" de las distintas fuentes de energía, en particular desde el punto de vista de su impacto a largo plazo sobre la salud o el medio ambiente) que otorga una ventaja artificial a los combustibles fósiles;
- los problemas administrativos vinculados a los procedimientos de instalación y al carácter descentralizado de la mayoría de las aplicaciones de las energías renovables;
- normas opacas y discriminatorias de acceso a la red;
- una información insuficiente a los proveedores, clientes e instaladores;
- el hecho de que el objetivo del 12% se exprese en porcentaje de energía primaria, lo que penaliza la energía eólica (sector que registró un fuerte crecimiento durante el período en cuestión)».

⁶ Queriéndose destacar el pretendido carácter obligatorio que se le da a la cuota de las fuentes de energía renovable dentro del consumo de la Unión, en el Programa de trabajo «la Comisión propone fijar un objetivo obligatorio del 20% para la

Pues bien, en el Libro Blanco se contemplaban una serie de medidas cuya adopción coadyuvaría a alcanzar estos objetivos de la política comunitaria europea, destacándose entre estas las acciones de carácter fiscal y financiero ⁷.

En el Programa de trabajo también se acoge esta concepción de las medidas de índole fiscal como instrumento para estimular el crecimiento de la aportación de las fuentes de energía renovable al consumo energético de la Unión Europea ⁸, siendo más clarificador a estos efectos el Informe de evaluación de la Comisión sobre el cumplimiento de los objetivos establecidos en la Directiva 2001/77/CE, de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovable en el mercado interior de la electricidad, que expresamente se refiere a las bonificaciones y exenciones fiscales como medidas de fomento del uso de las fuentes de energía renovable ⁹.

Así, una vez afirmada la necesidad de una política de fomento del uso de las fuentes de energía renovable y la idoneidad de las medidas fiscales para el logro de tal fin ¹⁰, en cuanto se refiere a

aportación de las fuentes de energía renovables en el consumo de energía de la UE para 2020 y un objetivo obligatorio mínimo del 10% de biocarburantes».

⁷ En este sentido, la Comisión relacionaba en el Libro Blanco una serie de medidas prioritarias a adoptar para la consecución de estos objetivos de la política energética:

«Para ello se ha elaborado una relación de medidas prioritarias, entre las cuales hay que citar:

- El acceso no discriminatorio al mercado de la electricidad.
- Medidas fiscales y financieras.
- Nuevas iniciativas en el campo de la bioenergía para el transporte, la producción de calor y de electricidad y, sobre todo, medidas específicas para aumentar la cuota de mercado de los biocarburantes, para fomentar el biogás y desarrollar los mercados de la biomasa sólida.
- El fomento de las fuentes de energía renovables (como la energía solar) en el sector de la construcción, tanto para renovar como para equipar nuevos edificios».

Finaliza el Libro Blanco con una recomendación en virtud de la cual se insta a los Estados miembros a una política de «supresión de los obstáculos jurídicos y administrativos acompañada de innovadores instrumentos comerciales a nivel comunitario, en especial en el ámbito fiscal».

⁸ A diferencia del Libro Blanco, en el Programa de trabajo no se hace explícita mención a una política fiscal de promoción del uso de fuentes de energía renovable, pero implícitamente se observa la misma, ya sea de manera positiva al advertirse que «la Comisión propondrá medidas de apoyo, incentivo y estímulo en favor de las fuentes de energía renovable» y que «La Comisión invita igualmente a los Estados miembros y a las autoridades locales y regionales a explotar al máximo los instrumentos a su disposición y a fomentar el desarrollo de las fuentes de energía renovables, entre otros medios mediante las simplificaciones administrativas y la mejora de la planificación», o ya sea de manera negativa al señalarse que «La Comisión también velará para mantener el intercambio de mejores prácticas y para que los costes externos de las energías fósiles se incluyan en su precio (por ejemplo, mediante impuestos sobre la energía)».

⁹ La referencia a la relevancia del instrumento fiscal como estímulo para el uso de las fuentes de energía renovable es expresa en el Informe de evaluación de la Comisión sobre el cumplimiento de los objetivos establecidos en la Directiva 2001/77/CE, acto en el que se establece que: «Para realizar este objetivo se exhorta a los Estados miembros de la UE a fomentar los biocarburantes y recurrir a las fuentes de energía renovable en los sistemas de calefacción. El futuro de los biocarburantes sigue estando fuertemente vinculado a las bonificaciones fiscales. Hasta el momento, siete Estados miembros han reconocido exenciones fiscales totales o parciales a los biocarburantes, como dispone la legislación europea vigente: Alemania, Austria, España, Francia, Italia, Reino Unido y Suecia.

(...)

Históricamente, todas las fuentes de energía se han beneficiado en algún momento para su desarrollo de importante financiación pública y de un respaldo de los riesgos por parte de los Estados. Para apoyar el desarrollo de las fuentes de energía renovables existen diferentes medios a disposición de los Estados miembros, como las tarifas de introducción de energía renovable a la red eléctrica, los certificados verdes, los mecanismos basados en el mercado, las exenciones de impuestos, etc.».

Pueden consultarse el Informe de evaluación de la Comisión en <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l27058.htm>.

¹⁰ En idéntico sentido, en su aportación al VI Congreso Nacional del Medio Ambiente, los miembros del Grupo de Trabajo GT25 «Fiscalidad ambiental» (coordinado por don Miguel BUÑUEL GONZÁLEZ y don José María CASADO RAIGÓN) afir-

España, la Comisión ha limitado la posible eficacia de las actuaciones tributarias como instrumento de estímulo de este tipo de fuentes energéticas al recomendar, entre otras medidas, la eliminación del más importante incentivo al respecto que nuestro sistema impositivo contemplaba, la deducción por inversiones medioambientales en el Impuesto sobre Sociedades (en adelante IS).

2. LOS INCENTIVOS FISCALES A LAS ENERGÍAS RENOVABLES EN EL SISTEMA IMPOSITIVO ESPAÑOL

Ciertamente, la preocupación del legislador nacional por la cuestión del medio ambiente en general, y de las energías renovables en particular, ha sido más bien escasa cuando se trata de aprobar leyes en materia fiscal que instrumenten una política tributaria de protección del medio ambiente y promoción de estas fuentes de energía.

En efecto, más allá de ciertas iniciativas de distintas Comunidades Autónomas pretendiendo establecer *ecotasas* y demás especies tributarias¹¹, la conciencia medioambiental del legislador fiscal se ha limitado a la consagración de diversas deducciones y bonificaciones¹² sea sobre la cuota del IS¹³, sea sobre la cuota de distintos impuestos locales.

man que «El uso de instrumentos económicos con fines ambientales ha sido propuesto por los economistas como la solución más eficiente para abordar los problemas medioambientales desde hace varias décadas. Entre dichos instrumentos destacan los tributos ambientales».

¹¹ Diversas Comunidades Autónomas han aprobado de los más variados tributos propios, algunos de los cuales inciden en la cuestión del medio ambiente; así, es común encontrar impuestos autonómicos con los que estas pretenden gravar, de manera más o menos acertada según los criterios técnicos, sean las emisiones contaminantes a la atmósfera, los vertidos a las aguas litorales, las instalaciones que repercuten de manera especial en el medio ambiente, etc.

Sin ánimo de analizar todas y cada una de ellas, parece lógico señalar cuál es la experiencia en este sentido de la Comunidad Autónoma de Andalucía; en efecto, el Parlamento autonómico aprobó mediante la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales y administrativas –perífrasis de aquello que se conoce como Ley de Acompañamiento–, la exacción del Impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera, del Impuesto sobre vertidos a las aguas litorales, del Impuesto sobre depósito de residuos radiactivos y del Impuesto sobre depósito de residuos peligrosos, impuestos ecológicos, como los define el artículo 11 de la Ley 18/2003, que «tienen por finalidad la protección del medio ambiente», hasta el punto de que, rompiendo el principio de no afectación propio del Derecho Presupuestario, el producto de los mismos se destinará «a financiar las actuaciones de la Administración de la Junta de Andalucía en materia de protección medioambiental y conservación de los recursos naturales» según se dispone en el artículo 13 de tal disposición legal.

¹² Haciendo referencia a la utilización de los instrumentos fiscales como elemento de redistribución de las costes que conllevan las políticas medioambientales, BOKOBO MOICHE pone de manifiesto que «existen dos grandes grupos de instrumentos (3): los llamados tributos ambientales o tributos verdes (4), por un lado, y los incentivos fiscales por otro. A través de los primeros los entes públicos obtienen recursos que reversion después en la mejora, conservación o reparación del medio ambiente. A través de los segundos son los propios particulares los que se benefician de determinadas cantidades para cumplir los objetivos ambientales marcados por las Administraciones» (BOKOBO MOICHE, S.: «Rentabilidad fiscal de las inversiones en medio ambiente», *Impuestos*, número 13, 2001, pág. 113).

¹³ Sin duda, las denominadas deducciones por inversiones medioambientales que se recogen en el artículo 39 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades –en adelante TRLIS– son el principal beneficio fiscal que la normativa actual reconoce por la preocupación por la cuestión medioambiental. En esta suerte de deducciones del artículo 39 del TRLIS, solamente la recogida en el apartado 3 se refiere a las energías renovables y los términos que posteriormente se verán.

Junto a esta, aunque de menor trascendencia por la relativamente escasa importancia recaudatoria de estas figuras tributarias y por el carácter potestativo de los beneficios fiscales que contemplan estas disposiciones, en los artículos 74.5, 88.2, 95.6 y 103.2 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales –en adelante TRLHL–, se recogen igualmente las correspondientes bonifica-

Además, la situación descrita, lejos de mejorar en coherencia con los objetivos y medidas recogidas en el Libro Blanco y en el Programa de trabajo de la Comisión en materia de energías renovables, empeorará en el corto y medio plazo en tanto que, siguiendo las recomendaciones de la propia Comisión, la reforma del IS acometida desde la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio –en adelante LIRPF–, además de reducir el tipo de gravamen del IS conllevará, paralela y gradualmente, la desaparición de la mencionada deducción sobre la cuota del impuesto ¹⁴ hasta su total eliminación para los períodos impositivos que comiencen a partir del 1 de enero de 2011 ¹⁵.

Por lo tanto, y teniendo en cuenta lo residual de las distintas especies tributarias de carácter medioambiental aprobadas por las Comunidades Autónomas, puede decirse que la respuesta del sistema impositivo español a la cuestión de las energías renovables se limita sustancialmente a la formulación de una serie de beneficios fiscales en distintos conceptos (IS e impuestos locales) ¹⁶ que, hoy por hoy, tienen un

ciones sobre la cuota del Impuesto sobre Bienes Inmuebles –en adelante IBI–, del Impuesto sobre Actividades Económicas –en adelante IAE–, del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica –en adelante IVTM– y del Impuesto sobre Instalaciones, Construcciones y Obras –en adelante ICIO– vinculadas todas a determinadas actuaciones exponentes de acciones tendentes a un mayor aprovechamiento de las energías renovables.

- ¹⁴ De la lectura del Preámbulo de la LIRPF se deduce que la reforma del IS, reduciendo el tipo de gravamen y eliminando la mayoría de las deducciones por inversiones empresariales, es consecuencia más o menos directa de las recomendaciones de la Comisión en relación con la incompatibilidad de la legislación nacional en materia de imposición directa con las libertades y principios comunitarios, y en este sentido se dispone en el Preámbulo de la LIRPF que:

«La reforma del Impuesto sobre Sociedades será gradual, y responde a la necesidad de defender la posición competitiva de nuestras empresas en el ámbito comunitario, alcanzar una mayor coordinación fiscal con los países de nuestro entorno, simplificar la estructura del mismo y lograr una mayor neutralidad en su aplicación, fomentando la creación de empresas (...) se establece que la reducción del tipo impositivo vaya acompañada de la progresiva eliminación de determinadas bonificaciones y deducciones que provocan efectos distorsionadores, manteniendo las deducciones que persiguen eliminar una doble imposición, logrando así una mayor equidad en el tributo (...)

Con la importante reducción del tipo impositivo y la eliminación de las bonificaciones y deducciones se pretende que la fiscalidad no distorsione la libertad de movimiento de capitales, bienes y servicios, y que al lograr una mayor coordinación fiscal internacional mejore nuestra situación competitiva en el entorno internacional».

- ¹⁵ En efecto, la reducción del tipo impositivo del IS ha sido articulada en el apartado 11.º de la disposición final segunda de la LIRPF, que ha introducido una disposición adicional octava en el TRLIS en virtud de la cual el tipo de gravamen general del IS será el 32,5%, para los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2007 y para los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2008 del 30%.

Sin embargo, junto a la reducción del tipo impositivo del IS se ha previsto una gradual reducción de determinadas deducciones por inversiones empresariales, entre ellas las deducciones por inversiones medioambientales recogidas en el artículo 39 TRLIS, en concreto, el apartado 14.º de la disposición final segunda de la LIRPF ha añadido una disposición adicional décima en el TRLIS que determina que para los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2007 «Las deducciones reguladas en los artículos 36, los apartados 4, 5 y 6 del artículo 38, artículos 39, 40 y 43 de esta Ley, se determinarán multiplicando los porcentajes de deducción establecidos en dichos artículos por el coeficiente siguiente:

0,8, en los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2007.

0,6, en los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2008.

0,4, en los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2009.

0,2, en los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2010.»

Finalmente, en el apartado 2.º de la disposición derogatoria segunda de la LIRPF se dispone que «Con efectos para los períodos impositivos que se inician a partir de 1 de enero de 2011 quedan derogados los artículos 36, 37, apartados 4, 5 y 6 del artículo 38, artículos 39, 40 y 43 del TRLIS, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo»; en otras palabras, quedan derogadas, entre otras deducciones por inversiones empresariales, las deducciones por inversiones medioambientales.

- ¹⁶ Ocupándose de la instrumentación técnica de los incentivos fiscales ecológicos, BOKOBO MOICHE distingue entre los incentivos fiscales contemplados en los propios de los tributos medioambientales y aquellos que «también se insertan en

carácter transitorio o potestativo que denota una escasa preocupación del legislador nacional por esta problemática y sus vertientes tan debida como preocupantemente esbozadas por la Comisión.

3. LA DEDUCCIÓN POR INVERSIONES PARA EL APROVECHAMIENTO DE FUENTES DE ENERGÍA RENOVABLE EN EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES

3.1. Origen de la deducción.

Como se ha expuesto anteriormente, en el Libro Blanco sobre las energías renovables la Comisión recomendaba la adopción de medidas fiscales y financieras para alcanzar el objetivo previsto en este documento sobre la penetración en el mercado energético de estas fuentes de energía –12% del consumo energético interior bruto–.

A consecuencia de esta previsión del Libro Blanco, en España estas medidas verán la luz con la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, norma que en su disposición transitoria decimosexta preveía la elaboración de un Plan de Fomento de las Energías Renovables «A fin de que para el año 2010 las fuentes de energía renovable cubran como mínimo el 12% del total de la demanda energética»¹⁷.

De esta forma, a finales de 1999 se adopta el «Plan de Fomento de las Energías Renovables 2000-2010», elaborado por el Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía y aprobado en Consejo de Ministro de 30 de diciembre, texto que contenía una primera referencia al instrumento fiscal como medida de estímulo para un mayor aprovechamiento de las fuentes de energía renovable¹⁸.

tributos generales que no tienen carácter específicamente ambiental. En estos supuestos es importante distinguir, siguiendo al profesor HERRERA MOLINA (6), entre meras técnicas desgravatorias y beneficios fiscales (incentivos fiscales). «Las primeras son un puro reflejo del objeto imponible delimitado por el legislador», por tanto, se rigen por principios genuinamente tributarios y responden fundamentalmente al principio de capacidad económica. Los segundos se basan en los principios propios de la materia que se pretende promocionar, en este caso, el medio ambiente» (BOKOBO MOICHE, S.: «Rentabilidad fiscal de las inversiones en medio ambiente», *op. cit.*, págs. 114 y 115).

Atendiendo a lo expuesto por la profesora BOKOBO MOICHE, podría decirse que los incentivos fiscales previstos para promocionar las energías renovables se subsumen en la categoría de beneficios fiscales en tanto que se establecen más siguiendo principios del Derecho medioambiental que atendiendo a la capacidad económica del obligado tributario que aprovecha los mismos; ahora bien, dicho lo anterior queda aún sin resolver la cuestión si es suficiente este grado de estímulo fiscal o si se precisa, atendiendo a los valores jurídicos en conflicto –promoción del medioambiente vs. sostenimiento de los gastos públicos–, de mayores beneficios o de otro modo de articular una política tributaria de las energías renovables, no en vano, esta autora criticará a continuación que «el legislador tributario parece no tener en cuenta los principios, conceptos y normativa ambiental a la hora de realizar la regulación, lo cual también puede implicar que el objetivo ambiental se vea mermado» (BOKOBO MOICHE, S.: «Rentabilidad fiscal de las inversiones en medio ambiente», *op. cit.*, pág. 125).

¹⁷ En la disposición transitoria decimosexta de la Ley 54/1997 se establecía que «A fin de que para el año 2010 las fuentes de energía renovable cubran como mínimo el 12% del total de la demanda energética de España, se establecerá un Plan de Fomento de las Energías Renovables, cuyos objetivos serán tenidos en cuenta en la fijación de las primas», de esta manera, el legislador nacional daba acomodo a las recomendaciones en la materia de la Comisión.

¹⁸ Sin definición de la mismas, en el Plan de Fomento de las Energías Renovables 2000-2010 se preveía en este sentido que: «Las medidas fiscales contempladas en el Plan han sido diseñadas de acuerdo con el marco actual de deducciones e incentivos fiscales establecidos en la legislación tributaria vigente. Así, ante la alternativa de proponer medidas fiscales novedosas vinculadas directamente al Plan de Fomento, que requerían de una nueva regulación normativa, o plantear la adecuación de los incentivos ya existentes en la legislación actual, se ha optado por esta segunda, dado que su más fácil

Sin embargo, para la concreción y generalización de un beneficio fiscal ¹⁹ que fomente estas fuentes de energía habrá que esperar hasta el Real Decreto-Ley 2/2003, de 25 de abril, de medidas de reforma económica –convalidado por Ley 36/2003, de fecha 11 de noviembre e idéntico título–, disposición que introduce un artículo 35 bis en la entonces vigente Ley del IS, antecedente del actual artículo 39 del TRLIS que en las líneas que continua se analiza ²⁰.

3.2. Presupuestos materiales de la deducción.

El artículo 39.3 del TRLIS, a diferencia de la deducción por inversiones destinadas a la protección del medio ambiente que permite que las mismas se materialicen en instalaciones sin requerir que estas sean nuevas (art. 39.1 del TRLIS), exige que las inversiones generadoras de la deducción se realicen en instalaciones o equipos nuevos que formen parte del activo material ²¹ del sujeto pasivo ²².

articulación permitirá su implantación en menor plazo de lo que habría supuesto la primera alternativa. No obstante, la propuesta actual no debe ser entendida como única y definitiva, dado que, al estar vinculada a un plan a largo plazo, se hará necesario su revisión y actualización de acuerdo a los requerimientos que se deriven de la evolución del Plan de Fomento. Los incentivos fiscales que se proponen están basados en dos factores que el Plan contempla con especial atención: la Innovación Tecnológica y el Efecto Medio Ambiental».

¹⁹ En la medida en que los resultados del Plan de Fomento de las Energías Renovables 2000-2010 han sido considerados insuficientes «pues, a pesar de que en el período 1999-2004 el consumo global de energías renovables ha crecido en España en 2.700.000 toneladas equivalentes de petróleo (tep), a finales del año pasado solo se había cumplido el 28,4 por 100 del incremento global previsto para la presencia de estas fuentes en el sistema energético español», en Consejo de Ministros de 26 de agosto de 2005 fue aprobado un nuevo Plan de Energías Renovables para el período 2005-2010, incluyendo en el mismo nuevas medidas fiscales tales como «Exención del impuesto sobre hidrocarburos en el precio de venta de los biocarburantes. Esta exención representa, en el período 2005-2010, un total de 2.855 millones de euros, de los que algo más de la mitad corresponden a bioetanol y el resto a biodiésel».

Puede consultarse el documento completo del Plan de Energías Renovables 2005-2010, desglosado por capítulos en <http://www.mityc.es/Desarrollo/Seccion/EnergiaRenovable/Plan/Documentos/>.

²⁰ En este sentido, justificando la introducción en el articulado de la Ley del IS de las deducciones por inversiones medio-ambientales, se dispone en la Exposición de Motivos de la Ley 36/2003 que: «En segundo lugar, se avanza en la línea ya emprendida de estimular fiscalmente a quienes participan de manera activa en la mejora del medio ambiente. Así, la deducción por inversiones en adquisición de bienes nuevos destinados al aprovechamiento de energías renovables pasa a ser aplicable por cualquier entidad, eliminando la actual limitación a favor de las entidades de reducida dimensión. Esta novedad se aprovecha para reorganizar las deducciones por inversiones en defensa o protección del medio ambiente en el Impuesto sobre Sociedades, que se agrupan en un nuevo artículo de la ley de dicho tributo».

Igualmente, sobre los beneficios fiscales en los impuestos locales establece también esta disposición legal lo siguiente: «En tercer lugar, y en la misma línea de potenciación del uso de las energías renovables, se habilita a los ayuntamientos, en el marco de la normativa reguladora de las Haciendas Locales, para establecer una bonificación en la cuota del Impuesto sobre Bienes Inmuebles por las instalaciones de sistemas para el aprovechamiento térmico o eléctrico de la energía proveniente del sol para consumo de los titulares de la vivienda o de sus ocupantes».

²¹ Aunque parezca que la redacción del artículo 39.3 del TRLIS no genera especiales dudas en cuanto a que las inversiones deban materializarse en elementos patrimoniales que formen parte del activo del sujeto pasivo, lo cierto es que la contabilización como tal en el balance de la entidad parece ser un presupuesto para la aplicación de la deducción atendiendo a la Resolución de la Dirección General de los Tributos de 11 de septiembre de 2006; en efecto, en respuesta a la consulta V1822-06 (NFC023553), este Centro Directivo negó la práctica de este beneficio fiscal esgrimiendo que «es condición para aplicar la deducción que las inversiones se realicen en elementos patrimoniales del inmovilizado material, y como tales deben figurar en el activo de la empresa», en otras palabras, podrían no otorgar derecho a la deducción las instalaciones y equipos que no aparezcan debidamente contabilizados en el balance de la sociedad que pretenda aplicar la misma.

²² Véase lo dispuesto en el artículo 39.1 del TRLIS sobre el objeto de la deducción por este concepto: «Las inversiones realizadas en bienes del activo material destinadas a la protección del medio ambiente consistentes en instalaciones que eviten la contaminación atmosférica procedente de instalaciones industriales (...)».

En este sentido, y en ausencia del necesario desarrollo reglamentario de la cuestión, han sido distintas resoluciones jurisprudenciales y administrativas las que han venido a establecer qué debe entenderse por instalaciones a efectos de la aplicación de esta deducción.

Así, en el fundamento de derecho segundo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 1997 (NFJ005530) se especifica que «las instalaciones siempre son parte añadida o incorporada a otros activos y no tienen entidad o función propia si no es a través de su integración en otro activo», mientras que la propia Administración Tributaria, en respuesta a la consulta V1820-06 (NFC023587) acerca de una entidad que estaba realizando en terrenos de su propiedad la construcción de una nave industrial y la instalación de una planta de biodiésel, ha establecido en la Resolución de la Dirección General de los Tributos de 11 de septiembre de 2006 que son instalaciones «el conjunto de activos materiales nuevos consistentes en edificaciones, maquinaria, piezas y demás elementos que están íntimamente ligados en su funcionamiento en el proceso productivo, sometidos al mismo ritmo de amortización, lo cual parece excluir, en este caso, la nave industrial que albergaría la planta de transformación».

De esta manera, en atención a las resoluciones transcritas, se puede concluir que son instalaciones el conjunto de activos vinculados a efectos productivos y que considerados individualmente carecen de valor funcional ²³.

Y compárese con lo establecido en este sentido en la redacción del artículo 39.3 del TRLIS:

«(...) las inversiones realizadas en bienes de activo material nuevos destinadas al aprovechamiento de fuentes de energías renovables consistentes en instalaciones y equipos con cualquiera de las finalidades que se citan a continuación».

- ²³ LÓPEZ-SANTACRUZ apunta un concepto similar de instalaciones al afirmar que las mismas consisten en «un conjunto de maquinaria y demás elementos integrados entre sí, que individualmente considerados no tienen una autonomía funcional propia, alcanzando una función o utilidad cuando se integran entre ellos», además, tomando en consideración tal concepto y contrariando el sentido la resolución administrativa transcrita, concluye este autor que «Si dicha instalación incluye un terreno, en la medida en que la LIS no ha excluido expresamente de la deducción las inversiones en terrenos, la parte de la inversión imputable al mismo tendría derecho a esta deducción, circunstancia que tradicionalmente el IS ha excluido de la deducción por inversiones» (LÓPEZ-SANTACRUZ MONTES, J. A.: *Impuesto sobre Sociedades 2007*, Editorial Francis Lefebvre, Madrid, 2008, marginal 4262), precaución esta última por la cual se considera más prudente y recomendable el criterio de la Administración tributaria de no incluir en el concepto de instalaciones el terreno y la edificación en la que las mismas se hallen. Complementando lo expuesto, aunque no se trate de una disposición tributaria ni utilice el término instalaciones, por la razón de identidad existente entre los mismos se entiende que el concepto de bienes inmuebles de características especiales, recogido en el artículo 8 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario (en adelante TRLCI), podría ser útil a efectos de considerar como instalaciones determinados complejos de carácter industrial que legalmente son tenidos por bienes inmuebles de características especiales.

En efecto, el artículo 8.1 del TRLCI dispone que «Los bienes inmuebles de características especiales constituyen un conjunto complejo de uso especializado, integrado por suelo, edificios, instalaciones y obras de urbanización y mejora que, por su carácter unitario y por estar ligado de forma definitiva para su funcionamiento, se configura a efectos catastrales como un único bien inmueble», añadiéndose en las letras a) y b) del artículo 8.2 del TRLCI que «Se consideran bienes inmuebles de características especiales los comprendidos, conforme al apartado anterior, en los siguientes grupos:

- a) Los destinados a la producción de energía eléctrica y gas y al refino de petróleo, y las centrales nucleares.
- b) Las presas, saltos de agua y embalses, incluido su lecho o vaso, excepto las destinadas exclusivamente al riego (...).

De esta forma, instalaciones y bienes inmuebles de características especiales vienen a ser conceptos equiparables en tanto que en términos similares consideran como una unidad conjuntos de activos vinculados funcionalmente; en otras palabras, a efectos de determinar el elemento material de la deducción prevista en el artículo 39.3 del TRLIS, además de las resoluciones jurisprudenciales y administrativas, podría tomarse en consideración el criterio previsto en el artículo 8 del TRLCI al objeto de definir e identificar determinados complejos industriales como bienes inmuebles de características especiales y, por ende, como instalaciones.

Finalmente, para aplicar la deducción del artículo 39.3 del TRLIS exige este precepto que las inversiones en activos para el aprovechamiento de fuentes de energía renovable se hayan realizado, quiere decirse, que el derecho a la deducción nacerá una vez se consideren efectuadas las inversiones, y, a tales efectos, dispone en el artículo 35.1 del Real Decreto 1777/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (en adelante RIS), que las mismas se entenderán realizadas cuando las instalaciones o equipos sean puestos en condiciones de funcionamiento.

Atendiendo a lo expuesto, podrían surgir dudas acerca de si es posible practicar la deducción del artículo 39.3 del TRLIS cuando las inversiones en activos para el aprovechamiento de energías renovables se pretendan instrumentalizar a través de negocios jurídicos no traslativos de la propiedad como el *leasing* y, en menor medida, el *renting* ²⁴.

Sobre este último no se encontrará disposición que permita la aplicación de esta deducción a las inversiones realizadas en esta modalidad de arrendamiento, sin embargo, en lo que se refiere al *leasing*, resuelve expresamente esta cuestión el artículo 35.2 del RIS concediendo el derecho a la deducción a condición de que se ejerza la opción de compra inherente al contrato de arrendamiento financiero y exigiendo, en caso contrario, la cuota dejada de ingresar y los correspondientes intereses de demora ²⁵.

En los supuestos en los que las inversiones en activos para el aprovechamiento de energías renovables se instrumentalizan a través de un contrato de *leasing*, la deducción podrá practicarse desde la formalización del mismo independientemente de que los activos hayan sido puestos en condiciones de funcionamiento ²⁶.

²⁴ La Dirección General de los Tributos se ocupó específicamente de la cuestión de los contratos de *renting* y la deducción por inversiones medioambientales en su contestación a la Consulta V0761-07 (NFC025065), y así, en la Resolución de 12 de abril de 2007, vino a considerar que se podrá aplicar la deducción por inversiones medioambientales cuando por las condiciones estipuladas en el contrato de *renting* se deduzca que el mismo instrumentaliza una suerte de adquisición similar a la inherente al contrato de *leasing*, señalando al respecto que:

«En cuanto a la utilización del *renting* como fórmula de financiación, ha de señalarse que este tipo de contratos se suele configurar como un arrendamiento de bienes muebles, por un tiempo y precio cierto, contratando el arrendatario además del uso del bien, una serie de servicios complementarios (mantenimiento, seguro, reparaciones, sustitución en caso de avería...), y en los que no existe opción de compra, si bien en ocasiones los bienes objeto de estos contratos son adquiridos por el arrendatario al final de los citados contratos por un precio aproximado al valor residual del bien (...). De forma que, si se comprueba que la operación en su sustrato económico es asimilable a la anteriormente apuntada para el arrendamiento financiero cuando no existen dudas razonables de que se va a ejercitar la opción de compra, el tratamiento que corresponderá otorgarle será el mismo (...). En consecuencia, en el caso de que se cumplan las condiciones para asimilarlo a una adquisición, la utilización del *renting* como fórmula de financiación determinará la aplicación de la deducción objeto de la presente consulta por el cesionario, con los requisitos y condiciones que anteriormente se señalaron para el caso del arrendamiento financiero».

²⁵ Véase lo dispuesto al respecto en el artículo 35.2 del RIS:

«Tratándose de elementos patrimoniales que sean objeto de los contratos de arrendamiento financiero a que se refiere el apartado 1 de la disposición adicional séptima de la Ley 26/1988, de 29 de julio, de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, se considerará realizada la inversión en la fecha de celebración del contrato, por un importe igual al valor de contado del elemento patrimonial. La aplicación de la deducción por la inversión en los elementos patrimoniales a que se refiere el párrafo anterior estará condicionado, con carácter resolutorio, al ejercicio de la opción de compra. Si no se ejercita la opción de compra, el sujeto pasivo deberá ingresar, juntamente con la cuota correspondiente al período impositivo en que se hubiera podido ejercitar dicha opción, el importe de la deducción aplicada con sus intereses de demora».

²⁶ La excepción que suponen los contratos de *leasing* a la regla general de considerar efectuadas las inversiones con la puesta en condiciones funcionamiento de los activos en que se materializan las mismas es refrendada en la Resolución de la

3.3. Presupuesto teleológico de la deducción.

Una vez concurran los presupuestos de carácter material exigidos por el artículo 39.3 del TRLIS para la aplicación de la deducción, a continuación requiere este precepto que las inversiones generadoras de la misma estén destinadas al aprovechamiento de fuentes de energías renovables, entendiéndose cumplido este presupuesto cuando las instalaciones o equipos sirvan a las siguientes finalidades:

- «a) Aprovechamiento de la energía proveniente del sol para su transformación en calor o electricidad.
- b) Aprovechamiento, como combustible, de residuos sólidos urbanos o de biomasa procedente de residuos de industrias agrícolas y forestales, de residuos agrícolas y forestales y de cultivos energéticos para su transformación en calor o electricidad.
- c) Tratamiento de residuos biodegradables procedentes de explotaciones ganaderas, de estaciones depuradoras de aguas residuales, de efluentes industriales o de residuos sólidos urbanos para su transformación en biogás.
- d) Tratamiento de productos agrícolas, forestales o aceites usados para su transformación en biocarburantes (bioetanol o biodiésel).»

A diferencia de la deducción por inversiones destinadas a la protección del medioambiente (art. 39.1 del TRLIS), cuya práctica queda condicionada a la obtención de certificación de convalidación a expedir por la Administración competente en materia medioambiental, a tenor del artículo 39.3 del TRLIS, la aplicación de la deducción por inversiones destinadas al aprovechamiento de las fuentes de energía renovable no exige en principio ningún acto administrativo que verifique la idoneidad de las instalaciones o equipos para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable²⁷; sin embargo, el propio fundamento en el que se sustenta este beneficio tributario y la exigencia de este certificado a efectos de disfrutar de la bonificación por tal concepto en distintos impuestos locales son indicios que hacen pensar lo contrario y, aun siendo un requisito no exigido ni por el TRLIS ni por el RIS, llevan a que se considere conveniente la obtención del mismo, del certificado de idoneidad, al objeto de practicar la deducción sin fundados temores de una posterior regularización por parte de la Administración Tributaria²⁸.

Dirección General de los Tributos de 13 de junio de 2007; concretamente, contestando la Consulta V1552-07 (NFC026944), acerca de una entidad que en 2005 adquiere en arrendamiento financiero un camión cuya puesta en funcionamiento se retrasa hasta 2006 por rotulación y carrozaje del mismo, este Centro Directivo hace ver que «la consultante, al manifestar que cumple con los requisitos necesarios para acogerse a la deducción por adquisición de vehículos industriales o comerciales de transporte por carretera, podrá aplicarse la misma en el propio período en el que se ha formalizado el contrato de arrendamiento financiero, es decir, en el período impositivo correspondiente al ejercicio 2005, estando sujeta la deducción practicada a la condición del ejercicio de la opción de compra».

²⁷ No en vano el artículo 38.1 del RIS circunscribe la exigencia de este requisito para el disfrute de la deducción a inversiones del artículo 33 letra a) del RIS, las inversiones que tengan por objeto la protección del medio ambiente.

²⁸ Los fundados temores a que la Administración tributaria pueda negar la aplicación de la deducción por carecerse del certificado de idoneidad se justifican en una previsible interpretación coordinada de que la misma sostenga del principio de

Finalmente, podrá aplicarse deducción por ambos conceptos cuando una inversión sea susceptible de proteger el medio ambiente (art. 39.1 del TRLIS) que de aprovechar las fuentes de energía renovable (art. 39.3 del TRLIS), lógicamente, distinguiéndose qué parte de la misma se dedica a una y otra finalidad ²⁹.

3.4. Cuantificación de la deducción.

Verificado que las inversiones realizadas se materializan en instalaciones o equipos, debidamente contabilizados como tal, para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable, dispone el artículo 39.3 del TRLIS que el sujeto pasivo podrá deducirse de la cuota íntegra el 10% de las inversiones realizadas, si bien, común a todas las deducciones del artículo 39 del TRLIS, se dispone en el apartado 4 de este precepto que «La parte de la inversión financiada con subvenciones no dará derecho a deducción» ³⁰.

la carga de la prueba en Derecho Tributario y del artículo 36 del RIS que, haciendo referencia a las finalidades que se equiparan al aprovechamiento de las fuentes de energía renovable sea en el artículo 39.3 del TRLIS como en el artículo 33 letra b) del RIS, dispone que «Cuando una inversión no tenga por objeto exclusivo alguna de las finalidades previstas en dicho artículo, una vez identificada la parte que guarde relación directa con la función protectora del medio ambiente, la deducción se aplicará sobre la porción del precio de adquisición o coste de producción que el sujeto pasivo acredite que se corresponde con las referidas finalidades. En el caso de que las inversiones no tengan por objeto exclusivo alguna de las citadas finalidades, deberá poderse identificar la parte de estas destinada a la protección del medio ambiente».

En efecto, aunque el artículo 106.3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria —en adelante LGT—, considere que «Los gastos deducibles y las deducciones que se practiquen, cuando estén originados por operaciones realizadas por empresarios o profesionales, deberán justificarse, de forma prioritaria, mediante la factura»; lo cierto es que el argumento preferido y recurrentemente utilizado al efecto por la Administración tributaria es el artículo 105.1 del mismo cuerpo legal y en virtud del cual «En los procedimientos de aplicación de los tributos quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo»; de esta forma y para la deducción que ocupa, puede acontecer que la Administración tributaria exija la prueba de que las inversiones realizadas se destinan efectiva y exclusivamente al aprovechamiento de las fuentes de energía renovable so pena de reducir el beneficio fiscal en caso contrario.

En esta disyuntiva, se entiende que es el certificado de idoneidad expedido por la Administración competente en la materia el medio de prueba idóneo, que no único, para demostrar la finalidad de la inversión, y por ello, se reitera la necesidad *de facto* de su obtención al objeto de una pacífica aplicación de la deducción.

²⁹ En la Consulta V1546-07 (NFC027112) se exponía que una entidad adquirió en 2004 una instalación susceptible de aprovechar las fuentes de energía renovable, posteriormente, en 2005, obtuvo el certificado de convalidación de la inversión medioambiental de la Junta de Castilla y León; atendiendo a estos hechos, y dado que en la declaración-liquidación correspondiente al ejercicio 2004 ya se practicó la deducción del artículo 39.3 del TRLIS, planteaba la entidad consultante si podría aplicar conjuntamente en la declaración-liquidación correspondiente al ejercicio 2005 las deducciones por inversiones sea para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable (art. 39.3 del TRLIS) sea para la protección del medio ambiente (art. 39.1 del TRLIS).

A esta cuestión respondió la Dirección General de los Tributos mediante la Resolución de 12 de julio de 2007, en la que admitía la aplicación de ambas deducciones señalando al respecto que «parece que una parte de la inversión realizada por la entidad consultante se consideraría incluida entre la establecida en el apartado 1 del artículo 39 del TRLIS y otra parte de la inversión se corresponde con la establecida en el apartado 3 del artículo 39 del TRLIS, por lo que podría aplicar la deducción prevista en dicho artículo, siempre que se cumplan todos los requisitos previstos en la normativa legal y reglamentaria. Por último, es preciso tener en cuenta tres consideraciones adicionales. Primera, que tal y como establece el artículo 36 del RIS, cuando la inversión no tenga por objeto exclusivo alguna de las finalidades previstas en el artículo 33 del RIS, la deducción se ha de aplicar sobre la porción del precio de adquisición que se acredite corresponde con dichas finalidades».

³⁰ Siendo una opción del legislador dentro sus posibilidades de actuación en la elaboración de las normas, llama la atención el distinto tratamiento que reciben las subvenciones a efectos de la aplicación de estas deducciones respecto de

Para determinar el importe del beneficio fiscal, el artículo 36 del RIS precisa que la base de la deducción será el valor de adquisición o el coste de producción de la instalación o equipo en el que se materializa la inversión, de manera que una vez aplicado el tipo de deducción del 10%, como se ha dicho, la cuantía de la deducción resultante deberá reducirse multiplicándose la misma por el coeficiente 0,6, 0,4 y 0,2 para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2008, 2009 y 2010, respectivamente.

Por otra parte, norma común a todas las deducciones por inversiones empresariales en determinadas actividades es el requisito de la permanencia de los elementos patrimoniales en los que las mismas se materialicen, concretamente, se exige que los activos en cuestión permanezcan en condiciones de funcionamiento por un período de cinco o tres años, según sean elementos de naturaleza inmobiliaria o mobiliaria, debiéndose en caso contrario ingresar las cantidades deducidas con intereses de demora ³¹.

Sin embargo, este requisito de la permanencia se particulariza en relación con la deducción por inversiones para la protección del medio ambiente al disponerse en el artículo 35.3 del RIS que se entenderá que las instalaciones continúan en condiciones de funcionamiento si durante los plazos anteriores mantienen los niveles de protección del medio ambiente ³²; nuevamente, de acuerdo con la redacción de este precepto reglamentario, parece que tal particularidad del requisito de la permanencia no sería extensible a la aplicación de la deducción por inversiones para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable, y sin embargo nuevamente se cree otra vez recomendable de cara a practicar la deducción contar con algún tipo de documento u homologación que certifique que la aptitud de la instalación o equipo para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable durante el término de tres o cinco años, según proceda.

las deducciones por inversiones en actividades de investigación, desarrollo e innovación tecnológica del artículo 35 del TRLIS.

Quiere decirse, mientras que en las deducciones por inversiones medioambientales las subvenciones recibidas no forman parte de la base, tributándose, por lo tanto, por tales ingresos a medida que se vayan llevando al resultado contable, en cambio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35 del TRLIS, «La base de la deducción se minorará en el 65% de las subvenciones recibidas para el fomento de dichas actividades e imputables como ingreso en el período impositivo», o en otras palabras, al permitirse llevar a la base de la deducción el 35% de la subvención recibida, se neutraliza el efecto impositivo de la percepción de la ayuda, de manera que la concesión de subvenciones no tiene incidencia tributaria en las inversiones en actividades de I+D+i, suponiendo, en cambio, una mayor cuota a ingresar para las inversiones para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable.

Este dato, unido a la posterior fecha prevista para la derogación de las deducciones por inversiones en actividades de I+D+i, muestra cuáles son los fines extrafiscales que despiertan mayor interés en el legislador.

³¹ Véase lo dispuesto al respecto en el artículo 44.3 del TRLIS:

«Los elementos patrimoniales afectos a las deducciones previstas en los artículos anteriores deberán permanecer en funcionamiento durante cinco años, o tres años, si se trata de bienes muebles, o durante su vida útil si fuera inferior. Conjuntamente con la cuota correspondiente al período impositivo en el que se manifieste el incumplimiento de este requisito, se ingresará la cantidad deducida, además de los intereses de demora.»

³² Véase lo dispuesto al respecto en el artículo 35.3 del RIS:

«A los efectos de lo previsto en el apartado 3 del artículo 44 de la Ley del Impuesto, se entenderá que los elementos patrimoniales afectos a esta deducción a que se refiere el artículo 33 permanecen en funcionamiento si se mantienen durante el plazo establecido en el citado apartado los niveles de protección del medio ambiente previstos en los planes, programas, convenios o acuerdos aprobados o celebrados por la Administración competente.»

4. LAS BONIFICACIONES POR ACTUACIONES PARA EL APROVECHAMIENTO DE FUENTES DE ENERGÍA RENOVABLE EN LOS IMPUESTOS MUNICIPALES

Para terminar este breve recorrido por la política tributaria de fomento del uso de las fuentes de energía renovables, es menester analizar someramente los beneficios fiscales que el legislador ha contemplado en el TRLHL para determinadas actuaciones de los sujetos pasivos encaminadas a tal finalidad.

Como sucedía con las deducciones contempladas en el artículo 39 del TRLIS, debe comenzarse otra vez expresando cierta crítica hacia la preocupación del legislador tributario por la cuestión, crítica que despierta el hecho de que estas bonificaciones que se establecen en el IBI, IAE, IVTM e ICIO son de carácter potestativo; esto es, en la medida en que la preocupación del legislador queda a expensas de que cada Entidad Local discrecionalmente establezca o no estas bonificaciones, consciente del estado de salud del que gozan por lo general las arcas públicas municipales, se cree que es más probable que la inquietud por el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable que se alberga en el TRLHL desaparezca ante las necesidades recaudadoras de los órganos de gobierno locales.

Dicho lo anterior, regulando la exacción del IBI, establece el artículo 74.5 del TRLHL que «Las ordenanzas fiscales podrán regular una bonificación de hasta el 50% de la cuota íntegra del impuesto para los bienes inmuebles en los que se hayan instalado sistemas para el aprovechamiento térmico o eléctrico de la energía proveniente del sol». Este beneficio fiscal se condicionará a que «las instalaciones para producción de calor incluyan colectores que dispongan de la correspondiente homologación por la Administración competente».

Pues bien, en cuanto se refiere al ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía y considerando que esta será una tendencia de lógica generalización, en la medida en que el artículo 16.2 de la pionera Ley 2/2007, de 27 de marzo, de Fomento de las Energías Renovables y del Ahorro y la Eficiencia Energética, ha fijado la obligación de incorporar instalaciones para el aprovechamiento de la energía solar con fines térmicos en las edificaciones nuevas, reformadas, rehabilitadas, etc.³³, se cree que los órganos de gobierno de las Entidades Locales no harán uso de la potestad para establecer esta bonificación de la cuota dada la importante pérdida de recursos financieros que ello supondría.

Esta hipotética inaplicación de la bonificación prevista en el artículo 74.5 del TRLHL por la causa apenas expuesta debe entenderse ciertamente como una renuncia de las Entidades Locales a su papel en el diseño de una política fiscal de fomento de las fuentes de energía renovable, sin embar-

³³ Véase lo dispuesto en el artículo 16.2 de la Ley 2/2007, de 27 de marzo, de Fomento de las Energías Renovables y del Ahorro y Eficiencia Energética, al respecto:

«Los edificios de nueva construcción y las obras de ampliación, modificación, reforma o rehabilitación que alteren la configuración arquitectónica de los edificios, según se define en el artículo 2.2 b) de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, deberán incorporar instalaciones solares térmicas de agua caliente utilizando preferentemente como energía auxiliar de apoyo el gas, pudiendo ser complementadas o sustituidas por cualquier otra instalación de aprovechamiento de energía renovable, de cogeneración o de aprovechamiento de calores residuales.»

A esta obligación se añade la prevista a similares efectos en el artículo 16.3 del mismo cuerpo legal, por la que se establece que:

«Se deberán incorporar sistemas de captación y transformación de energía solar por procedimientos fotovoltaicos en aquellos edificios y para aquellos usos y superficies construidas que reglamentariamente se establezcan, atendiendo, en todo caso, a las circunstancias enumeradas en el artículo 1.»

go, lejos de despertar crítica hacia las mismas, debería comprenderse este proceder, dado que el IBI, tras la reforma del sistema impositivo local, es verdaderamente la única fuente de ingresos tributarios propios con la que cuentan los ayuntamientos y demás corporaciones locales para atender sus competencias que, a diferencia de los recursos, no merman.

En términos similares al artículo 74.5 del TRLHL, el artículo 88.2 letra c) del TRLHL contempla en relación con el IAE la correspondiente bonificación que con idéntico porcentaje se prevé para los sujetos pasivos del impuesto que «Utilicen o produzcan energía a partir de instalaciones para el aprovechamiento de energías renovables o sistemas de cogeneración».

Pues bien, más allá de que se consideran instalaciones para el aprovechamiento de las fuentes de energía renovable³⁴, quiere destacarse la importancia cuantitativa que puede adquirir esta bonificación atendiendo a quiénes son los sujetos pasivos no exentos de este tributo; esto es, en la medida que hoy por hoy, tras la mencionada reforma de la LHL, este impuesto solo es pagado por aquellos empresarios que desarrollen actividades económicas con un importe neto de la cifra de negocios superior a un millón de euros³⁵, se cree difícil que las Entidades Locales estén dispuestas a renunciar a parte del producto del mismo dado que, con los generosos términos de la exención del artículo 82 del TRLHL parcialmente transcrita, se les retiró una de sus principales fuentes de financiación.

Por su parte, en relación con el ICIO, el artículo 103.2 letra b) del TRLHL determina igualmente que las Ordenanzas Fiscales podrán regular «Una bonificación de hasta el 95% a favor de las construcciones, instalaciones u obras en las que se incorporen sistemas para el aprovechamiento térmico o eléctrico de la energía solar», bonificación que, como en el IBI, quedará condicionada a que «las instalaciones para producción de calor incluyan colectores que dispongan de la correspondiente homologación».

Atendiendo al porcentaje de esta bonificación en el ICIO, podría pensarse que el compromiso del legislador con la causa de la energía renovable es fuerte, pero, el contraste entre el necesario carácter temporal de las construcciones y obras y la normal permanencia de las instalaciones para el aprovechamiento de estas fuentes de energía hace ver que este beneficio fiscal se ha instaurado con cierta conciencia de la escasa aplicabilidad del mismo; en otras palabras, para salvaguardar la imagen de legislador en el cumplimiento de sus *deberes* en relación con el fomento del uso de las fuentes de energía renovable.

³⁴ Concretamente, se dispone en el artículo 88.2 del TRLHL que:

«A estos efectos, se considerarán instalaciones para el aprovechamiento de las energías renovables las contempladas y definidas como tales en el Plan de Fomento de las Energías Renovables. Se considerarán sistemas de cogeneración los equipos e instalaciones que permitan la producción conjunta de electricidad y energía térmica útil. Realicen sus actividades industriales, desde el inicio de su actividad o por traslado posterior, en locales o instalaciones alejadas de las zonas más pobladas del término municipal. Establezcan un plan de transporte para sus trabajadores que tenga por objeto reducir el consumo de energía y las emisiones causadas por el desplazamiento al lugar del puesto de trabajo y fomentar el empleo de los medios de transporte más eficientes, como el transporte colectivo o el compartido.»

³⁵ En este sentido, señala el artículo 82.1 letra c) del TRLHL que están exentos del IAE los siguientes sujetos pasivos:

«Las personas físicas.

Los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades, las sociedades civiles y las entidades del artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que tengan un importe neto de la cifra de negocios inferior a 1.000.000 de euros.»

Finalmente, en relación con el IVTM, el artículo 95.6 del TRLHL contempla sendas bonificaciones de hasta el 75% de la cuota del impuesto en función de la incidencia en el medioambiente sea del carburante que consume, sea de las características del motor del vehículo gravado ³⁶.

5. CONCLUSIÓN

Pese a la insistencia de la Comisión Europea, en España la política fiscal no es un instrumento válido para el fomento del uso de las fuentes de energía renovable.

En concreto, (i) la reducción y desaparición en el IS de las deducciones por inversiones medioambientales, (ii) el carácter potestativo de los beneficios fiscales consagrados a tales efectos en la LHL y (iii) la casi anecdótica actuación de las Comunidades Autónomas, competentes por la materia, en este ámbito son algunos de los hechos que denotan esta inaptitud del instrumento tributario para el fomento del uso de las fuentes de energía renovable; inaptitud provocada por la reacia actitud del legislador a sacrificar los ingresos tributarios para la consecución de fines extrafiscales.

Bibliografía

No se encontrarán tantas referencias que profundicen en el estudio de la política fiscal de fomento del uso de las fuentes de energía renovable, pese a ello, deben consultarse para su estudio:

BOKOBO MOICHE, S. [2001]: «Rentabilidad fiscal de las inversiones en medio ambiente», *Impuestos*, número 13, págs. 112 a 125.

GARCÍA IZQUIERDO, S. [2004]: «La deducción por inversiones en activos fijos materiales destinados a la protección del medio ambiente I», *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, número 254, págs. 3 a 31.

LÓPEZ-SANTACRUZ MONTES, J.A. [2008]: «Impuesto sobre Sociedades 2007», Editorial Francis Lefebvre, Madrid, marginales 4260 a 4295.

MATA RODRÍGUEZ, M. [2000]: «Impuesto sobre Sociedades: Deducción por inversiones en protección del medio ambiente», *Quincena Fiscal*, número 4, págs. 39 a 46.

³⁶ El artículo 95.6 del TRLHL reconoce que:

«Las ordenanzas fiscales podrán regular, sobre la cuota del impuesto, incrementada o no por la aplicación del coeficiente, las siguientes bonificaciones:

- a) Una bonificación de hasta el 75% en función de la clase de carburante que consuma el vehículo, en razón a la incidencia de la combustión de dicho carburante en el medio ambiente.
- b) Una bonificación de hasta el 75% en función de las características de los motores de los vehículos y su incidencia en el medio ambiente.»

LA NECESARIA NOTIFICACIÓN DE LOS VALORES CATASTRALES DE CARA A LA LIQUIDACIÓN DEL IIVTNU: (A propósito de la STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 12 de enero de 2008, rec. núm. 4/2007)*

JUAN CALVO VÉRGEZ

*Doctor en Derecho. Área de Derecho Financiero y Tributario.
Universidad de León*

Extracto:

EL presente comentario analiza, a la luz de una reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2008, y teniendo presente lo establecido en el artículo 107.2 a) del TRLRHL, aquella situación en la que, a efectos de la liquidación del IIVTNU, un terreno, aun siendo de naturaleza urbana o estando integrado en un bien inmueble de características especiales, no tiene determinado en el momento del devengo del impuesto un valor catastral. Tal y como se precisa en el citado precepto del Real Decreto Legislativo 2/2004, el Ayuntamiento podrá practicar la liquidación cuando dicho valor catastral resulte determinado, refiriendo el mismo al instante del devengo. Ahora bien, de acuerdo con la doctrina elaborada por el TS en la presente sentencia, dicha liquidación no podrá practicarse sin la previa notificación del valor catastral al sujeto pasivo, es decir, al transmitente del terreno, incluso en el supuesto de que el nuevo valor catastral ya hubiese sido notificado al citado transmitente a efectos del IBI, pudiendo llegar a hallarse impugnada dicha notificación por parte de aquel.

Palabras clave: IIVTNU, valor catastral, terreno urbano, notificación, devengo y liquidación.

* Véase el texto íntegro de esta sentencia en la *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, núm. 302, mayo 2008 o en *Normacef Fiscal* (NFJ028085).

Como es sobradamente conocido, el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU), heredero del antiguo arbitrio municipal de plusvalías, constituye un tributo directo e instantáneo de carácter optativo para los Ayuntamientos, regulado en los artículos 104 a 110 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales (TRLRHL) y cuyo hecho imponible se concreta en el incremento de valor que experimenten los terrenos urbanos puesto de manifiesto con ocasión de la transmisión de la propiedad de los mismos o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos. En efecto, constituye objeto de gravamen de este impuesto la renta generada al transmitente por el incremento de valor del bien de naturaleza urbana transmitido producido desde su adquisición. No queda sujeto, en cambio, el incremento de valor que, en iguales circunstancias, pudiera obtenerse de los terrenos calificados como rústicos; únicamente el de los urbanos a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI), con independencia de cómo se contemplen en el catastro o padrón.

Nos hallamos pues ante un gravamen real y objetivo que recae sobre la renta obtenida como incremento patrimonial, por ejemplo, al transmitirse un inmueble urbano, sometiendo, en consecuencia, a imposición aquellas plusvalías puestas de manifiesto al producirse una alteración patrimonial que, desde esta óptica, incurre en doble imposición con los tributos estatales sobre la renta, aunque técnicamente no se produzca tal al tratarse de dos sistemas tributarios distintos.

Nótese que el impuesto es instantáneo porque su hecho imponible se produce con la constitución o transmisión de un derecho real sobre el bien, limitativo del dominio. A pesar de que se tenga en cuenta la plusvalía o incremento de valor que experimenta el terreno a lo largo de un período de tiempo más o menos dilatado, dicha plusvalía queda sometida a gravamen cuando se ponga de manifiesto a raíz de la perfección de un contrato o negocio jurídico. Ese será, a su vez, el momento del devengo del impuesto.

Por otra parte, si bien, como acabamos de indicar, el impuesto es instantáneo, el legislador tiene en cuenta el período de tiempo a lo largo del cual resulta generada la plusvalía. Respecto de

este lapso temporal, se suscita el problema de concretar el momento inicial que ha de adoptarse para el cómputo, ya que la ley nada señala a este respecto. Pues bien, de manera reiterada, el Tribunal Supremo (TS) ha venido considerando que dicho momento coincide con el de la anterior transmisión, independientemente de la condición urbana o rústica que tuviera el terreno en aquel instante. No obstante, algunos Tribunales Superiores de Justicia (TSJ) han estimado a este respecto que, habiéndose producido un cambio de condición en el inmueble, el inicio del cómputo debe tener lugar en el instante en que el terreno pase a estar sujeto al impuesto. En esta línea se sitúan, entre otras, las Sentencias del TSJ de la Comunidad Valenciana de 1 de octubre de 1992 y de 27 de septiembre de 1996.

Tal y como establece el artículo 104 del TRLRHL, quedan sujetas al impuesto las transmisiones efectuadas «por cualquier título», lo que abarca, no ya solo las onerosas (permutas, aportación no dineraria efectuada a una sociedad, adjudicaciones en pago o para pago de deudas, venta efectuada mediante subasta a persona distinta del anterior propietario, expropiaciones forzosas, etc.), sino también las lucrativas (donación o herencia, testada o intestada) y la constitución o transmisión de un derecho real de goce, limitativo del dominio, que recaiga sobre los terrenos urbanos (ya se trate de usufructo, uso, habitación, servidumbres, censos, etc.).

Por el contrario, no quedan sometidas a gravamen aquellas plusvalías de carácter meramente latente, sino únicamente las puestas de manifiesto con ocasión de alguna transmisión. En este sentido una cuestión ciertamente controvertida ha sido la relativa a si el llamado derecho de anticresis participa de la naturaleza de los derechos reales de goce, ya que el acreedor adquiere el derecho a percibir los frutos del inmueble de su deudor. E igualmente cabe discutir si el derecho de superficie da lugar al devengo del IIVTNU. Las razones que suelen apuntarse a la hora de argumentar la exclusión de este último se basan en el hecho de que, tradicionalmente, la legislación aplicable a este respecto lo ha configurado como temporal, teniendo derecho el propietario a la reversión total de lo edificado al finalizar el plazo que se hubiere pactado, de manera tal que el superficiario carece de un derecho de disposición sobre la edificación. A mayor abundamiento, y desde un punto de vista civil, este derecho es asimilado al censo enfitéutico, previendo en estos casos el propio artículo 1.655 del Código Civil (CC) el régimen aplicable. Así, cuando el derecho de superficie tenga carácter temporal o por tiempo limitado, se estimará como arrendamiento, rigiéndose por las disposiciones relativas a este tipo de contrato.

No se encuentran sujetos al impuesto aquellos supuestos en los que no tiene lugar una verdadera transmisión, sino que constituyen la especificación de un derecho preexistente o la sustitución del objeto, tal y como sucede, por ejemplo, en las aportaciones y posteriores adjudicaciones a juntas de compensación urbanística, en las adjudicaciones a los socios de cooperativas de viviendas, en la disolución de comunidades de bienes proporcional a las participaciones, etc. Y tampoco se sujetan a gravamen, a tenor de lo establecido en el artículo 104.3 del TRLRHL, las aportaciones de bienes y derechos realizadas por los cónyuges a la sociedad conyugal, las adjudicaciones que a su favor y en pago de ellas se verifiquen y las transmisiones que se hagan a los cónyuges en pago de sus haberes comunes. Téngase presente que en todos estos supuestos no se produce transmisión alguna, sino una puesta en común de los bienes, lo que determina que, en puridad, no tenga lugar la realización del hecho imponible.

Por último, no se encuentran sujetas al impuesto las transmisiones de bienes inmuebles entre cónyuges o a favor de los hijos, como consecuencia del cumplimiento de sentencias, en los casos de nulidad, separación o divorcio matrimonial, cualquiera que fuere el régimen económico-matrimonial aplicable. Y, obviamente, a pesar de que no se mencione de manera expresa en la ley, no resultan sujetas las plusvalías que se deriven de terrenos clasificados como rústicos a efectos del IBI ¹.

Con carácter general, la transmisión se considera producida en los supuestos de actos *inter vivos* cuando, por aplicación de la teoría civil del título y el modo (arts. 609 y 1.462 del CC), se realice el negocio jurídico y se entregue la posesión con ánimo de transmitir la propiedad. Así las cosas, si la misma se instrumenta mediante escritura pública, tal será la fecha; si lo que se firma es un documento privado, será de aplicación el artículo 1.227 del CC, que confiere validez a su fecha frente a terceros (y también frente a la Hacienda Pública), cuando se incorpore o inscriba en un registro público, se entregue a un funcionario público por razón de su oficio o fallezca uno de los firmantes. Y tratándose de una transmisión *mortis causa*, deberá estarse a la fecha de fallecimiento del causante.

El incremento de valor será el imputable a los terrenos, no a las construcciones, pero siempre que dicho terreno detente la condición de urbano a efectos del IBI, independientemente de que estén considerados como tales en el catastro o en el padrón de aquel. De este modo no queda sujeto el incremento de valor de aquel terreno que no tiene naturaleza urbana, esto es, que adquiere la consideración de rústico a efectos del IBI.

También queda sujeto el incremento de valor que experimenten los terrenos integrados en bienes inmuebles clasificados como de características especiales a efectos del IBI, los cuales, al amparo de lo establecido en el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario (TRLRHL), con efectos a partir de 2006, son los destinados a la producción de energía eléctrica, gas y al refino de petróleo, así como las centrales nucleares, las presas, los saltos de agua y embalses (incluido su lecho o vaso, y con la excepción de las destinadas exclusivamente al riego); las autopistas, carreteras y túneles de peaje, y los aeropuertos y puertos comerciales.

Una cuestión especialmente debatida ha sido la relativa a si, al transmitirse un terreno que es urbano en la fecha de devengo del impuesto pero que con anterioridad disfrutaba de la calificación de rústico, han de sujetarse aquellos incrementos generados mientras el referido terreno gozaba de esta última calificación. En el ámbito de la jurisprudencia los pronunciamientos existentes en torno a esta cuestión son de diverso signo. No obstante, el TS ha venido dictando sentencias derivadas de recursos de casación interpuestos en interés de ley, en las que se señala que procede el gravamen por la totalidad del período de generación, con independencia de que fuera a lo largo del mismo cuando se hubiese producido el cambio de calificación del terreno rústico a urbano. En este sentido podría citarse, entre otras, la Sentencia del Alto Tribunal de 29 de noviembre de 1997.

¹ Algunos de estos supuestos de no sujeción quedan establecidos en normas sectoriales distintas al TRLRHL. Esto es lo que sucede, por ejemplo, con las transmisiones derivadas de operaciones de fusión o escisión de empresas o con las reparcelaciones urbanísticas.

La exclusión de los terrenos rústicos fue en su día cuestionada por el Tribunal Constitucional quien, sin embargo, en su Sentencia 233/1999, de 16 de diciembre, consideró que, todo lo más, se trataría de una incorrección técnica, pero en todo caso ajena a un pronunciamiento de inconstitucionalidad.

Ciertamente, esta remisión al concepto de «terrenos urbanos», pensada para un impuesto distinto (el IBI), plantea diversos interrogantes. Por ejemplo, aquellos terrenos que se fraccionen en contra de lo dispuesto en la legislación agraria serán considerados urbanos a efectos del IBI y del IIVTNU, circunstancia que podría llegar a chocar con el fundamento de esta última figura impositiva, ya que el hecho de que se haya infringido la legislación agraria no dota por sí mismo y en todo caso de la calificación de urbano al terreno. El propio TRLRHL considera como «derecho real de goce», sujetándolo en consecuencia al impuesto, el derecho a elevar una o más plantas sobre un edificio o terreno y el derecho a realizar la construcción bajo el suelo, sin implicar la existencia de un derecho real de superficie.

El punto de conexión que determina la aplicación del IIVTNU en uno u otro municipio se fundamenta en el principio de territorialidad y, más precisamente, en el lugar donde se halla ubicado el terreno. A pesar de ello el legislador no precisa qué sucede en aquellos casos en los que el terreno ocupe más de un municipio. En nuestra opinión, el impuesto deberá girarse en este caso proporcionalmente a la extensión que ocupe en cada término municipal.

El devengo del IIVTNU tiene lugar en la fecha de la transmisión o de constitución del derecho real, previéndose diversas incidencias en torno a la relación jurídica de carácter común a los impuestos sobre el tráfico. Dispone concretamente el artículo 109 del TRLRHL que procederá la devolución del impuesto si se declarase la nulidad del negocio transmissivo a no ser por causa imputable al sujeto pasivo pudiendo, en su caso, no procederse a la devolución total si se hubiesen derivado efectos lucrativos para el obligado. En todo caso, tanto si se transmite la propiedad del terreno a título oneroso o gratuito, o cualquier derecho de goce limitativo del dominio, como en aquellos casos en los que se constituya este, el devengo tendrá lugar en la fecha de la transmisión o de la constitución del derecho.

En ocasiones estos negocios jurídicos pueden pactarse con cláusulas suspensivas o resolutorias. Pues bien, para estas situaciones dispone el legislador que, existiendo una condición suspensiva, no se exigirá el gravamen, a diferencia de lo que sucede cuando la referida condición resulte ser resolutoria, sin perjuicio de la eventual devolución si llegara a producirse la condición. Algo similar sucede en los casos de nulidad, rescisión o resolución del acto o contrato. El TRLRHL impone la condición de que dicho acto o contrato no produzca efectos lucrativos, es decir, cuando los interesados no justifiquen que deban efectuar las recíprocas devoluciones, tal y como señala el artículo 1.295 del CC. Solo si se cumple la condición habrá devolución del impuesto. Se exceptúa, no obstante, de manera expresa la rescisión o resolución por incumplimiento de las obligaciones del sujeto pasivo del impuesto, en cuyo caso no habrá lugar a la devolución. Y en el supuesto de que el contrato quede sin efecto por mutuo acuerdo, no se procedería a la devolución, considerándose como un acto nuevo sujeto a tributación.

La determinación del sujeto pasivo del impuesto, a título de contribuyente, atiende al tipo de transmisión o de negocio jurídico realizado ya que, si resultase onerosa, tendría tal consideración la persona física, jurídica o entidad del artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT) transmitente del terreno, esto es, el vendedor o quien transmitiese el derecho real, con la matización de que si el contribuyente resultase ser una persona física no residente, adquiriría la condición de sustituto del mismo el adquirente del terreno o la persona a cuyo favor se constituyera o se transmitiese el derecho real. Por el contrario, si la transmisión resultase ser lucrativa, esto es, sin contraprestación (por tratarse de una donación o sucesión) sería sujeto pasivo y, por tanto, correspondería la condición de obligado principal del impuesto, al adquirente del terreno o al beneficiario del derecho real de goce. De este modo queda modificada la anterior situación existente, a la luz de la cual este último (el adquirente) figuraba como sustituto del primero.

A pesar de que se ha discutido en numerosas ocasiones si resulta o no posible el pacto entre partes de asunción del impuesto (pactándose, por ejemplo, que el impuesto a pagar como consecuencia de una compraventa sea soportado por el comprador y no por el vendedor, como determina la ley), no parece que resulte posible negar la validez de los mismos con la eficacia entre ellos que les reconoce el artículo 17.4 de la LGT, y sin que quepa su oposición frente al Ayuntamiento acreedor. Así, en el supuesto anteriormente planteado, el vendedor continuaría siendo el sujeto pasivo ante la Hacienda Pública. Y si el comprador faltase a lo pactado y no procediese a abonar el impuesto, la Administración iniciaría el procedimiento de apremio contra quien resultase legalmente obligado al pago, sin atender a dichos pactos privados, al margen de que el vendedor pueda ejercer contra el comprador incumplidor del pacto la acción civil correspondiente con la finalidad de resultar resarcido.

La base imponible del impuesto se calcula a partir del valor del terreno en el momento del devengo, aplicando al mismo un porcentaje anual de revalorización que aprueba el Ayuntamiento en función de periodos quinquenales, hasta un máximo de 20 años y con los límites y las reglas fijados en el artículo 107.4 del TRLRHL. Así las cosas, la base imponible viene determinada por el incremento de valor de los terrenos puesto de manifiesto en el devengo y experimentado a lo largo de un período máximo de 20 años. El valor del terreno es definido por el legislador en función del negocio jurídico a través del cual se manifiesta la plusvalía, refiriéndose en todo caso a aquel que le correspondiese en el momento del devengo del impuesto.

Tratándose de un supuesto de transmisión de la propiedad de un terreno, el valor base será el que tenga el mismo a efectos del IBI. En efecto, tal y como establece el apartado 2 a) del artículo 107 del TRLRHL, en los supuestos de transmisiones de terrenos «el valor de los mismos en el momento del devengo será el que tenga fijado en dicho momento a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles». Y este valor a efectos del IBI no puede ser otro que el valor catastral, que es, además, al que se remite expresamente el artículo 65 del Real Decreto Legislativo 2/2004 el cual, a su vez, se remite al TRLCI en todo lo que tenga que ver con dicho valor ².

² Recuérdese a este respecto que, de conformidad con lo establecido por el artículo 23.2 del TRLCI, el valor catastral de los inmuebles no podrá superar el valor de mercado, entendiéndose por tal el precio más probable por el cual podría venderse, entre partes independientes, un inmueble libre de cargas.

Ahora bien, si dicho valor fuese consecuencia de una ponencia de valores ya aprobada que no refleje modificaciones de planeamiento surgidas tras la aprobación de la citada ponencia, podría liquidarse provisionalmente el impuesto con arreglo al mismo, tomando la liquidación definitiva el valor que resulte de los procedimientos de valoración colectiva que se instruyan. Lógicamente, ello será así siempre y cuando no haya transcurrido el plazo de prescripción que, como bien ha señalado ÁLVAREZ ARROYO ³, se iniciaría a partir de la fecha en la que adquiriese firmeza la liquidación provisional efectuada y no cuando hubiese sido aprobada la ponencia de valores. Y ello al margen de que la notificación al contribuyente del nuevo valor catastral pueda calificarse de acto interruptivo de la prescripción.

En caso de que se produjesen alteraciones de orden físico que modificasen al alza o a la baja el valor catastral (o habiéndose producido hechos, actos o negocios susceptibles de incorporación en el Catastro Inmobiliario), estas tendrán eficacia tan pronto se constaten por la Administración o se comuniquen por el sujeto pasivo y se lleve a cabo el procedimiento establecido al efecto, pudiendo aplicarse el valor catastral así determinado a las transmisiones efectuadas con posterioridad a esa comunicación o constatación. La tramitación de este procedimiento habrá de comunicarse al propietario del inmueble que figure inscrito en el catastro, pudiendo efectuarse la impugnación del nuevo valor asignado tras las alteraciones producidas e incluso la posible impugnación de la realidad y del alcance de las propias alteraciones.

Por lo que respecta a los casos de constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio, los porcentajes anuales han de aplicarse sobre la parte del valor que represente, respecto del mismo, el valor de los derechos, siendo de aplicación al efecto las reglas de valoración de los mismos previstas en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales (ITP). De este modo el valor a tomar en cuenta será el fijado a los efectos del IBI en la parte correspondiente al derecho real, de acuerdo con las normas del ITP.

En aquellos supuestos de constitución o transmisión del derecho a elevar una o más plantas sobre un edificio o terreno o del derecho a realizar la construcción bajo el suelo sin implicar un derecho real de superficie, los porcentajes anuales se aplicarían sobre la parte del valor anteriormente definido en los supuestos de transmisión de terrenos que represente, respecto de él, el módulo de proporcionalidad fijado en la escritura de transmisión o, en su defecto, el que resulte de establecer la proporción existente entre la superficie o volumen de plantas a construir en vuelo o subsuelo y la total superficie o volumen edificados una vez construidas aquellas. Y, en los casos de expropiaciones forzosas, los porcentajes anuales se aplican sobre la parte del justiprecio que corresponda al valor del terreno, salvo que el valor definido a efectos del IBI en estas transmisiones de terrenos resultase inferior, en cuyo caso prevalecería este.

Tal y como ha puesto de manifiesto el TS en su Sentencia de 4 de febrero de 2004, la referencia al valor catastral efectuada en el momento del devengo impide la aplicación de un valor catastral aprobado posteriormente, aunque se haga con eficacia retroactiva a un momento anterior al del deven-

³ ÁLVAREZ ARROYO, F., *Impuesto Municipal sobre el Incremento de Valor de los Terrenos (Plusvalías)*, Dykinson, Madrid, 2004, pág. 192.

go. Precisa, además, el Alto Tribunal en dicho pronunciamiento que los porcentajes de revalorización podrán ser objeto de recurso indirecto contra reglamentos al impugnarse la liquidación, debiendo motivarse los índices a través de estudios de mercado, económicos, etc. Estas mismas consideraciones habían sido efectuadas previamente por el TS en su Sentencia de 4 de febrero de 2003.

Y siempre que se modifiquen los valores catastrales por un procedimiento de valoración colectiva de carácter general, habrá que tomar como valor del terreno o de la parte de este que corresponda el importe que resulte de aplicar a los nuevos valores catastrales la reducción que, en cada caso, fijen los respectivos Ayuntamientos de la imposición. La reducción se aplica respecto a cada uno de los cinco primeros años de efectividad de los nuevos valores catastrales.

Por lo que respecta a la gestión tributaria del impuesto, esta corresponde al Ayuntamiento titular del mismo e incluye la declaración del sujeto pasivo en el plazo de los 30 días hábiles siguientes a la fecha del devengo, si el negocio fuese *inter vivos*, y en el de los seis meses siguientes, prorrogable por otros seis hasta un año, si resultase ser *mortis causa* y así se solicitara. En dichos plazos los sujetos pasivos deben presentar ante el Ayuntamiento la declaración correspondiente, incluyendo los elementos tributarios que se precisen para liquidar, y acompañando además el documento en el que constan los actos o contratos que dan pie a la aplicación del impuesto. A esta declaración han de unirse, además, los documentos en que consten los actos o contratos que originan la imposición. Sobre esta base habrá de ser el Ayuntamiento el que practique la oportuna liquidación, notificándola a continuación al sujeto.

Tal y como precisa el artículo 110 del TRLRHL, y dentro del genérico deber de colaboración con la Administración, se hallan obligados a comunicar al Ayuntamiento de que se trate la realización del hecho imponible en los mismos plazos anteriormente indicados quienes sean parte en el acto o negocio (en condición de donante, en los actos a título lucrativo *inter vivos*, o de adquirente o persona a favor de quien se constituya o transmita el derecho real, en los casos a título oneroso) y no sean sujetos pasivos así como, con carácter trimestral, los notarios, que deben comunicar dentro de la primera quincena de cada trimestre todos aquellos actos en que hayan intervenido y remitir los documentos privados que les hayan sido presentados para conocimiento o legitimación de firmas y en los que se contengan actos, hechos o negocios jurídicos que pongan de manifiesto la realización del hecho imponible del impuesto y que originen el correspondiente gravamen, a excepción de los actos de última voluntad⁴. Los notarios asumen asimismo la obligación de advertir expresamente a los comparecientes sobre el plazo en que están obligados a presentar la declaración y sobre las responsabilidades derivadas en caso de no hacerlo. Todo ello sin perjuicio de que los Ayuntamientos puedan establecer, como hemos indicado, el régimen de autoliquidación, debiendo presentarse por los sujetos pasivos en los mismos plazos que la declaración de hechos.

De cualquier manera, los Ayuntamientos solo podrán comprobar que se ha efectuado el pago y que la autoliquidación se ha realizado según las normas del impuesto, sin que puedan atribuirse

⁴ En dichos documentos donde consten los actos o negocios de trascendencia real relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles ha de figurar, además, la referencia catastral de los inmuebles objeto de transmisión.

valores, bases o cuotas distintas de las resultantes de tales normas. Esta restricción a la facultad de comprobación de la Administración queda recogida en el artículo 110 del TRLRHL. Y, por otra parte, en ningún caso puede exigirse el impuesto en régimen de autoliquidación tratándose de un inmueble cuyo valor catastral no esté fijado en el momento del devengo.

La reciente Sentencia del TS de 12 de enero de 2008, objeto de nuestro comentario, viene a anular unas liquidaciones del IIVTNU giradas por el Ayuntamiento de Oviedo a una promotora inmobiliaria por no haber notificado previamente a esta última la revalorización catastral de las fincas afectadas por dicho pago.

Como es sabido, declara el artículo 107.2 a) del TRLRHL (procedente del art. 108 de la antigua Ley 39/1988) que cuando el terreno, aun siendo de naturaleza urbana o integrado en un bien inmueble de características especiales, no tuviese determinado en el momento del devengo del impuesto un valor catastral, el Ayuntamiento podrá practicar la liquidación cuando dicho valor catastral resulte determinado, refiriendo dicho valor al instante del devengo.

Ya el citado artículo 108 de la antigua Ley 39/1988 posibilitaba, en efecto, la práctica excepcional de fijar las liquidaciones cuando se determinase ulteriormente el valor catastral, refiriéndose al valor del momento del devengo. De este modo, en el supuesto de que el terreno en cuestión careciese de un valor catastral determinado en dicho instante, el Ayuntamiento podría practicar la liquidación cuando el citado valor quedase concretado, refiriendo el mismo al momento del devengo. Nótese que lo que se está haciendo en el presente caso es trasladar el derecho de la Administración a liquidar al momento en el que resulta fijado el valor catastral ⁵.

Dada esta situación, ¿a qué instante habremos de atender de cara a fijar el inicio del cómputo de la prescripción de la deuda tributaria derivada del impuesto? A nuestro juicio, dicho cómputo se iniciará a partir del momento de la finalización del plazo previsto para presentar la oportuna liquidación, y no desde el instante en el que se produjese la fijación del valor catastral. Piénsese que el retraso producido en la fijación del valor catastral resulta imputable a la propia Administración.

Pues bien, estima el TS en el presente pronunciamiento que si el valor catastral constituye el presupuesto sobre el que se va a determinar la base imponible del impuesto municipal de plusvalía, resulta evidente que dicho valor no puede quedar fijado sin conocimiento alguno por parte del sujeto pasivo del tributo.

Nótese en efecto que, de acuerdo con la literalidad del artículo 107.2 a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, una vez determinado el valor catastral, el Ayuntamiento de que se trate se halla facultado para liquidar el impuesto, retrotrayéndose dicha determinación al momento de devengo de este. Pues bien, **a juicio del TS, la referida liquidación no podrá practicarse sin la previa notificación del valor catastral al sujeto pasivo, es decir, al transmitente del terreno, incluso en el supuesto**

⁵ En relación con esta cuestión declaró el propio TS en su Sentencia de 29 de enero de 2001 que resulta improcedente exigir el impuesto si el terreno en cuestión carece de un valor catastral asignado por el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, ya que este es el único valor que puede ser adoptado como base imponible.

de que dicho nuevo valor catastral ya hubiese sido notificado al citado transmitente a efectos del IBI, pudiendo llegar a hallarse impugnada dicha notificación por parte de aquel.

De este modo estima el TS que debe producirse la notificación al promotor, al objeto de que este pueda formalizar, si así lo estima conveniente, la oportuna reclamación económico-administrativa contra los valores fijados por el Centro de Gestión Catastral.

En nuestra opinión, se trata de un criterio acertado. No creemos que resulte admisible la práctica realizada por determinados municipios consistente en dotar de eficacia inmediata a las liquidaciones practicadas, procediéndose a la recaudación del tributo sin perjuicio de que, con posterioridad, en el supuesto de que los nuevos valores catastrales hubiesen sido impugnados y dejados sin efecto, se proceda a la recaudación del tributo en función de la revisión del valor, revisándose en consonancia la liquidación practicada y procediéndose a la devolución del exceso percibido.

Piénsese que, en tanto en cuanto para el Administrador representa una garantía tomar conocimiento del acto administrativo antes de que le sea de aplicación y tener la posibilidad de proceder a su impugnación con anterioridad a que aquel le alcance en su efectividad, al constituir el valor catastral el presupuesto sobre el que se va a determinar posteriormente la base imponible del impuesto, dicho valor no puede quedar determinado a espaldas del sujeto pasivo del tributo, debiendo notificarse al mismo para que pueda formalizar reclamación económico-administrativa contra los valores concretados, en el hipotético caso de que no estuviera conforme.

Y es que la eficacia de los valores catastrales, con independencia del instante en el que se notifiquen, no resulta incompatible con la necesidad de la previa notificación a los interesados de dicha determinación. En palabras del Tribunal, «si a la entidad transmitente le llegó la notificación individual de los valores catastrales que se fijaron en orden al IBI con posterioridad a la liquidación de las plusvalías generadas por la transmisión, es evidente que faltó la notificación individual previa del nuevo valor catastral aplicable, lo que comporta la nulidad de las valoraciones catastrales cuya práctica o revisión no se notificó individualmente a los interesados con anterioridad a su aplicación, lo que conlleva la de las liquidaciones que en ellas se funden».

Debe precisarse, no obstante, que el contenido de la presente sentencia no resulta tan claro en lo relativo a la eficacia de la impugnación del valor catastral en el marco del IIVTNU ya que, de su tenor literal, parece desprenderse que en caso de impugnación del valor catastral no resulta posible practicar la liquidación hasta la firmeza del acto valorativo. A nuestro juicio, lo que no resultaría posible sería que, no habiéndose notificado el valor catastral al sujeto pasivo, dicho valor a considerar en esta determinación lo fuese aquel que tuviera efectividad en el instante del devengo del tributo.

De cualquier manera, en el presente caso el Alto Tribunal se decanta por la posición defendida por los promotores inmobiliarios frente a la Entidad Local en lo referente al pago del impuesto, estimando que el valor catastral de los inmuebles no puede determinarse «a espaldas del sujeto pasivo», siendo necesario en consecuencia que se le notifique previamente la revalorización catastral de los inmuebles. A pesar de que en el instante de devengo del impuesto el terreno tenga asignado un valor catastral, no podrá girarse liquidación tributaria si a esa fecha dicho valor catastral

no ha sido notificado por el Ayuntamiento al sujeto pasivo del tributo, es decir, al transmitente del referido terreno.

En suma, la eficacia de los valores catastrales, con independencia del momento en el que se notifiquen, no resulta incompatible con la necesidad de la previa notificación a los interesados de dicha determinación. Y en el supuesto de que, como sucede en el presente caso, a la entidad transmitente le hubiese llegado la notificación individual de los valores catastrales fijados en orden al IBI con posterioridad a la liquidación de las plusvalías generadas por la transmisión, debe estimarse que falta la notificación individual previa del nuevo valor catastral aplicable, lo que determina que deba acordarse la declaración de nulidad de las valoraciones catastrales cuya práctica o revisión no se notificó individualmente a los interesados con anterioridad a su aplicación. Y dicha declaración de nulidad conllevaría, necesariamente, la de las liquidaciones que en ellas se funden.

Recuérdese a este respecto que es el segundo inciso del artículo 75.3 del TRLRHL el encargado de remitir a las normas reguladoras del catastro inmobiliario la efectividad de las inscripciones catastrales resultantes de los procedimientos de valoración colectiva y de determinación del valor catastral de los bienes inmuebles de características especiales. Concretamente, esta remisión a las normas reguladoras del catastro debe entenderse realizada al TRLCI, el cual en sus artículos 29, 30 y 31, procede a regular, entre otras cuestiones, el régimen de la notificación, efectividad e impugnación de los valores catastrales resultantes del procedimiento de valoración colectiva de carácter general y parcial, así como del procedimiento simplificado de valoración colectiva y del procedimiento de determinación del valor catastral de los bienes inmuebles de características especiales, respectivamente ⁶.

Así las cosas, tratándose de la notificación de los valores catastrales resultantes de los procedimientos de valoración colectiva de carácter general y parcial, así como del procedimiento relativo a los bienes inmuebles de características especiales, habrá que tomar en consideración aquello que establece el artículo 29.2 del Real Decreto Legislativo 1/2004, a cuyo tenor, «la notificación se practicará por cualquier medio que permita tener constancia de su recepción, así como de la fecha, la identidad de quien la recibe y el contenido del acto notificado, incorporándose al expediente la acreditación de la notificación efectuada. Cuando no sea posible realizar la notificación al interesado o a su representante por causas no imputables a la Administración, y una vez intentado dos veces, se hará así constar en el expediente con expresión de las circunstancias de los intentos de notificación. En estos casos, se publicará en los lugares destinados al efecto en el Ayuntamiento y en la Gerencia del Catastro correspondiente en atención al término municipal en que se ubiquen los inmuebles, a efectos de su notificación por comparecencia, la relación de los titulares con notificaciones pendientes en las que constará el procedimiento que las motiva, el órgano responsable de su tramitación y el lugar y plazo en que el destinatario de aquellas deberá comparecer para ser notificado. Dicha publicación irá precedida de anuncio en el Boletín Oficial del Estado o en el Boletín de la comunidad autónoma o provincia, según el ámbito territorial de com-

⁶ El régimen relativo al procedimiento de valoración colectiva de carácter general y parcial, así como el régimen de los bienes inmuebles de características especiales resulta, además, idéntico, ya que este último, recogido en el artículo 31.2 del TRLCI, se remite a lo previsto en el artículo 29, que regula aquel.

petencia del órgano que dictó el acto, en el que se indicará lugar y plazo de su exposición pública. En todo caso la comparecencia se deberá producir en el plazo de 10 días, contados desde el siguiente al de la publicación del anuncio en el Boletín Oficial. Cuando transcurrido dicho plazo no se hubiere comparecido, la notificación se entenderá producida a todos los efectos legales desde el día siguiente al del vencimiento del plazo señalado para comparecer. Lo dispuesto en esta materia de notificaciones por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, será de aplicación supletoria a la notificación de valores catastrales».

Por lo que respecta a la notificación de los valores catastrales derivados del procedimiento simplificado de valoración colectiva, dispone el artículo 30.3 del TRLCI que los mismos habrán de notificarse a los interesados de conformidad con lo dispuesto en la LGT. Señala asimismo el citado precepto, en relación con la efectividad, que «tendrán efectividad el día 1 de enero del año siguiente a aquel en que tuviere lugar la modificación del planeamiento del que traigan causa, con independencia del momento en que se inicie el procedimiento y se produzca la notificación de su resolución».

Dicho precepto regula asimismo el plazo máximo de notificación de los valores catastrales de este procedimiento simplificado de valoración colectiva y los efectos que pueden llegar a derivarse en caso de incumplimiento del referido plazo, precisando al efecto que «en todo caso, el plazo máximo en que debe notificarse la resolución expresa será de seis meses a contar desde la fecha de publicación de acuerdo de inicio. El incumplimiento del plazo máximo de notificación determinará la caducidad del procedimiento respecto de los inmuebles afectados por el incumplimiento, sin que ello implique la caducidad del procedimiento ni la ineficacia de las actuaciones respecto de aquellos debidamente notificados».

INDICADORES CONTABLES PARA MEDIR EL RIESGO. UTILIDAD DE LA INFORMACIÓN CONTABLE EN EL MERCADO ESPAÑOL

CARLOTA MENÉNDEZ PLANS

*Profesora Titular de Economía Financiera y Contabilidad.
Departamento de Economía de la Empresa.
Universidad Autónoma de Barcelona*

NEUS ORGAZ GUERRERO

*Profesora Ayudante de Economía Financiera y Contabilidad.
Departamento de Economía de la Empresa.
Universidad Autónoma de Barcelona*

CONXITA PINYOL PÉREZ

*Profesora de Econometría y Estadística.
Departamento de Economía e Historia Económica
Universidad Autónoma de Barcelona*

Extracto:

EL objetivo de este trabajo es analizar qué información contable permite medir el riesgo de las empresas que forman parte del Mercado de Capitales Español. Analizamos la información contable publicada por 73 empresas españolas, que cotizaban en el Mercado de Capitales Español durante el período 1992-2002, a través de siete indicadores. Estudiamos la conexión entre la información contable y la beta de las acciones, que es la medida de riesgo que proporciona el mercado de capitales. Analizamos la influencia que puede tener en el nivel de utilidad de la información contable, como medida del riesgo, el hecho de que la beta se determine utilizando el IBEX-35 o el IGBM (Índice General de la Bolsa de Madrid). Los resultados obtenidos muestran que solo utilizando el IBEX-35 existe cierta conexión entre la información contable y el riesgo de mercado, y que solo el endeudamiento y el ratio *payout* explican de forma significativa dicho riesgo.

Palabras clave: riesgo de mercado, medidas contables del riesgo y beta del mercado.

Sumario

1. Introducción.
2. Estudio empírico.
 - 2.1. Metodología.
 - 2.2. Muestra y datos.
3. Resultados.
4. Conclusiones.

Anexo I.

Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

Una de las variables que adquiere mayor relevancia en el ámbito de la gestión empresarial es la tasa de actualización o rentabilidad mínima exigida. Es una variable fundamental tanto en la toma de decisiones de inversión, en activos financieros o reales, como en los procesos de valoración que a lo largo de la vida se ve sometida la empresa.

El *Capital Asset Pricing Model* (CAPM) nos permite determinar la rentabilidad mínima exigida o coste de capital a una inversión. Es un modelo basado en un único factor: el riesgo sistemático o de mercado, que se cuantifica a partir de la beta. Aceptando que la beta es la medida correcta del riesgo de las acciones¹, a pesar del trabajo de FAMA y FRENCHS (1992), el propósito de este trabajo es analizar la conexión, en el Mercado de Capitales Español, entre el riesgo medido a través de la beta y la información contable que la empresa proporciona al mercado financiero.

El estudio de la conexión anterior puede ser de gran utilidad si tenemos en cuenta que la estructura empresarial española está formada mayoritariamente por pequeñas y medianas empresas, que no disponen de una medida objetiva del riesgo, pero que sí deben tomar decisiones empresariales que requieren disponer de una tasa de actualización ajustada al riesgo.

Ante la falta de una medida objetiva del riesgo, los directivos profesionales suelen utilizar la beta de una empresa similar, a la que se está analizando, que forma parte del mercado de valores. Sin embargo, este proceder no es correcto por diversos motivos. En primer lugar, para poder utilizar la beta como medida de riesgo es necesario suponer que las acciones de la empresa forman parte de las carteras que construyen los inversores del mercado financiero. En el caso de una pequeña y mediana empresa no es posible cumplir el requisito anterior, que es el que garantiza la diversificación necesaria para considerar que el único riesgo a valorar es el riesgo sistemático, ya que las

¹ A pesar de que en más de una ocasión se ha declarado su muerte, BREALEY, R.; MYERS, S. y MARCUS, A.J. (2004, pág. 235) indican que el modelo del CAPM sigue siendo el modelo dominante del cálculo de las rentabilidades exigidas e ISMAIL, B.E.; KIM, M.K. y KIRK, F.R. (1994) declaran en su trabajo la popularidad de la beta como medida del riesgo de mercado. También GINER, B. y REVERTE C. (2003) encuentran en su análisis que la beta de mercado tiene un papel significativo en la determinación del coste de capital.

acciones no se negocian en el Mercado de Capitales, más bien todo lo contrario, se concentran en el núcleo familiar. En segundo lugar, no es siempre fácil encontrar en el mercado de valores una empresa similar a la que estamos analizando. Ante esta dificultad, se suele recurrir a Mercados de Capitales de mayor tamaño que el nuestro, es decir, con un mayor número de empresas cotizadas, donde, en principio, es más asequible encontrar una empresa de características parecidas. Dado que el riesgo de mercado es diferente para cada mercado de capitales no es correcto trasladar las betas de otro mercado al Mercado de Capitales Español.

En consecuencia, será de gran utilidad encontrar una forma contable de medir nuestro propio riesgo de mercado. Será de gran utilidad para la gestión profesional disponer de una metodología objetiva que permita medir el riesgo. Por ello, en este trabajo pretendemos encontrar una conexión entre las características propias de la empresa, reflejadas en la información contable, y el riesgo del Mercado de Capitales Español. Queremos establecer una metodología que permita cuantificar el riesgo de cualquier activo financiero, con independencia de si cotiza o no en el Mercado de Capitales. Disponiendo de una conexión entre la beta y las medidas contables del riesgo (ARMs) (*Accounting Risk Measures*) podemos llegar a cuantificar de una forma más objetiva el riesgo de una empresa que no forma parte del Mercado de Valores.

El análisis de este trabajo tiene como punto de partida el estudio empírico de BEAVER, KETTLER y SCHOLLES (BKS, 1970). El estudio está basado en datos contables y precios de mercado, de 307 acciones de sectores diferentes, proporcionados por la Bolsa de Nueva York. El análisis empírico manifiesta una relación significativa, a partir de los coeficientes de correlación, entre el riesgo de mercado y los siguientes ratios contables: pago de dividendos, crecimiento de la empresa, endeudamiento, variabilidad de los beneficios y la beta contable.

El interés por analizar la conexión entre el Mercado de Capitales y la información contable ha sido tradicionalmente muy elevado. Diversos trabajos empíricos, anteriores a este, B.E. ISMAIL (1994) y M.K. BERKOWITZ (1998) indican que un modelo que utilice información contable puede ser capaz de proporcionar buenas estimaciones del riesgo de mercado.

En el Mercado de Capitales Español podemos encontrar diversos trabajos previos de referencia, el de M.^a J. ARCAS PELLICER (1991), V. AZOFRA y otros (1997), B. GINER, J. LAFFARGA y M. LARRAN (1999) y B. GINER y C. REVERTE (2003). No obstante, este trabajo presenta ciertas diferencias respecto a los anteriores: la muestra incorpora empresas de todos los sectores de la economía española ², el análisis se desarrolla sobre una muestra mucho más amplia, en cuanto a período de tiempo ya que nuestros datos comprenden desde 1992 hasta el 2002 y, además, utilizamos indicadores contables que no se han estudiado en sus trabajos y que la literatura sobre el tema confirma como las medidas contables del riesgo.

Nuestro trabajo puede considerarse innovador ya que analiza, tal y como indican P. ELGERS y D. MURRAY (1982), la importancia que puede tener en los resultados obtenidos la elección de un determinado índice de mercado. Nuestra investigación analiza los efectos sobre los resultados de utilizar

² En el anexo I se detallan las empresas que forman parte de la muestra.

como cartera de mercado el Índice General de la Bolsa de Madrid (IGBM) o el IBEX-35. P.T. ELGERS y D. MURRAY (1982) pusieron de manifiesto que la elección del índice bursátil incidía en la capacidad de predicción de las medidas contables de riesgo. En la misma línea V. GORDON KARELS y W.H. SACKLEY (1993) analizan los efectos derivados de utilizar dos índices de mercado diferentes.

En este trabajo estimamos la beta de mercado, para una muestra de 73 empresas españolas, utilizando dos índices de mercado diferentes, el IGBM y el IBEX-35. Relacionamos las betas del mercado con la información contable que semestralmente han publicado las empresas desde el 1992 hasta el 2002. Las medidas del riesgo contable que hemos utilizado son siete indicadores, el *payout*, el crecimiento, el endeudamiento, la liquidez, el tamaño, la variabilidad de los beneficios y la beta contable, y algunos de ellos se han calculado utilizando más de una definición. En concreto, hemos estudiado el impacto en los resultados de tres formas posibles de definir la relación de endeudamiento, de dos formas diferentes de calcular la variabilidad de los beneficios y de cinco formas diferentes de estimar la beta contable.

2. ESTUDIO EMPÍRICO

Nuestro estudio empírico se encuentra en la línea de investigación iniciada por BKS en 1970. La finalidad del trabajo consiste en examinar, utilizando datos del Mercado de Capitales Español, el poder explicativo de las medidas contables de riesgo (ARMs). Consiste en analizar en qué medida las ARMs explican el riesgo de mercado cuantificado, según el CAPM, a través de la beta, y qué importancia tiene en el poder explicativo de la información contable la cartera de mercado escogida y las diferentes formas de calcular algunos de los indicadores contables.

Para llevar a cabo nuestro objetivo hemos seguido las siguientes etapas: en primer lugar, presentamos la metodología utilizada para analizar la conexión entre la contabilidad y el mercado financiero; a continuación, realizamos una descripción de la muestra y de los datos utilizados en el estudio empírico; posteriormente, presentamos los resultados obtenidos y, por último, las conclusiones.

2.1. Metodología.

El primer paso en nuestro estudio es estimar la beta de mercado de cada una de las acciones que forman la muestra. Es decir, calculamos el riesgo de mercado para cada una de las empresas.

La beta de mercado para cada empresa i se ha estimado siguiendo el modelo propuesto por W.F. SHARPE (1964):

$$\tilde{R}_{it} = \alpha_i + \beta_i \tilde{R}_{Mt} + \mu_{it} \quad \begin{array}{l} i = 1 \dots\dots\dots 73 \text{ empresas} \\ t = 1 \dots\dots\dots 132 \text{ meses} \end{array} \quad [1]$$

donde:

$\tilde{R}_{it}$ = rentabilidad de la acción i en el momento t .

α_i = intersección de la recta de regresión con el eje de coordenadas.

β_i = coeficiente beta de la acción i .

$\tilde{R}_{Mt}$ = rentabilidad de la cartera de mercado en el momento t .

μ_{it} = residuo aleatorio de la regresión, con $E(\mu_{it}) = 0$ y $\sigma(\mu_{it}, R_{Mt}) = 0$

La rentabilidad mensual de cada acción se ha calculado teniendo en cuenta el pago de dividendos y el valor de los derechos preferentes de suscripción. Se ha calculado a partir de la siguiente expresión:

$$\tilde{R}_{it} = \ln \left[\frac{P_{it} + DIV_{it} + DPS_{it}}{P'_{it-1}} \right] \quad [2]$$

donde:

P_{it} = precio final de la acción i en el momento t .

DIV_{it} = dividendo pagado por la acción i en el momento t .

DPS_{it} = valor teórico del derecho de suscripción de la acción i en el momento t .

P'_{it-1} = precio final de la acción i en el período $t-1$ ajustado por los splits que haya realizado la empresa en el período t .

Para el cálculo de la rentabilidad de la cartera de mercado se han utilizado dos índices bursátiles diferentes. Así, primero calculamos la beta de cada una de las acciones utilizando como cartera de mercado el IBEX-35 y, posteriormente, calculamos la beta de cada una de las acciones utilizando como cartera de mercado el IGBM.

El cálculo de la rentabilidad de la cartera de mercado se realiza a partir de la siguiente expresión:

$$R_{Mt} = \ln \frac{I_t}{I_{t-1}} \quad [3]$$

donde

I_t = Índice bursátil elegido (IBEX-35 o IGBM) al final del período t .

I_{t-1} = Índice bursátil elegido (IBEX-35 o IGBM) al final del período $t-1$.

Una vez calculada la beta de mercado de cada una de las acciones de la muestra hemos procedido a aplicar el siguiente modelo de regresión:

$$\beta_i = \gamma_0 + \sum_{j=1}^k \gamma_j (ARM_{ij}) + \varepsilon_i \quad [4]$$

donde

β_i = identifica a la beta de la empresa i obtenida aplicando la ecuación [1].

k = es el número de medidas contables del riesgo utilizadas.

ARM_{ij} = representa a cada una de las medidas contables del riesgo utilizadas para la empresa i .

En concreto aplicamos dos modelos de regresión: un primer modelo donde la variable dependiente es la beta de mercado de cada empresa i , estimada a partir del índice de mercado IBEX-35 y un segundo modelo donde la variable dependiente es la beta de mercado de cada empresa i , estimada a partir del IGBM, es decir, aplicamos:

$$\beta_{IBEXi} = \gamma_0 + \gamma_1 PDIV_i + \gamma_2 CRE_i + \gamma_3 END_i + \gamma_4 LIQ_i + \gamma_5 TAM_i + \gamma_6 VBCIO_i + \gamma_7 BCON_i + \varepsilon_i \quad [5]$$

$$\beta_{IGBMi} = \gamma_0 + \gamma_1 PDIV_i + \gamma_2 CRE_i + \gamma_3 END_i + \gamma_4 LIQ_i + \gamma_5 TAM_i + \gamma_6 VBCIO_i + \gamma_7 BCON_i + \varepsilon_i \quad [6]$$

donde:

β_{IBEXi} = beta de mercado de la acción i utilizando el IBEX-35.

β_{IGBMi} = beta de mercado de la acción i utilizando el IGBM.

γ_0 = coeficiente constante.

γ_j = coeficientes que miden la sensibilidad de cada ARM respecto a la beta de mercado.

$PDIV_i$ = pago de dividendos o ratio *payout*.

CRE_i = crecimiento.

END_i = endeudamiento.

LIQ_i = liquidez.

TAM_i = tamaño del activo.

$VBCIO_i$ = variabilidad del beneficio.

$BCON_i$ = beta contable.

ε_i = valor residual.

Por tanto, las variables independientes que utilizamos como explicativas del riesgo de mercado son siete indicadores contables, los mismos indicadores que tradicionalmente se han analizado. Tres de los siete indicadores, el endeudamiento, la variabilidad de los beneficios y la beta contable, se han calculado utilizando definiciones diferentes. En consecuencia, el número de variables independientes analizadas es de 14. A continuación, definimos y explicamos el cálculo de cada una de las medidas contables del riesgo. Para el cálculo de cada uno de los indicadores contables se ha utilizado la información semestral disponible de cada una de las 73 empresas de la muestra.

Variable nº 1. Pago de dividendos o ratio payout (PDIV).

El ratio *payout* es la relación existente entre el dividendo pagado y el beneficio del accionista. Teniendo en cuenta que las empresas tienden a seguir políticas de dividendos estables podemos considerar, tal y como establecen BKS (1970), que una mayor variabilidad en el beneficio de la empresa implicará en el futuro un ratio de pago de dividendos menor. Así pues, el ratio pago de dividendos puede utilizarse como medida del riesgo asociado a la corriente futura de beneficios.

En este estudio el ratio de pago de dividendos se ha calculado a través de la siguiente expresión:

$$\text{Pago dividendos} = \frac{\sum_{t=1}^T \text{Dividendos pagados}_t}{\sum_{t=1}^T \text{Beneficio después de impuestos}_t} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [7]$$

Variable nº 2. Crecimiento (CRE).

El crecimiento lo hemos cuantificado a través de la relación entre activo final y activo inicial. Parece lógico afirmar que a mayor crecimiento mayor riesgo de la acción si tenemos en cuenta que un mayor crecimiento significa mayores inversiones y, por lo tanto, una mayor incertidumbre en la futura corriente de beneficios.

De acuerdo con BKS (1970), el cálculo del crecimiento corresponde a la siguiente expresión:

$$\text{Crecimiento} = \frac{1}{T} \ln \left(\frac{\text{Activo total}_T}{\text{Activo total}_1} \right) \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [8]$$

Variable nº 3. Endeudamiento (END).

La relación de endeudamiento la hemos calculado de tres formas diferentes. La primera definición, END_1 , coincide con la definición utilizada por BKS (1970). Es decir, aplicamos la siguiente expresión:

$$END_1 = \frac{1}{T} \sum_{t=1}^T \frac{\text{Deuda total}_t}{\text{Activo total}_t} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [9]$$

donde la deuda total es la suma de la deuda a largo plazo más la deuda a corto plazo. Es decir, toda la deuda que genera un derecho de cobro previo al pago de beneficios al accionista. BKS (1970) utilizan esta definición basándose en un trabajo anterior, W. BEAVER (1966), en el que se pone de manifiesto que esta relación de endeudamiento muestra una asociación más elevada con el riesgo de quiebra. FARRELLY (1985) utiliza, en su trabajo, la misma definición de la relación de endeudamiento.

La segunda definición de la relación de endeudamiento, END_2 corresponde al siguiente cálculo:

$$END_2 = \frac{1}{T} \sum_{t=1}^T \frac{Deuda}{Pasivo} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [10]$$

donde la deuda es únicamente la deuda a medio y largo plazo y el pasivo recoge toda la financiación a medio y largo plazo que ha utilizado la empresa. De esta forma separamos la gestión de la política financiera, decisiones de financiación a medio y largo plazo, de la gestión del circulante que es donde se ubicaría la deuda a corto plazo. En V. AZOFRA (1997) se utiliza esta misma definición y en A. DAMODARAN (1999) también al estudiar la estructura financiera de las empresas.

La tercera definición de la relación de endeudamiento, END_3 , que hemos utilizado en el estudio corresponde al siguiente cálculo:

$$END_3 = \frac{1}{T} \sum_{t=1}^T \frac{Deuda}{Fondos propios} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [11]$$

donde la deuda es la financiación ajena a largo plazo y los fondos propios es el valor contable de la inversión financiada por el accionista. V. AZOFRA (1997) utiliza también esta definición de la relación de endeudamiento y BERKOWITZ (1998) utiliza en su estudio una definición similar de la relación de endeudamiento, al relacionar la deuda con los fondos propios. B. GINER y C. REVERTE (2003) definen en su estudio la relación de endeudamiento como el ratio deuda total dividido por el valor contable de los fondos propios.

Variable n.º 4. Liquidez (LIQ).

Esta medida contable del riesgo la hemos calculado, al igual que BKS (1970), relacionando el activo circulante con el pasivo circulante. El ratio de liquidez queda reflejado de la siguiente forma:

$$LIQ = \frac{1}{T} \sum_{t=1}^T \frac{Activo circulante_t}{Pasivo circulante_t} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [12]$$

Aunque BKS (1970) dejan claro que en trabajos anteriores al suyo no se ha encontrado una elevada asociación entre liquidez y riesgo, hemos considerado de interés examinar el nivel explicativo de esta relación en el mercado de capitales español. Existen diversos trabajos como FARRELLY y otros (1985), ISMAIL, KIM y KIRK (1994) y B. GINER y C. REVERTE (2003) que muestran que el ratio liquidez es un ratio explicativo del riesgo de mercado.

Variable n.º 5. Tamaño del activo (TAM).

El tamaño del activo al igual que BKS (1970) y P.T. ELGERS y D. MURRAY (1982) lo hemos calculado mediante el promedio del logaritmo natural del activo total:

$$TAM = \frac{1}{T} \sum_{t=1}^T \ln(Total\ activo_t) \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [13]$$

Como establecen BKS (1970), se considera que las grandes empresas son más arriesgadas que las pequeñas y la evidencia empírica demuestra que esto es así desde el punto de vista del riesgo de quiebra. ESKEW (1979) encuentra en su estudio que el tamaño es una variable explicativa del riesgo de mercado.

Variable n.º 6. Variabilidad del beneficio (VBCIO).

Parece lógico suponer que a mayor variabilidad de la corriente de beneficios mayor riesgo representa la acción. Existen estudios empíricos que corroboran esta relación, BEAVER (1970), ESKEW (1979) y BERKOWITZ (1998).

La variabilidad de los beneficios la hemos calculado utilizando dos expresiones diferentes. La primera forma de cálculo, $VBCIO_1$, coincide con la utilizada por BKS (1970) en su estudio empírico. Consiste en calcular la desviación típica del ratio beneficio de la acción partido por el precio de mercado (inversa del PER). Su cálculo corresponde a:

$$VBCIO_1 = \sqrt{\frac{\sum_{t=1}^T \left(\frac{B_t}{P_{t-1}} - \frac{\bar{B}}{\bar{P}} \right)^2}{T}} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [14]$$

donde:

B_t = beneficio del período t .

P_{t-1} = valor del activo al final del período $t-1$.

$$\frac{\bar{B}}{\bar{P}} = \left(\sum_{t=1}^T B_t / P_{t-1} \right) / T$$

La segunda forma de calcular la variabilidad de los beneficios, $VBCIO_2$, consiste en aplicar la siguiente expresión, que es la misma que utilizaron ELGERS y MURRAY (1989):

$$VBCIO_2 = \sqrt{\frac{\sum_{t=1}^T \left(\frac{B_t}{C_{t-1}} - \frac{\bar{B}}{\bar{C}} \right)^2}{T}} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [15]$$

donde:

C_{t-1} = Valor contable de los fondos propios en el período $t-1$.

B_t = Beneficio en el período t .

$$\frac{\bar{B}}{\bar{C}} = \left(\sum_{t=1}^T B_t / C_{t-1} \right) / T$$

Variable n.º 7. Beta contable (βCON).

Tal y como hemos puesto de manifiesto en el segundo apartado existen diversos trabajos empíricos que confirman una conexión entre la beta de mercado y la beta contable. Utilizamos en este trabajo cinco formas diferentes de estimar la beta contable. El primer cálculo que utilizamos, βCON_1 , se determina, de acuerdo con el trabajo de BKS (1970), a partir de la siguiente expresión:

$$\beta CON_1 = \frac{\sum_{t=1}^T (B_t / P_{t-1} - [\bar{B} / \bar{P}]) (M_t - \bar{M})}{\sum_{t=1}^T (M_t - \bar{M})^2} \quad T = 22 \text{ semestres} \quad [16]$$

donde :

$$M_t = \left(\sum_{i=1}^N B_{it} / P_{it-1} \right) / N$$

$$\bar{M} = \left(\sum_{t=1}^T M_t \right) / T$$

$N = 73$ empresas.

La segunda forma de estimar la beta contable, βCON_2 , consiste en aplicar el siguiente modelo de regresión, que es el mismo que utilizaron ISMAIL y KIM (1989) en su trabajo:

$$R_{it} = a_i + b R_{mt} + e \quad [17]$$

donde:

R_{it} = Rentabilidad contable de los fondos propios de la empresa i en el instante t .

R_{mt} = Índice de mercado contable. Calculado como una media ponderada de las rentabilidades contables de la muestra.

La beta contable número 3, βCON_3 , consiste en aplicar el mismo modelo anterior pero calculando R_{mt} como una media ponderada de las rentabilidades contables donde la ponderación es el valor

relativo de cada acción dentro de la muestra. GORDON (1993) utiliza en su trabajo el mismo cálculo para determinar el índice de mercado contable.

La cuarta y quinta beta contable, βCON_4 y βCON_5 , consisten en estimar la beta contable aplicando de nuevo la regresión anterior pero utilizando, al igual que BERKOWITZ (1998), un índice de mercado en lugar de un índice contable. En este trabajo utilizamos como índice de mercado (R_{mt}) el IBEX-35 y el IGBM.

2.2. Muestra y datos.

El estudio está basado en el análisis de una muestra formada por 73 empresas (véase anexo I) elegidas de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Empresas que han estado de forma continuada cotizando en el Mercado de Capitales Español entre 1992 y 2002.
- b) Empresas de las que hemos podido conseguir la totalidad de la información contable de los años 1992 hasta el 2002.

Los datos utilizados en el análisis empírico son datos procedentes del Mercado de Capitales y datos procedentes de la información contable publicada por las empresas. Con los datos de mercado, proporcionados por la Sociedad de Bolsas y por la Biblioteca de la Bolsa de Madrid, hemos confeccionado una base de datos con los precios diarios de las acciones, los dividendos y los derechos preferentes de suscripción derivados de las ampliaciones de capital realizadas en el período de estudio. Con esta base de datos hemos calculado la rentabilidad mensual de cada una de las acciones que forman la muestra, realizando los ajustes necesarios para neutralizar los efectos de los *splits*.

Disponemos también de la evolución diaria de los índices bursátiles IBEX-35 y el IGBM, datos utilizados para el cálculo de la rentabilidad de la cartera de mercado del Mercado de Capitales Español.

La información contable utilizada en el análisis empírico la hemos obtenido a través de las siguientes fuentes:

- Del Anexo al Boletín de Cotización. Información semestral de las entidades con valores negociados en Bolsa, editado por la Bolsa de Barcelona.
- De la web de la Bolsa de Madrid.
- De la web de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.
- De la Comisión Nacional del Mercado de Valores mediante la adquisición de una base de datos contables para los años 1992-1995.

Con estos datos contables hemos construido una base de datos en la que se recoge toda la información semestral necesaria para el cálculo de cada uno de los indicadores contables utilizados para medir el riesgo.

3. RESULTADOS

La **tabla I** muestra la estadística descriptiva de cada una de las variables utilizadas en el análisis. Los resultados obtenidos ponen de manifiesto la diferencia entre los valores de las betas estimadas según el índice de mercado utilizado. Las betas estimadas utilizando el IBEX-35 son inferiores a las betas estimadas utilizando el IGBM.

TABLA I. *Estadística descriptiva de las variables del estudio.*

	PDIV	CRE	END ₁	END ₂	END ₃	LIQ	TAM	VBCIO ₁	VBCO ₂
Media	0,2006	0,0356	0,5762	0,3880	1,5195	2,5113	11,7547	9,7754	0,9245
Mediana	0,1976	0,0362	0,5543	0,2854	0,4613	1,5686	11,5171	1,7292	0,0410
Des. típica	0,3828	0,0651	0,2280	0,3655	2,3991	4,1936	1,9348	27,8388	6,4854
Mínimo	-0,9695	-0,1537	0,0781	0,0028	-2,081	0,3491	8,1015	0,0220	0,0027
Máximo	2,3254	0,3745	1,1403	2,2858	8,6439	30,8054	16,9002	211,4765	55,3990

FUENTE: Bolsa de Madrid, Sociedad de Bolsas, CNMV y elaboración propia.

TABLA I. *Estadística descriptiva de las variables del estudio (continuación).*

	β_{CON_1}	β_{CON_2}	β_{CON_3}	β_{CON_4}	β_{CON_5}	$\beta_{IBEX-35}$	β_{IGBM}
Media	1	1	0,0136	0,1604	0,5753	0,0469	0,7015
Mediana	0,1097	-0,0005	0,0009	-0,0028	-0,0173	0,0446	0,6846
Des. típica	4,8344	8,5104	0,0563	0,9145	3,8713	0,0331	0,3240
Mínimo	-2,8146	-0,5930	-0,0041	-0,5708	-0,9823	-0,0381	0,1089
Máximo	40,3020	72,7062	0,3963	5,6316	31,7087	0,1690	1,7396

FUENTE: Bolsa de Madrid, Sociedad de Bolsas, CNMV y elaboración propia.

La **tabla II** muestra los coeficientes de correlación entre las medidas de riesgo, contables y de mercado, utilizadas en el estudio. Si analizamos las correlaciones entre la beta del mercado, utilizando el IBEX-35 como cartera de mercado, y las medidas contables del riesgo en ningún caso el coefi-

ciente de correlación es superior a 0,28³. Así, por ejemplo, encontramos un coeficiente de correlación positivo entre la beta de mercado y la relación de endeudamiento 1 y un coeficiente de correlación negativo entre la beta de mercado y la liquidez. BKS (1970) obtienen, en su primer período de análisis, los mismos signos que los obtenidos en este estudio, en los coeficientes de correlación entre el riesgo de mercado y el endeudamiento y la relación de liquidez.

Los coeficientes de correlación entre la beta de mercado, utilizando el IGBM como cartera de mercado, y las medidas contables del riesgo adquieren también valores muy bajos. En ningún caso el coeficiente de correlación toma un valor superior a 0,126 y en general son siempre más pequeños que los encontrados cuando utilizamos como cartera de mercado el IBEX-35. Los resultados muestran una clara incidencia del índice escogido en los valores de los coeficientes de correlación.

Como dato significativo del estudio podemos destacar el coeficiente de correlación encontrado entre las dos medidas del riesgo sistemático utilizadas, $\beta_{IBEX-35}$ y β_{IGBM} . De acuerdo con nuestra base de datos este coeficiente de correlación adquiere un valor igual a 0,72, valor que consideramos bajo si tenemos en cuenta que el IBEX-35 es un índice sustitutivo del IGBM.

TABLA II. *Coeficientes de correlación entre las variables utilizadas en el estudio.*

	βCON_1	βCON_2	βCON_3	βCON_4	βCON_5	$\beta_{IBEX-35}$	β_{IGBM}	CRE
βCON_1	1							
βCON_2	-0,0208	1						
βCON_3	0,8574	-0,0303	1					
βCON_4	-0,0871	0,7210	-0,0664	1				
βCON_5	-0,0507	0,9580	-0,0402	0,8756	1			
$\beta_{IBEX-35}$	-0,0614	0,1233	-0,0927	0,0280	0,0662	1		
β_{IGBM}	0,0024	-0,0678	-0,0093	-0,0691	-0,0998	0,7186	1	
CRE	0,0070	-0,0650	0,0606	-0,0681	-0,0714	0,0078	-0,0515	1
END ₁	0,0238	0,1473	0,0914	0,2038	0,1943	0,2805	-0,0051	-0,0835
END ₂	-0,0306	0,2216	0,0575	0,5462	0,3849	-0,0252	-0,2111	-0,0178
END ₃	0,0533	0,0652	0,1010	-0,1064	0,0192	0,1978	-0,1133	-0,0835
LIQ	-0,0435	-0,0559	-0,0688	-0,0824	-0,0650	-0,0978	-0,1263	-0,1152
PDIV	-0,0406	-0,0624	-0,1201	-0,0626	-0,0790	0,1600	0,1100	-0,0716
TAM	0,2998	-0,1423	0,4228	-0,2249	-0,1793	0,0762	-0,0260	0,0263
VBCIO ₁	0,9122	-0,0274	0,8970	-0,0030	-0,0141	-0,0303	0,0706	0,0253
VBCIO ₂	-0,0236	0,9969	-0,0267	0,7419	0,9705	0,1073	-0,0824	-0,0665

FUENTE: Bolsa de Madrid, Sociedad de Bolsas, CNMV y elaboración propia.

³ En el estudio desarrollado por B. GINER y C. REVERTE (2003) se obtienen también unos coeficientes de correlación entre la beta del mercado y los ratios contables muy bajos. Véase **tabla 2** del citado trabajo.

TABLA II. *Coefficientes de correlación entre las variables utilizadas en el estudio (continuación).*

	END ₁	END ₂	END ₃	LIQ	PDIV	TAM	VBCIO ₁	VBCIO ₂
END ₁	1							
END ₂	0,6707	1						
END ₃	0,6522	0,4995	1					
LIQ	-0,2145	-0,0937	-0,0346	1				
PDIV	-0,1575	-0,2188	-0,0481	0,0987	1			
TAM	0,2648	0,2080	0,5062	-0,1768	-0,0410	1		
VBCIO ₁	0,1002	0,1033	0,0725	-0,0774	-0,0623	0,3828	1	
VBCIO ₂	0,1652	0,2557	0,0681	-0,0552	-0,0704	-0,1542	-0,0213	1

FUENTE: Bolsa de Madrid, Sociedad de Bolsas, CNMV y elaboración propia

En la **tabla III** que se presenta a continuación encontramos los resultados de cuatro especificaciones diferentes del modelo de regresión (5) especificado en el apartado 2.1. Presentamos los resultados de cuatro modelos de regresión en los cuales la variable dependiente es siempre $\beta_{IBEX-35}$ y las variables independientes, las medidas contables del riesgo, son escogidas en función del coeficiente de correlación que dicha variable tiene respecto a la medida del riesgo sistemático. Así, en el modelo 1 consideramos únicamente dos indicadores contables, el endeudamiento 1 y el *payout*, que son los que tienen un coeficiente de correlación con la beta de mercado más alto. En el modelo 2, analizamos el poder explicativo del endeudamiento 3, ya que tiene un coeficiente de correlación con la beta de mercado de 0,19, que es bastante elevado si tenemos en cuenta que el valor máximo de los coeficientes de correlación es 0,28. Los resultados del modelo 2 muestran que dicho indicador no es significativo empeorando la capacidad explicativa del modelo 1. Por tanto, en los modelos siguientes, 3 y 4, utilizaremos siempre como variables explicativas el endeudamiento 1 y el *payout*. En el modelo 3 introducimos la beta contable 2, que muestra un coeficiente de correlación con la beta de mercado del 0,123, y en el modelo 4 sustituimos la beta contable 2 por la variabilidad de los beneficios 2. Se manifiesta que ninguno de los dos indicadores introducidos mejora la capacidad explicativa del modelo 1.

Se puede observar en la **tabla III** que el ratio de endeudamiento 1 y el ratio *payout* son los indicadores contables que mejor explican el riesgo de mercado de las acciones. A mayor endeudamiento mayor riesgo tienen las acciones. De las tres relaciones de endeudamiento calculadas solo la número 1 consigue ser una variable explicativa significativa. Los resultados obtenidos permiten confirmar que ninguna de las definiciones utilizadas para calcular la variabilidad de los beneficios es una variable explicativa. Lo mismo ocurre con las cinco definiciones de beta contable, ninguna de ellas adquiere un papel relevante al explicar el riesgo de mercado.

TABLA III. Resultados del análisis de regresión utilizando como cartera de mercado el IBEX-35 *.

	Constante	END ₁	END ₃	PDIV	VBCIO ₂	β_{CON2}	R ² corregida
Modelo 1	0,0169 (1,591)	0,0456 (2,764)		0,0182 (1,847)			0,0964
Modelo 2	0,0396 (7,950)		0,0028 (1,783)	0,0147 (1,472)			0,0413
Modelo 3	0,0176 (1,645)	0,0437 (2,617)		0,0184 (1,873)		0,0004 (0,813)	0,0920
Modelo 4	0,0176 (1,631)	0,0439 (2,619)		0,0184 (1,866)	0,0004 (0,634)		0,0886

* Entre paréntesis se indica el nivel de significación a partir del estadístico t.

FUENTE: Bolsa de Madrid, Sociedad de Bolsas, CNMV y elaboración propia.

En la **tabla IV** se presentan los resultados del modelo de regresión en el cual la variable dependiente es la β_{IGBM} y las variables independientes son las medidas contables del riesgo que tienen un coeficiente de correlación con la medida del riesgo de mercado más elevado. Estas son el endeudamiento 2, el endeudamiento 3, la liquidez y el *payout*. Hay que tener en cuenta que aunque sean las variables con el coeficiente de correlación más elevado, los valores obtenidos pueden considerarse muy bajos. La aplicación del modelo no nos lleva a unos resultados explicativos del riesgo del mercado. Ninguna de las variables analizadas es significativa y la eliminación de algunas de las variables no mejora la capacidad explicativa del modelo.

TABLA IV. Resultados del análisis de regresión utilizando como cartera de mercado el IGBM *.

	Constante	END ₂	END ₃	LIQ	PDIV	R ² corregido
Modelo 1	0,7897 (11,794)	-0,1779 (-1,447)	-0,0019 (-0,107)	-0,1187 (-1,306)	0,0682 (0,670)	0,0177

* Entre paréntesis se indica el nivel de significación a partir del estadístico t

FUENTE: Bolsa de Madrid, Sociedad de Bolsas, CNMV y elaboración propia.

Hemos aplicado también los modelos anteriores a la muestra de empresas pero separadas en empresas financieras y no financieras, y los resultados obtenidos no mejoran la capacidad explicativa de los indicadores contables.

También hemos probado determinar la relación entre la medida del riesgo de mercado (β) y los indicadores contables utilizando modelos de regresión con datos de panel (datos de corte temporal y transversal). Los resultados obtenidos no han sido más significativos que los presentados en las **tablas III y IV** en los que se consideran solo datos de corte transversal.

4. CONCLUSIONES

La investigación empírica nos permite concluir que existe una débil asociación entre la beta del mercado y los indicadores contables del riesgo que en este trabajo se han analizado. Utilizando datos del Mercado de Capitales Español solo se observa una relación estadísticamente significativa entre la beta y el ratio endeudamiento 1 y el ratio *payout*, si la cartera de mercado es el IBEX-35. Con el IGBM no existe ninguna medida contable del riesgo que explique de forma significativa el riesgo sistemático de las acciones.

Así pues, el estudio realizado no permite confirmar la utilidad de la información contable estudiada como medida alternativa del riesgo de la empresa.

No obstante, la investigación confirma la clara incidencia del índice de mercado en el valor del riesgo sistemático o beta de cada una de las empresas de la muestra. Según la cartera de mercado utilizada, la beta de las empresas y los resultados del modelo de regresión son diferentes.

De las tres formas diferentes de calcular el endeudamiento solo la que coincide con la definición utilizada por BKS (1970) y por FARRELLY (1985), deuda total, a corto y largo plazo, sobre el total de activos (endeudamiento 1), es una variable explicativa del riesgo de mercado. Las otras dos definiciones no son variables significativas en ninguno de los modelos utilizados. Respecto a la variabilidad de los beneficios ninguna de las dos formas utilizadas en su cálculo es variable explicativa del riesgo sistemático y lo mismo ocurre con las cinco definiciones utilizadas para medir la beta contable.

Los resultados aunque no son muy halagüeños, pues solo dos indicadores contables son variables significativas, no se alejan de la tónica observada en las investigaciones anteriores. Sin embargo, los dos indicadores contables que en este trabajo tienen poder explicativo, endeudamiento 1 y *payout*, son las medidas contables del riesgo que en un mayor número de investigaciones, anteriores a esta, aparecen como variables contables explicativas del riesgo.

Convencidas de la utilidad de encontrar una conexión entre el riesgo que mide el mercado y la información contable de las empresas, como vía alternativa para cuantificar el riesgo de mercado de la empresa, el trabajo que hemos desarrollado nos permite concluir que es necesario introducir nuevos enfoques en posteriores investigaciones. Es necesario analizar la conexión entre el mundo financiero y la información contable introduciendo algunas modificaciones: a) ampliando en lo posible el horizonte temporal de análisis; b) introduciendo nuevos indicadores, aquellos que en anteriores trabajos se hayan definido como significativos y que no se han analizado en este estudio; c) agrupando las empresas en función de diversos criterios; d) introduciendo nuevos enfoques para medir el riesgo del mercado, y e) definiendo nuevos indicadores contables.

ANEXO I**Relación de empresas de la muestra**

1	ACESA INFRAESTRUCTURAS
2	ACS, ACTIVIDADES Y CONST.
3	ACERINOX
4	HEINEKEN ESPAÑA
5	SOCIEDAD GENERAL AGUAS DE BARCELONA
6	CORPORACIÓN FINANCIERA ALBA
7	ALTADIS
8	AMPER.
9	BANCO DE ANDALUCÍA
10	ENERGÍA E INDUSTRIAS ARAGONESAS
11	TAVEX ALGODONERA
12	BANCO ATLÁNTICO
13	AUREA CONCESIONES INFR.
14	ASTURIANA DE ZINC
15	AZKOYEN
16	INMOBILIARIA BAMI
17	BAYER, AG
18	BANCO BILBAO VIZCAYA
19	INBESOS
20	BANKINTER
21	BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO
22	BANCO DE VALENCIA
23	CONSTRUCCIONES Y AUXILIAR DE FF.CC.
24	HIDROCANTÁBRICO
25	BANCO DE CASTILLA
26	BANCO CRÉDITO BALEAR
27	COMPAÑÍA ESPAÑOLA DE PETRÓLEOS (CEPSA)
28	COMPAÑÍA GENERAL INVERSIONES
29	CAMPOFRÍO ALIMENTACIÓN
30	GRUPO DRAGADOS
31	ERCROS
32	ENDESA
33	GRUPO EMPRESARIAL ENCE
34	EPPIC
35	EUROPISTAS CONCESIONARIA

36	GRUPO INMOCARAL
37	FILO
38	BANCO DE GALICIA
39	GESA INI-GESA (GAS Y ELECTRICIDAD)
40	BANCO GUIPUZCOANO
41	IBERDROLA
42	KOIKE
43	CORPORACIÓN MAPFRE
44	DURO FELGUERA
45	METROVACESA
46	NICOLÁS CORREA
47	NUEVA MONTAÑA QUIJANO
48	BANCO PASTOR
49	BANCO POPULAR ESPAÑOL
50	PROSEGUR, CÍA. DE SEGURIDAD
51	REPSOL YPF
52	LA SEDA DE BARCELONA
53	SNIAE
54	GRUPO PICKING PACK
55	SOTOGRADE
56	TELEFÓNICA
57	TABLEROS DE FIBRA (TAFISA)
58	TUBACEX
59	TUDOR
60	URBANIZACIONES Y TRANSPORTES
61	UNILAND CEMENTERA
62	UNIÓN FENOSA
63	UNIPAPEL
64	URALITA
65	INMOBILIARIA URBIS
66	SACYR VALLEHERMOSO
67	BANCO DE VASCONIA
68	VIDRALA
69	VISCOFAN
70	VOLKSWAGEN
71	ESPAÑOLA DEL ZINC
72	ZARDOYA OTIS
73	BANCO ZARAGOZANO

Bibliografía

- ARCAS, M. J. [1991]: «Estudio de la asociación entre el riesgo sistemático del mercado y determinadas variables contables», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*: 127-150.
- AZOFRA, V., RODRÍGUEZ, A. y VALLELADO, E. [1997]: «Determinantes del riesgo de las empresas industriales españolas», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, vol. 76, núm. 92, julio-septiembre: 749-775.
- BAGINSKI, S.P. y WHALEN, J. M. [2003]: «Residual income risk, intrinsic values, and share prices», *The Accounting Review*, vol. 78, núm. 1, January: 327-351.
- BEAVER, W. [1966]: «Financial ratios as predictors of failure», *Journal of Accounting Research*, suplement to autumn: 71-111.
- BEAVER, W., KETTLER, P. y SCHOLES, M. [1970]: «The association between market determined and accounting determined risk measures», *The Accounting Review*, vol. 45, núm. 4, October: 654-682.
- BEAVER, W. y MANEGOLD, J. [1975]: «The association between market-determined and accounting-determined measures of systematic risk: some further evidence», *The Journal of Financial and Quantitative Analysis*, vol. 10, núm. 2, June: 231-284.
- BEAVER, W. H. y RYAN, S.G. [2000]: «Biases and lags in book value and their effects on the ability of the book-to-market ratio to predict book return on equity», *Journal of Accounting Research*, vol. 38, núm. 1, Spring: 127-148.
- BERKOWITZ, M.K. [1998]: «Estimating the market risk for nontraded securities: an application to Canadian Public Utilities», *International Review of Financial Analysis*, vol. 7, núm. 2: 171-179.
- BOWMAN, R.G. [1979]: «The theoretical relationship between systematic risk and financial (accounting) variables», *The Journal of Finance*, vol. XXXIV, núm. 3, June: 617-630.
- BREALEY, R., MYERS, S.C. y MARCUS, A.M. [2004]: *Fundamentos de finanzas corporativas* (McGraw-Hill).
- CRESPO, M. A. [1991]: «El análisis contable y el mercado de capitales: un estudio empírico acerca de la relación entre la información contable y los precios de las acciones», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, vol. XX, núm. 69: 965-984.
- DAMODARAN, A. [1999]: *Applied Corporate Finance* (John Wiley & Sons, Inc).
- ELGERS, P.T. y MURRAY, D. [1982]: «The impact of the choice of market index on the empirical evaluation of accounting risk measures», *The Accounting Review*, vol. LVII, núm. 2, April: 358-375.
- ESKEW, R.K. [1979]: «The Forecasting Ability of Accounting Risk Measures: Some Additional Evidence», *The Accounting Review*, vol. 54, núm. 1, January: 107-118.
- FAMA, E. F. y FRENCH, K. R. [1992]: «The cross-section of expected stock returns», *The Journal of Finance*, vol. XLVII, núm. 2, June: 427-465.
- [1993]: «Common risk factors in the returns on stocks and bonds», *Journal of Financial Economics*, vol. 33, núm. 3: 1-56.

- [1995]: «Size and book-to-market factors in earnings and returns», *The Journal of Finance*, vol. L, núm. 1, march: 131-155.
- FARRELLY, G.E., FERRIS, K.R. y REICHENSTEIN, W.R. [1985]: «Perceived risk, market risk, and accounting determined risk measures», *The Accounting Review*, vol. LX, núm. 2, april: 278-288.
- GARCÍA AYUSO, M. y RUEDA TORRES, J. A. [2002]: «Determinantes de la relación entre el precio y el valor contable de las acciones», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, vol. XXXI, núm. 114, octubre-diciembre: 1.013-1.039.
- GEBHARDT, W.R.; LEE, C.M.C. y SWAMINATHAN, B. [2001]: «Toward and implied cost of capital», *Journal of Accounting Research*, vol. 39, núm. 1, june: 135-176.
- GINER, B. y LAFFARGA, J. y LARRÁN, M. [1999]: «Asociación entre flujos de fondos contables y beta de mercado: un estudio empírico», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, vol. 78, núm. 98, enero-marzo: 105-136.
- GINER, B. y REVERTE, C. [2003]: «The risk-relevance of accounting data: evidence from spanish firms», *III Workshop de Investigación Empírica en Contabilidad Financiera*. Alicante, noviembre: referencia 2008.
- GONEDS, N.J. [1973]: «Evidence on the information content of accounting numbers: accounting- based and market- based estimates of systematic risk», *The Journal of Financial and Quantitative Analysis*, vol. 8, núm. 3, june: 407-443.
- GORDON, K.V. y SACKLEY, W.H. [1993]: «The relationship between market and accounting betas for commercial banks», *Review of Financial Economics*, vol. 2, núm. 2, spring: 14-59.
- HAMADA, R.S. [1972]: «The effect of the firm's capital structure on the systematic risk of common stocks», *The Journal of Finance*, vol. 27, núm. 2, may: 435-458.
- ISMAIL, B.E. y KIM, M.K. [1989]: «On the association of cash flow variables with market risk: further evidence», *The Accounting Review*, vol. LXIV, núm. 1, january: 125-136.
- ISMAIL, B.E., KIM, M.K., KIRK, F.R. [1994]: «Accounting data and the prediction of risk in the extremes», *Review of Financial Economics*, vol. 4, núm. 1, fall 94:55-68.
- KALLUNKI, J. [1997]: «Using accounting variables as instrumental risk measures in event studies: evidence from a thinly traded stock market», *Journal of Multinational Financial Management*, vol. 7, núm. 3, october: 189-202.
- KIM, M.K. y ISMAIL, B.E. [1998]: «An accounting analysis of the risk-return relationship in bull and bear markets», *Review of Financial Economics*, vol. 7, núm. 2, winter: 173-182.
- KOTHARI, S.P. [2001]: «Capital markets research in accounting», *Journal of Accounting and Economics*, vol. 31, núm. 1-3, september: 105-231.
- LAINEZ GADEA, J. A. y CUÉLLAR FERNÁNDEZ, B. [2002]: «Factores determinantes del ratio "book-to-market"», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, vol. XXXI, núm. 112, abril-junio: 361-394.
- LEV, B. [1974]: «On the association between operating leverage and risk», *The Journal of Financial and Quantitative Analysis*, vol. 9, núm. 4, september: 627-641.
- NIETO, B. y RUBIO, G. [2002]: «El modelo de valoración con cartera de mercado: una nueva especificación del coeficiente beta», *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, vol. XXXI, núm. 113, julio-septiembre: 697-723.

- OHLSON, J. [1995]: «Earnings, book values and dividends in equity valuation», *Contemporary Accounting Research*, 11(2): 661-87.
- RAYBURN, J. [1986]: «The association of operating cash flow and accruals with security returns», *Journal of Accounting Research*, vol. 24, núm. 3, supplement: 112-133.
- RODRÍGUEZ, F. y MARAZUELA, E. [2001]: «Análisis de la influencia de las variables contables en el riesgo sistemático de las empresas del nuevo mercado», *XI Congreso de AECA. Empresa, Euro y Nueva Economía*, Madrid 2001.
- ROSENBERG, B. y GUY, J. [1976]: «Prediction of beta from investment fundamentals», *Financial Analysts Journal*, may-june: 60-72.
- SHALIT, H. y YITZHAKI, S. [2002]: «Estimating beta», *Review of Quantitative Finance and Accounting*, vol. 18, núm. 4 june: 95-118.
- SHARPE, W.F. [1964]: «Capital asset prices: a theory of market equilibrium under conditions of risk», *Journal of Finance*, vol. 19: 425-442.

LOS ACTIVOS EN EL NUEVO PLAN GENERAL DE CONTABILIDAD: RECONOCIMIENTO Y VALORACIÓN

MARÍA DOLORES SALVADOR MONTIEL

Universidad de La Coruña

Extracto:

LA definición, criterios de reconocimiento y de valoración de los elementos de las cuentas anuales han sido recogidos por el marco conceptual del nuevo Plan General de Contabilidad. En este trabajo nos ocupamos del análisis de los activos, los cuales son un punto de referencia para la definición de otros elementos. Se analizan las características esenciales de la definición y los criterios para su reconocimiento en el balance, destacando la imprecisión con que es enunciado el criterio de probabilidad en la obtención de rendimientos económicos futuros asociados al activo en cuestión. Respecto a los criterios de valoración aplicables, el nuevo Plan General de Contabilidad ha mantenido el coste histórico para la mayoría de los activos, aunque introduce el valor razonable en la valoración de algunos de ellos en un intento de equilibrar relevancia y fiabilidad.

Palabras clave: nuevo PGC y activos.

Sumario

1. Introducción.
2. Definición de activo.
3. Características esenciales de un activo.
 - 3.1. Recurso controlado económicamente por la empresa.
 - 3.2. Resultante de sucesos pasados.
 - 3.3. Del que la empresa espera obtener beneficios o rendimientos económicos en el futuro.
4. Criterios de reconocimiento de un activo.
 - 4.1. Probabilidad de obtención de beneficios o rendimientos económicos.
 - 4.2. Valoración fiable.
5. La valoración de los activos.
 - 5.1. El valor razonable.
6. Conclusiones.

Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

Quizá la novedad más importante que aporta el nuevo Plan General de Contabilidad (en adelante, NPGC) respecto al plan del 90 es el marco conceptual de la contabilidad propio del paradigma de utilidad. El mismo recoge en sus apartados 4.º a 6.º tanto las definiciones como los criterios de reconocimiento y valoración de los elementos que conforman las cuentas anuales.

Respecto a la importancia que revisten los citados apartados, GONZALO (2000) señala que el esqueleto de la información contable está constituido, en el marco conceptual, por los elementos que conforman los estados financieros y las reglas que permiten incorporarlos a los mismos, es decir, las reglas que regulan el reconocimiento y valoración de las transacciones, sucesos y situaciones económicas.

Las definiciones de los elementos de las cuentas anuales, como afirma TUA (2007), son los mimbres básicos con los que se elabora la información financiera; y por lo que se refiere a su utilidad, sirven de apoyo al regulador en la elaboración de las normas y en la evaluación de su correcta aplicación, al experto que decide sobre las distintas partidas de las cuentas anuales, al auditor que ha de verificar su correcta calificación y, por último, al docente que busca y trata de comunicar una lógica.

Concretamente, la definición de los activos representa un punto de referencia para la definición de otros elementos. Así, el patrimonio neto es la parte residual de los activos de la empresa, una vez deducidos todos sus pasivos; los ingresos son incrementos en el patrimonio neto de la empresa durante el ejercicio que tienen como contrapartida entradas o aumentos en el valor de los activos o disminuciones en el valor de los pasivos, siempre que no tengan origen en aportaciones de los socios o propietarios; a su vez, los gastos son decrementos en el patrimonio neto durante el ejercicio que tienen como contrapartida salidas o disminuciones en el valor de los activos o el reconocimiento o aumento en el valor de los pasivos, siempre que no tengan origen en distribuciones a los socios o propietarios.

En este trabajo, analizamos la definición de activo, los criterios para su reconocimiento y la aplicación de diferentes criterios en su valoración recogidos por el marco conceptual.

2. DEFINICIÓN DE ACTIVO

El NPGC define los activos como «bienes, derechos y otros recursos controlados económicamente por la empresa, resultantes de sucesos pasados, de los que se espera que la empresa obtenga beneficios o rendimientos económicos en el futuro».

En tanto que en el marco conceptual del IASB, un activo es «un recurso controlado por la entidad como resultado de sucesos pasados del que la entidad espera obtener en el futuro beneficios económicos», las características básicas de esta definición coinciden con las recogidas en el NPGC, si bien este último precisa que se trata de «bienes y derechos y otros recursos controlados económicamente por la empresa» donde el IASB hace referencia a «recurso controlado por la entidad».

El marco conceptual del IASB aclara que para determinar si una partida cumple la definición de activo, esta debe cumplir las características esenciales que se derivan de la definición y atender a la preferencia del fondo sobre su forma legal. Axioma que asume también el NPGC al establecer en su marco conceptual que a los efectos de que las cuentas anuales muestren la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la empresa, en el registro contable de las operaciones se atenderá a su realidad económica y no solo a su forma jurídica. Por tanto, en la contabilización de una transacción que dé lugar al reconocimiento de un activo se ha de tener en cuenta esta norma.

3. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DE UN ACTIVO

3.1. Recurso controlado económicamente por la empresa.

La primera característica esencial que se deriva de la definición genérica de activo es que se trate de un recurso sobre el que la empresa ejerce un control económico. El término «control económico» se refiere a que la entidad tiene acceso, puede disponer frente a terceros, de los rendimientos que ese recurso ha de proporcionar. Siendo esta primera condición, a juicio de TUA (2004 a), una consecuencia directa de la aplicación de la preeminencia del fondo económico sobre la forma jurídica.

De acuerdo con las explicaciones complementarias que proporciona el marco conceptual del IASB, el derecho de propiedad no es una característica esencial para la existencia de un activo.

Así lo entiende también el NPGC, pues cumpliría con esta característica esencial un elemento que es objeto de arrendamiento financiero cuando en la operación se transfieren sustancialmente todos los riesgos y beneficios inherentes a la propiedad del mismo, es decir, cuando la empresa controla los rendimientos económicos esperados de ese bien. La realidad económica que subyace en la operación prevalece sobre el concepto tradicional de propiedad legal del bien.

Para el IASB, el control legal sobre un recurso no es una característica esencial, a pesar de que normalmente la capacidad para controlar los beneficios esperados del mismo se obtenga como resultado de determinados derechos legales. Como ejemplo de ello cita los procedimientos tecnológicos resultado de actividades de desarrollo que la empresa no haya patentado, que haya mantenido en secreto, pero que en tanto controle los beneficios que se espera de ellos cumplen con esta característica esencial en la definición de activo.

Tampoco es característica esencial la tangibilidad, pues la empresa puede tener el control de los beneficios económicos esperados de un recurso intangible como, por ejemplo, una aplicación informática.

3.2. Resultante de sucesos pasados.

El activo debe corresponder a hechos pasados, es decir, devengados. No a hechos futuros como por ejemplo contratos a ejecutar en el futuro de los que se esperan rendimientos económicos sobre los cuales la empresa no ha adquirido el control. Tales hechos futuros, si son relevantes, se deberían explicar en la memoria. De nuevo el IASB pone como ejemplo que la intención de comprar existencias no cumple la definición de activo.

Habitualmente, explica el IASB, los activos de las empresas proceden de la compra a terceros o de la producción empleando sus propios medios, pero también pueden generarse activos en otro tipo de transacciones como pueden ser terrenos recibidos por la empresa del gobierno, o el descubrimiento de yacimientos minerales.

3.3. Del que la empresa espera obtener beneficios o rendimientos económicos en el futuro.

Lo cual significa que la empresa tiene expectativas de obtener ingresos futuros derivados de ese recurso. En este sentido, de acuerdo con lo indicado por el IASB, los beneficios económicos futuros incorporados a un activo consisten en el potencial del mismo para contribuir, ya sea directa o indirectamente, a los flujos de efectivo y de otros equivalentes a efectivo de la empresa. Los flujos de efectivo pueden afluir a la empresa como consecuencia de las actividades de explotación, de su convertibilidad en tesorería u otras partidas equivalentes, o de su capacidad para reducir pagos en el futuro, como por ejemplo cuando un proceso alternativo de manufactura reduce los costes de producción.

El IASB afirma que, normalmente, la empresa utiliza sus activos para producir bienes o servicios que satisfacen deseos y necesidades de los clientes, por los que estos están dispuestos a pagar y por tanto a contribuir a los flujos de efectivo; la empresa, posteriormente, puede utilizar ese efectivo para obtener otros recursos.

Siendo la capacidad de generación de tesorería una característica básica de los activos, el IASB indica que los beneficios económicos futuros pueden llegar a la empresa por diferentes vías, en la medida en que un activo puede ser:

- Utilizado aisladamente, o en combinación con otros activos en la producción de bienes y servicios a vender posteriormente por la empresa.
- Intercambiado por otros activos.
- Utilizado para pagar una deuda.
- Distribuido a los propietarios de la empresa.

La vida de un activo está limitada a su capacidad de producir rendimientos. A medida que esa capacidad desaparezca o disminuya (por consumos, deterioro, obsolescencia, etc.), el activo dejará de serlo total o parcialmente para convertirse en gasto a cargar en la cuenta de pérdidas y ganancias por el importe correspondiente a la pérdida de capacidad.

Si la empresa adquiere un activo pagando por él, el desembolso realizado puede mostrar evidencia de que se espera obtener beneficios económicos del activo. Sin embargo, para satisfacer la definición de activo no es imprescindible la realización de un desembolso. Por ejemplo, la empresa puede esperar rendimientos económicos futuros de un bien recibido a título gratuito.

Las características esenciales asociadas a la definición de activo recogida en el marco conceptual del NPGC, así como las características no esenciales se reflejan en el **cuadro 1**.

CUADRO 1. *Características esenciales y no esenciales en la definición de activo.*

Características esenciales para la existencia de un activo	Características no esenciales para la existencia de un activo
• Recursos controlados económicamente por la empresa • Resultantes de sucesos pasados • De los que la empresa espera obtener beneficios económicos en el futuro	• El derecho de propiedad • El control legal • La tangibilidad • La realización de un desembolso

4. CRITERIOS DE RECONOCIMIENTO DE UN ACTIVO

El reconocimiento contable de un activo es el proceso por el que se incorpora al balance, e implica la descripción nominal de la partida y su cuantificación monetaria.

La definición de activo identifica las características esenciales que debe cumplir ese elemento, pero no establece los requisitos para que el mismo se pueda reconocer en el balance. Digamos que el cumplimiento de la definición de activo es una condición necesaria pero no suficiente para su reconocimiento en el balance. De este modo, una de las características esenciales de los activos es que la empresa espere obtener de ellos beneficios futuros, lo cual podría dejar la puerta abierta a beneficios

ciertos e inciertos, pero no sería suficiente para su reconocimiento el activo del balance puesto que será necesario según rezan los criterios de reconocimiento que dichos beneficios futuros sean probables.

El marco conceptual del NPGC indica con carácter general que el reconocimiento de los elementos que forman parte de las cuentas anuales procederá cuando:

- Cumplan con la definición que de los mismos da el marco conceptual.
- Cumplan los criterios de probabilidad en la obtención o cesión de recursos que incorporen beneficios o rendimientos económicos.
- Su valor se pueda determinar con fiabilidad, considerando que el uso de estimaciones razonables no menoscaba su fiabilidad.

Los criterios de reconocimiento se apoyan en el cumplimiento de los requisitos básicos de la información a incluir en las cuentas anuales: relevancia y fiabilidad. En particular, los activos deben reconocerse en el balance cuando cumplan una doble condición: «sea probable la obtención a partir de los mismos de beneficios o rendimientos económicos para la empresa en el futuro, y siempre que se puedan valorar con fiabilidad».

Puede ser que un activo en una fecha determinada no cumpla los criterios de reconocimiento, pero sí lo haga en un futuro debiendo ser entonces incorporado al activo del balance. Por el contrario, cuando un activo deje de cumplir los criterios de reconocimiento, el mismo ha de excluirse del balance.

Como consecuencia de la necesaria interrelación entre los elementos de las cuentas anuales, el NPGC indica que el reconocimiento contable de un activo implica también el reconocimiento simultáneo de un pasivo, la disminución de otro activo o el reconocimiento de un ingreso u otros incrementos en el patrimonio neto.

En el caso de los inmovilizados intangibles, el cumplimiento de los requisitos anteriores no es suficiente para su reconocimiento, pues la norma de registro y valoración 5.^a del NPGC indica que adicionalmente tienen que cumplir con el criterio de identificabilidad, lo cual implica que el activo intangible:

- a) Sea separable, es decir, susceptible de ser separado de la empresa y vendido, cedido, entregado para su explotación, arrendado o intercambiado, o bien
- b) Surja de derechos legales o contractuales, al margen de si esos derechos son transferibles o separables de la empresa, o de otros derechos u obligaciones.

Prohibiendo expresamente el reconocimiento como inmovilizados intangibles de los gastos originados con motivo del establecimiento, las marcas, cabeceras de periódicos o revistas, los sellos o denominaciones editoriales, listas de clientes y partidas similares u otras partidas análogas generadas internamente.

4.1. Probabilidad de obtención de beneficios o rendimientos económicos.

El primero de los requisitos que tiene que cumplir un activo para su reconocimiento en el balance es que los beneficios o rendimientos económicos futuros que de él espera la empresa sean probables. La simple posibilidad de existencia de rendimientos futuros no es suficiente para reconocer un activo.

Dada la incertidumbre que rodea el entorno en el que opera la empresa, para que la información financiera sea relevante, es necesario que los beneficios futuros asociados al activo sean probables. Es decir, la concordancia entre el valor asignado a un activo y los rendimientos futuros esperados del mismo garantiza la relevancia de la información financiera y por tanto la utilidad para el usuario de la misma.

El término «probables» en referencia a los beneficios que se esperan de un activo resulta impreciso en el contexto del marco conceptual del NPGC. De acuerdo con CEA (2005) «todo lo que no es imposible es probable en mayor o menor cuantía», por lo que sería conveniente establecer una mayor concreción y exigencia en la probabilidad de obtener beneficios futuros, en el sentido de que esta debería ser relativamente alta. En términos parecidos se pronuncia el marco conceptual de AECA (1999) al indicar que el concepto de probabilidad es subjetivo y debe moverse en niveles razonablemente altos.

De este modo, si la percepción de rendimientos futuros no se puede asegurar de forma razonable, tal y como sería el caso expuesto por AECA (1999) relativo a cuentas a cobrar, cuyo vencimiento no estuviera determinado, o el cobro dependiera de la discrecionalidad del deudor, o de un acuerdo expreso o acto formal por parte del acreedor; dichas cuentas a cobrar no deben reconocerse como activos aunque sí procedería informar sobre ellas en la memoria.

De nuevo el IASB explica que la probabilidad de obtener beneficios en el futuro se refiere al grado de incertidumbre respecto al hecho de que los beneficios asociados al activo afluirán a la empresa, y considera que dicho grado de incertidumbre se medirá a partir de la evidencia disponible en el momento de preparar los estados financieros. Así por ejemplo, un derecho de cobro, salvo evidencia en contrario, se considerará que va a ser pagado por el deudor y se reconocerá en el activo del balance. Pero si la evidencia nos mostrara que existe probabilidad de impago, se reconocería un gasto por la reducción esperada en los beneficios económicos.

4.2. Valoración fiable.

La segunda condición necesaria para el reconocimiento de un activo en el balance es que su valor pueda medirse con fiabilidad. La fiabilidad es uno de los requisitos de la información contable a incluir en las cuentas anuales que recoge el apartado 2.º del marco conceptual del NPGC, el cual indica que la información es fiable cuando está libre de errores materiales y es neutral, es decir, está libre de sesgos, y los usuarios pueden confiar en que es la imagen fiel de lo que pretende representar.

Cuando no puede realizarse una estimación fiable del valor de un activo, este no debe reconocerse en el balance, a pesar de que el mismo pueda estar asociado a beneficios futuros probables. Por ejemplo, un inmovilizado intangible generado internamente que cumple el criterio de probabilidad de beneficios futuros, pero no se puede valorar de forma fiable.

No obstante, para los activos que por no cumplir con este criterio de reconocimiento no pueden lucir en el balance, nada impide que la empresa informe sobre ellos en la memoria siempre que se trate de información relevante para los usuarios de los estados financieros.

En el **cuadro 2** resumimos los criterios de reconocimiento de los activos y los requisitos de la información a incluir en las cuentas anuales asociados a los mismos.

CUADRO 2. *Criterios de reconocimiento y requisitos de la información.*

Requisitos de la información a incluir en las cuentas anuales	Criterios de reconocimiento de los activos
Relevancia	Probabilidad de que lleguen a la empresa rendimientos económicos futuros asociados al activo
Fiabilidad	Que el activo se pueda medir con fiabilidad

5. LA VALORACIÓN DE LOS ACTIVOS

Una vez comprobado el cumplimiento de los requisitos necesarios para el reconocimiento de un activo, la empresa ha de proceder a la valoración del mismo.

La valoración, de acuerdo con el NPGC, es el proceso por el que se asigna un valor monetario a los elementos que integran las cuentas anuales en aplicación de lo dispuesto en las normas de registro y valoración para cada uno de ellos.

A los efectos de satisfacer los requisitos de relevancia y fiabilidad de la información financiera, en la valoración de los activos conviven varios de los criterios valorativos recogidos con su correspondiente definición en el apartado 6.º del marco conceptual. En tanto que se mantiene el coste histórico como criterio a aplicar con carácter general en el reconocimiento inicial de la mayor parte de los activos, destaca la irrupción del valor razonable en la valoración de algunos de ellos.

5.1. El valor razonable.

El valor razonable de un activo está relacionado estrechamente con su valor de mercado. En este sentido, según lo indicado por el marco conceptual del NPGC, el valor razonable de un activo

es el importe por el que puede ser intercambiado, entre partes interesadas y debidamente informadas que realicen una transacción en condiciones de independencia mutua. No se considerará valor razonable el que resulte de una transacción forzada, urgente o como consecuencia de una situación de liquidación involuntaria.

Con carácter general, el valor razonable se calculará por referencia a un valor fiable de mercado, siendo el precio de cotización en un mercado activo la mejor referencia del valor razonable. De no existir mercado activo para la partida objeto de valoración, su valor razonable se obtendrá mediante la aplicación de modelos y técnicas de valoración en las condiciones que determina el marco conceptual.

No obstante, si el valor razonable no se puede determinar con fiabilidad ya sea por referencia a un mercado activo o por aplicación de los citados modelos y técnicas de valoración, este criterio no será aplicable y los activos se valorarán, según el caso, por su coste amortizado, por su precio de adquisición, o por su coste de producción; minorado, en su caso, por las partidas correctoras de valor que pudieran corresponder. De este hecho se dará cuenta en la memoria y se explicarán las causas que lo motivan. En definitiva, si el valor razonable no se puede estimar con fiabilidad, se sustituirá por otros criterios.

Tal criterio valorativo permite, en palabras de TUA (2004 b):

- «La evolución continua de la pérdida o ganancia derivada del bien, derecho o instrumento financiero, marcada por la evolución de un precio que tiene validez general al establecerse en un mercado.
- La posibilidad de enjuiciar la actuación de los gestores de la empresa en la tenencia de las partidas valoradas según su valor razonable, que constituyen a veces auténticas actividades de la empresa, paralelas a la explotación, pero importantes en su evolución y rendimiento a largo y corto plazo.
- La actualización continua de los valores, que permite la determinación del patrimonio neto de los accionistas según criterios actuales; y también
- La posibilidad de distinguir, como obligada, la contabilidad a valores corrientes, entre rentas periódicas y resultados por tenencia de los activos valorados a valor razonable».

El valor razonable es aplicable en el reconocimiento de una serie de activos entre los que se encuentran los que tienen origen en permutas de carácter comercial. Estas operaciones se caracterizan porque, o bien el valor actual de los flujos de caja después de impuestos de las actividades de la empresa afectadas por la permuta se ve modificado como consecuencia de la operación, o bien la configuración de los flujos de caja del inmovilizado recibido es diferente de la configuración de los flujos de caja del activo entregado. En ellas, el inmovilizado recibido se valora por el valor razonable del activo entregado más el efectivo pagado a cambio, a no ser que se tenga una evidencia más clara del valor razonable del activo recibido en cuyo caso prevalece este último.

Asimismo, los bienes de inmovilizado recibidos en concepto de aportación no dineraria de capital han de ser valorados por su valor razonable referido al momento de la aportación.

Junto a las operaciones anteriores, el valor razonable tiene un importante papel en la valoración inicial de los activos financieros. Su valor razonable, salvo evidencia en contrario, será el precio de la transacción, que equivale al valor razonable de la contraprestación entregada más, solo para algunos activos financieros, los costes de la transacción que les sean directamente atribuibles.

También los bienes recibidos en transacciones con pagos basados en instrumentos de patrimonio se han de valorar por su valor razonable si este se puede estimar con fiabilidad. En caso contrario, los bienes recibidos se valorarán al valor razonable de los instrumentos de patrimonio cedidos, en la fecha en que la empresa reciba los bienes.

Además, los bienes de carácter no monetario procedentes de subvenciones, donaciones o legados se reconocerán por su valor razonable y por este mismo importe se reconocerá la subvención, donación o legado.

Por último, los activos identificables adquiridos en combinaciones de negocios, concretamente en operaciones de fusión, escisión o adquisición de uno o varios negocios, se registrarán en la fecha de adquisición, con carácter general, por su valor razonable siempre que dicho valor se pueda estimar con suficiente fiabilidad.

En el **cuadro 3** mostramos los bienes en cuyo reconocimiento inicial se aplica el criterio del valor razonable.

CUADRO 3. *Bienes a reconocer por su valor razonable.*

Aplicación del valor razonable
• Bienes de inmovilizado recibidos en operaciones de permuta de carácter comercial • Bienes de inmovilizado recibidos en aportaciones de capital no dinerarias • Activos financieros • Bienes recibidos en transacciones con pagos basados en instrumentos de patrimonio • Bienes de carácter no monetario recibidos en concepto de subvención, donación o legado • Activos identificables adquiridos en una combinación de negocios

El valor razonable también interviene en la determinación de las correcciones valorativas por deterioro. Así por ejemplo, el análisis del deterioro de los activos no corrientes supone comparar su valor contable con el valor recuperable de los mismos; siendo el valor recuperable el mayor importe entre el valor razonable menos los costes de venta y el valor en uso del activo. Para estos casos lo que se produce es una combinación del coste histórico en el reconocimiento inicial del activo con el

valor razonable en un momento posterior, al constituir este último valor una de las medidas del valor recuperable en la determinación de las pérdidas por deterioro.

El **cuadro 4** recoge, de acuerdo con las normas de registro y valoración, los diferentes activos, así como los criterios para su valoración inicial.

CUADRO 4. *Valoración inicial de los activos.*

Activo	Valoración inicial
Inmovilizado material-Inversiones inmobiliarias-Inmovilizado intangible	Coste
Activos no corrientes y grupos enajenables de elementos mantenidos para la venta	En el momento de su clasificación, el menor entre el valor contable y el valor razonable menos los costes de venta
Bienes objeto de arrendamiento financiero	El menor entre el valor razonable del activo arrendado y el valor actual al inicio del arrendamiento de los pagos mínimos acordados
Préstamos y partidas a cobrar	Valor razonable con excepciones
Inversiones mantenidas hasta el vencimiento-Activos financieros mantenidos para negociar-Otros activos financieros a valor razonable con cambios en la cuenta de pérdidas y ganancias-Activos financieros disponibles para la venta	Valor razonable
Inversiones en el patrimonio de empresas del grupo, multigrupo y asociadas	Coste
Existencias	Coste
Activos por impuesto corriente	Importes que se esperan recuperar de las autoridades fiscales
Activos por impuesto diferido	Según los tipos de gravamen esperados en la fecha de la reversión. No deben ser descontados
Activos identificables adquiridos en una combinación de negocios	Valor razonable
Fondo de comercio adquirido en una combinación de negocios	Coste de la combinación menos la diferencia entre activos identificables adquiridos y pasivos asumidos

6. CONCLUSIONES

En línea con el IASB, el NPGC ha incluido en su marco conceptual la definición de los elementos de las cuentas anuales así como los criterios para su registro o reconocimiento. Sin embargo,

el organismo internacional ofrece explicaciones complementarias a esas cuestiones que no encontramos en el NPGC, las cuales representan un apoyo para su correcta interpretación y que hemos citado a lo largo de este trabajo.

Por otra parte, como aspectos más destacados del tratamiento que el NPGC da a los activos en cuanto a definición, criterios de reconocimiento y valoración señalamos los siguientes:

- La propiedad no es esencial a la definición de activo. Para que los beneficios afluayan a la empresa es suficiente que la empresa controle el activo. Pero ciertamente el concepto de propiedad es más claro que el de control, y en determinados casos puede no ser fácil determinar dónde empieza y dónde termina el control de un recurso.
- Se ha eliminado la posibilidad de reconocer como activos los gastos de establecimiento y los gastos a distribuir en varios ejercicios que sí se consideraban activos por el Plan del 90, al exigir que los elementos a reconocer como activos sean recursos controlados por la empresa que le proporcionen rendimientos económicos futuros.
- En cuanto al reconocimiento de los activos, destaca el hecho de que no es suficiente que de ese recurso la empresa espere beneficios futuros sino que esos beneficios tienen que ser probables. No obstante, dicho criterio de probabilidad es un tanto ambiguo al no concretar qué se entiende por beneficios probables.
- Ha introducido el concepto de deterioro de valor de los activos. Pues debido a que la valoración de los mismos en el balance depende de su capacidad para producir rendimientos económicos futuros y que dicha capacidad puede variar en el tiempo, se hace necesario evaluar periódicamente el deterioro de valor.
- En un intento de equilibrar relevancia y fiabilidad de la información a incluir en las cuentas anuales, el NPGC combina diferentes criterios de valoración. No se ha apartado del coste histórico en el reconocimiento inicial de la mayor parte de los activos, pero destaca la introducción del valor razonable para algunos de ellos con la condición de que este se pueda estimar con fiabilidad.

En definitiva, la utilidad que representa disponer de unas reglas explícitas para el reconocimiento de los activos en el balance, estimamos que queda supeditada a que los futuros desarrollos del NPGC por parte del ICAC sienten los criterios que permitan esclarecer si la empresa tiene el control o no de los rendimientos económicos asociados a un recurso y si un activo cumple o no con el criterio de probabilidad.

Finalmente, mencionar que en octubre de 2004 el IASB incluyó en su agenda de trabajo el desarrollo de un marco conceptual conjunto con el FASB para llevar a cabo el proyecto de convergencia, estando prevista la publicación en 2008 de los documentos de discusión relativos a los elementos de los estados financieros y su reconocimiento. Por lo que una vez aprobado el nuevo marco conceptual por los dos organismos, el NPGC podría asumir los cambios para su adaptación al mismo.

Bibliografía

- ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE CONTABILIDAD Y ADMINISTRACIÓN DE EMPRESAS (AECA) [1999]: Documentos. Serie principios contables. *Marco Conceptual para la Información Financiera*. Madrid.
- CEA GARCÍA, J.L. [2005]: *El marco conceptual del modelo contable IASB: una visión crítica ante la reforma de la contabilidad española*. Ed. Centro de Estudios Financieros. Madrid.
- GONZALO ANGULO, J.A. [2000]: «Criterios de valoración y mantenimiento del capital». Incluido en TUA (2000). Págs. 225-261.
- INTERNATIONAL ACCOUNTING STANDARDS BOARD (IASB) [2006]: *Normas Internacionales de Información Financiera* (NIIF). Texto completo de las Normas Internacionales de Información Financiera emitidas a 1 de enero de 2006. Traducción al español publicada por CISSPRAXIS con autorización de la IASCF.
- REAL DECRETO 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad (BOE 20-11-2007).
- TUA PEREDA, J. (coord.) [2000]: *El Marco Conceptual para la Información Financiera. Análisis y comentarios*. AECA.
- [2004 a]: «El Marco Conceptual para la Información Financiera». Incluido en L. CAÑIBANO y J.A. GONZALO (ed.): *Monografías sobre las Normas Internacionales de Información Financiera* (Tomo 1). Págs. 135-291. Madrid. AECA-Expansión.
 - [2004 b]: «El marco conceptual, soporte de las Normas Internacionales». *Revista de la Asociación Española de Contabilidad y Administración de Empresas*, n.º 66, enero-abril. Págs. 4-10.
 - [2006]: «Ante la reforma de nuestro ordenamiento: nuevas normas, nuevos conceptos. Un ensayo». *Revista de Contabilidad-Spanish Accounting Review*, vol. 9, n.º 18, julio-diciembre. Págs. 145-175. Asociación Española de Profesores Universitarios de Contabilidad (ASEPUC).

ESTADO DE FLUJOS DE EFECTIVO (CASO PRÁCTICO)

JOSÉ LUIS ÁLVAREZ CARRIAZO

Profesor del CEF

Extracto:

EL presente trabajo está dedicado a la explicación de la elaboración de uno de los nuevos estados financieros exigido por el nuevo Plan General de Contabilidad: el estado de flujo de efectivo.

El autor analiza los diferentes ajustes a realizar y su trascendencia en la determinación de los tres tipos de flujos de efectivo: actividades de explotación, actividades de inversión y actividades de financiación.

Palabras clave: estado de flujos de efectivo, *cash flow* y nuevo PGC.

ENUNCIADO

La empresa «RECAS, S.A.» presenta los siguientes estados financieros a 31-12 del año n:

(Todos los datos están expresados en unidades monetarias).

BALANCE DE SITUACIÓN 31-12 del año n					
Activo	n	n-1	Patrimonio neto y Pasivo	n	n-1
Inmovilizado intangible	95	80	Capital social	250	200
Amortización acumulada del inmovilizado intangible	-40	-30	Reservas	150	100
Inmovilizado material (1)	220	200	Resultado del ejercicio	75	60
Amortización acumulada del inmovilizado material	-85	-100	Subvenciones oficiales de capital	16	20
Participaciones a largo plazo en empresas del grupo (2)	165	125	Provisión para otras responsabilidades	23	0
Fianzas constituidas a largo plazo	15	12	Deudas a largo plazo con entidades de crédito	44	66
Existencias	94	80	Proveedores de inmovilizado a corto plazo (4)	36	25
Clientes	231	210	Proveedores	112	113
Intereses a corto plazo de créditos	5	6	H. ^a P. ^a , acreedora por impuesto sobre sociedades	12	9
Inversiones a corto plazo de gran liquidez (3)	24	22	Acreedores por prestaciones de servicios	15	27
Caja y bancos c/c vista	9	15			
TOTAL	733	620	TOTAL	733	620

Notas al balance:

(Obtenidas de la memoria)

- (1) La empresa vendió inmovilizado material por 28, cuyo precio de adquisición fue de 50, que estaba amortizado en el momento de la venta en 38.
- (2) Las Participaciones a largo plazo en empresas del grupo no tienen ningún desembolso pendiente.
- (3) Las Inversiones a corto plazo de gran liquidez son inversiones financieras convertibles en efectivo, con vencimiento no superior a tres meses, sin riesgos significativos de cambio de valor y forman parte de la gestión normal de la tesorería de la empresa.
- (4) Las deudas con los Proveedores de inmovilizado a corto plazo corresponden en su totalidad a pagos aplazados por compra de inmovilizado material.

Cuenta de pérdidas y ganancias del año n	
Ventas	1.357
Aprovisionamientos (consumos)	-851
	.../...

.../...	
Compras	865
Variación existencias	-14
Gastos de personal	-230
Amortización del inmovilizado	-33
Servicios exteriores	-126
Provisión para otras responsabilidades	-23
Beneficios procedentes de la venta de inmovilizado material	16
Subvenciones de capital transferidas al resultado del ejercicio	4
Resultado de explotación	114
Ingresos financieros (1)	8
Gastos financieros (2)	-15
Resultado financiero	-7
Resultado antes de impuestos	107
Impuesto sobre beneficios	-32
Resultado del ejercicio	75

Notas a la cuenta de pérdidas y ganancias:

(Obtenidas de la memoria)

- (1) Los ingresos financieros están constituidos por:
Dividendos de las acciones de la empresa del grupo: 2.
Intereses de créditos otorgados: 6.
- (2) Los gastos financieros corresponden a los intereses de préstamos bancarios recibidos.

SE PIDE:

Elaboración y presentación del estado de flujos de efectivo del año n, según el modelo establecido en el Plan General de Contabilidad (PGC) de 2007.

NORMATIVA SOBRE EL ESTADO DE FLUJOS DE EFECTIVO.

Código de Comercio:

- Artículo 34. Formulación de las cuentas anuales.
- Artículo 35.4. Definición.
- Artículo 44. Las cuentas anuales consolidadas.

PGC:

- Primera parte.
 - Marco conceptual de la contabilidad:
 - 1.º Cuentas anuales. Imagen fiel.

- Tercera parte.
 - Normas de elaboración de las cuentas anuales:
 - 1.^a Documentos que integran las cuentas anuales.
 - 9.^a Estado de flujos de efectivo.
 - Modelos normales de cuentas anuales:
 - Modelo de estado de flujos de efectivo.
- Normas Internacionales de Contabilidad:
 - NIC 7. Estado de flujos de efectivo.

INTRODUCCIÓN AL CASO PRÁCTICO.

La Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, modifica el artículo 34 del Código de Comercio estableciendo como cuentas anuales, además de las tres tradicionales (balance, cuenta de pérdidas y ganancias y memoria), otras dos:

- El estado de cambios en el patrimonio neto y
- El estado de flujos de efectivo.

Esta misma ley también modifica el artículo 35 del Código de Comercio, definiendo en su punto 4 el estado de flujos de efectivo (en adelante EFE):

«El EFE pondrá de manifiesto, debidamente ordenados y agrupados por categorías o tipos de actividades, los cobros y los pagos realizados por la empresa, con el fin de informar acerca de los movimientos de efectivo producidos en el ejercicio.»

El PGC desarrolla la definición anterior:

«El estado de flujos de efectivo informa sobre el origen y la utilización de los activos financieros representativos de **efectivo y otros medios líquidos equivalentes**, clasificando los movimientos por actividades e indicando la variación de dicha magnitud en el ejercicio.»

Se entiende por **efectivo** la tesorería depositada en la caja de la empresa y los depósitos bancarios a la vista, y viene determinado por la suma de los importes de los saldos de las siguientes cuentas:

570. *Caja, euros.*

571. *Caja, moneda extranjera.*

572. *Bancos e instituciones de crédito c/c vista, euros.*

573. *Bancos e instituciones de crédito c/c vista, moneda extranjera.*

574. *Bancos e instituciones de crédito, cuentas de ahorro, euros.*

575. *Bancos e instituciones de crédito, cuentas de ahorro, moneda extranjera.*

Se entiende por **otros medios líquidos** equivalentes el importe de la cuenta:

576. *Inversiones a corto plazo de gran liquidez.*

Inversiones financieras convertibles en efectivo, común vencimiento no superior a tres meses desde la fecha de adquisición, que no tengan riesgos significativos de cambios de valor y que formen parte de la política de gestión normal de la tesorería de la empresa.

Todas las cuentas mencionadas integran el subgrupo 57. *Tesorería.*

En la tercera parte del PGC: Cuentas anuales, se establecen las normas de elaboración de las cuentas anuales y la norma 9.^a está dedicada al EFE.

Fundamentalmente, los movimientos de efectivo se clasifican, según su procedencia, en tres tipos de actividades que se definen en la citada norma, en resumen:

1. Flujos de efectivo de las actividades de explotación.

Son fundamentalmente los ocasionados por las actividades que constituyen la principal fuente de ingresos de la empresa, así como por otras actividades que no puedan ser calificadas como de inversión o de financiación.

2. Flujos de efectivo de las actividades de inversión.

Son los pagos que tienen su origen en la adquisición de activos no corrientes y otros activos no incluidos en el efectivo y otros medios líquidos equivalentes, tales como inmovilizaciones intangibles, materiales, inversiones inmobiliarias o inversiones financieras, así como los cobros procedentes de su enajenación o de su amortización al vencimiento.

3. Flujos de efectivo de las actividades de financiación.

Comprenden los cobros procedentes de la adquisición por terceros de títulos valores emitidos por la empresa o de recursos concedidos por entidades financieras o terceros, en forma de préstamos u otros instrumentos de financiación, así como los pagos realizados por amortización o devolución de cantidades aportadas por ellos.

Figurarán también los pagos a favor de los accionistas en concepto de dividendos.

La NIC 7. *Estado de Flujos de Efectivo*, en su párrafo 18, establece que la empresa debe informar acerca de los flujos de efectivo de las actividades de explotación usando uno de los dos métodos siguientes:

- a) **Método directo**, según el cual se presentan por separado las principales categorías de cobros y pagos en términos brutos; o bien
- b) **Método indirecto**, según el cual se comienza presentando la pérdida o ganancia en términos netos, cifra que se corrige luego por los efectos de las transacciones no monetarias, por todo tipo de partidas de pago diferido y devengos que son la causa de cobros y pagos en el pasado o en el futuro, así como de las partidas de pérdidas o ganancias asociadas con flujos de efectivo de actividades clasificadas como de inversión o financiación.

Aunque la NIC 7, como acabamos de exponer, permite el empleo de cualquiera de los métodos señalados para el cálculo de los flujos de efectivo de las actividades de explotación, en su párrafo 19 aconseja a las empresas que presenten estos flujos de efectivo utilizando el **método directo**. Este método suministra información que puede ser útil en la estimación de los flujos de efectivo futuros, la cual no está disponible utilizando el método indirecto.

También, establece la NIC 7 que el EFE debe informar acerca de todos los flujos de efectivo habidos durante el ejercicio, clasificándolos en actividades de explotación, de inversión o de financiación.

Sin embargo, y pese a la recomendación de la NIC 7, el PGC de 2007 establece, en su modelo de EFE, el cálculo de los flujos de efectivo de las **actividades de explotación**, en general, por el **método indirecto**, partiendo del **resultado del ejercicio antes de impuestos** (el impuesto sobre sociedades se refleja en un epígrafe separado).

Este resultado antes de impuestos, si se hubiesen pagado todos los gastos y cobrado todos los ingresos del ejercicio, no se hubieran efectuado cobros y pagos pertenecientes a ejercicios anteriores, ni pertenecientes a otro tipo de flujos de efectivo diferentes a los de explotación, coincidiría con el efectivo en tesorería.

Por tanto, sobre el **resultado antes de impuestos** hay que efectuar diversos ajustes, para calcular, de forma indirecta, los flujos de efectivo procedentes de las actividades de explotación.

Veamos los **principales ajustes**:

- 1.º Sumar todos los gastos (cuentas 6) que no suponen pagos:

Amortizaciones, pérdidas por deterioro de valor, resultados negativos surgidos por la aplicación del valor razonable, dotación a las provisiones de pasivo.

- 2.º Restar todos los ingresos (cuentas 7) que no suponen cobros:

Reversiones, excesos y aplicaciones de provisiones y de pérdidas por deterioro, subvenciones transferidas al resultado del ejercicio.

De esta forma, solamente nos quedarán los gastos que se pagan y los ingresos que se cobran. Pero habrá algunos de ellos que no se realizarán hasta el próximo ejercicio (u otros posteriores)

y, además, se habrán realizado en este ejercicio, como comentábamos anteriormente, pagos y cobros procedentes de gastos o ingresos de períodos anteriores.

- 3.º Por tanto y, además de los ajustes mencionados, para calcular los flujos de efectivo del ejercicio habrá que ajustar los cambios en el capital circulante: aumentos y disminuciones de las cuentas de clientes, otros deudores, proveedores, otros acreedores.
- 4.º También, se segregan del resultado antes de impuestos los gastos e ingresos financieros que figuran de forma separada en otro apartado posterior dentro de los flujos por actividades de explotación.
- 5.º Separamos, igualmente, los resultados por bajas y enajenaciones de inmovilizado, de instrumentos financieros y de instrumentos de patrimonio, que deben ser clasificados como operaciones de inversión o de financiación.
- 6.º Los cobros y pagos correspondientes a impuesto sobre beneficios figuran en otro apartado posterior, también dentro de los flujos por actividades de explotación. No hay que separarlos inicialmente del resultado, pues este es antes de impuestos, simplemente hay que hacerlos figurar en su apartado específico.

Después de las operaciones comentadas anteriormente, tendremos ya los flujos de efectivo de las actividades de explotación del ejercicio.

Los flujos de efectivo de las actividades de inversión y de financiación, en el modelo del PGC, se calculan, sin embargo, por el método directo, a través de los cobros y pagos efectuados.

El EFE no es obligatorio para las empresas que pueden formular balance, estado de cambios en el patrimonio neto y memoria abreviados, ni tampoco para las empresas acogidas al plan de PYMES.

Este estado viene a completar la cuenta de pérdidas y ganancias, que nos proporciona el resultado devengado en el ejercicio, con la expresión y la medida en que dicho resultado se ha convertido en efectivo a través de los flujos procedentes de las actividades de explotación, completado con los restantes cobros y pagos procedentes de actividades de inversión y financiación.

En resumen, el EFE nos explica cómo el efectivo y otros medios líquidos iniciales, existentes al comienzo del ejercicio, se han transformado en los finales, como consecuencia de los diversos cobros y pagos efectuados durante el mismo clasificados por actividades.

La confección del EFE, el análisis del mismo y de su evolución en los diferentes ejercicios, así como su elaboración a priori con cifras presupuestadas, es una poderosa herramienta para una eficaz gestión y control de la política financiera de la tesorería de la empresa.

Efectuamos, a continuación, la resolución del caso práctico propuesto sobre la confección del EFE de la empresa «RECA, S.A.», según el modelo establecido en el PGC, partiendo del balance y la cuenta de pérdidas y ganancias, y de una información complementaria suministrada por la memoria.

SOLUCIÓN**A) FLUJOS DE EFECTIVO DE LAS ACTIVIDADES DE EXPLOTACIÓN**

1. Resultado del ejercicio antes de impuestos.....	107
2. Ajustes del resultado	+43
a) Amortización del inmovilizado	+33
Cuenta de pérdidas y ganancias: Amortizaciones (Gasto que no supone pago)	
c) Variación de provisiones	+23
Cuenta de pérdidas y ganancias y balance: Provisión para otras responsabilidades (dotación) (Gasto que no supone pago)	
d) Imputación de subvenciones	-4
Cuenta de pérdidas y ganancias: Subvenciones de capital transferidas al resultado del ejercicio (Ingreso que no supone cobro)	
e) Resultado por bajas y enajenaciones del inmovilizado	-16
Cuenta de pérdidas y ganancias: Beneficios procedentes de la venta de inmovilizado material. Comprobación según nota (1) al balance: Beneficio = Precio de venta – Valor contable = $28 - (50 - 38) = 16$ Se segrega este importe del resultado, porque deberá figurar como flujo de las actividades de inversión (desinversión en ese caso) y no solo por el importe del beneficio 16, sino por el importe cobrado de la venta (la totalidad en este caso).	
g) Ingresos financieros	-8
Cuenta de pérdidas y ganancias: Se segrega este importe del resultado, porque deberá figurar en los apartados 4 b) y c) de: Otros flujos de efectivo de las actividades de explotación. Cobros de dividendos y cobros de intereses.	
h) Gastos financieros	+15
Cuenta de pérdidas y ganancias: Se segrega este importe del resultado, porque deberá figurar en el apartado 4 a) de: Otros flujos de efectivo de las actividades de explotación. Pagos de intereses.	
3. Cambios en el capital corriente	-47
a) Existencias	-14
Activo balance inicial – Activo balance final = $80 - 94 = -14$	

En el resultado figuraba como componente positivo del mismo la variación de existencias de 14 (menos consumo). Este importe no supone ningún cobro y la eliminación de su efecto se ajusta a través de la variación que se produce en el circulante entre las existencias iniciales y finales.

b) Deudores y otras cuentas a cobrar -20

Clientes.

Activo balance final – Activo balance inicial = 231 – 210 = +21

Haber aumentado el activo inicial supone menos cobros, pues podemos suponer (a efectos numéricos) que de las ventas computadas en el resultado hay una parte que no se ha cobrado todavía (-21)

Intereses a corto plazo de créditos.

Activo balance final – Activo balance inicial = 5 – 6 = -1

Haber disminuido el activo inicial supone más cobros, pues de los intereses comprendidos en los ingresos financieros computados en el resultado podemos suponer que se han cobrado todos y, además, 1 del saldo inicial (+1)

d) Acreedores y otras cuentas a pagar -13

Proveedores.

Pasivo balance final – Pasivo balance inicial = 112 – 113 = -1

Haber disminuido el pasivo inicial supone más pagos, pues de las compras computadas en el resultado podemos suponer (a efectos numéricos) que se han pagado todas y, además, 1 del saldo inicial (-1)

Acreedores por prestaciones de servicios.

Pasivo balance final – Pasivo balance inicial = 15 – 27 = -12

Haber disminuido el pasivo inicial supone más pagos, pues de los servicios exteriores computados en el resultado podemos suponer (a efectos numéricos) que se han pagado todos y, además, 12 del saldo inicial. (-12)

4. Otros flujos de efectivo de las actividades de explotación -36

a) Pagos de intereses -15

Cuenta de pérdidas y ganancias: nota 2

b) Cobros de dividendos +2

Cuenta de pérdidas y ganancias: nota 1

c) Cobro de intereses +6

Cuenta de pérdidas y ganancias: nota 1

d) Cobros (pagos) por impuesto sobre beneficios -29

Pasivo balance final – Pasivo balance inicial = 12 – 9 = +3

El pasivo ha subido 3, pero, en realidad, debería haber subido 32, que es el impuesto del ejercicio según pérdidas y ganancias, si no se hubiera pagado nada. Por tanto se habrá pagado la diferencia (32 – 3 = 29) (-29)

5. Flujos de efectivo de las actividades de explotación +67

(+/-1 +/-2 +/-3+/-4)

(107 + 43 - 47 - 36)

B) FLUJOS DE EFECTIVO DE LAS ACTIVIDADES DE INVERSIÓN**6. Pagos por inversiones (-)..... -117****a) Empresas del grupo y asociadas -40**

Participaciones a largo plazo empresas del grupo

Activo balance final - Activo balance inicial = 165 - 125 = +40

Haber aumentado el activo inicial supone más pagos por la compra de nuevas participaciones, al no tener ningún desembolso pendiente

(Nota 3 al balance) (-40)

b) Inmovilizado intangible -15

Activo balance final - Activo balance inicial = 95 - 80 = +15

Haber aumentado el activo inicial supone más pagos por la compra de nuevos inmovilizados, al figurar en el pasivo ninguna deuda por pago aplazado de la adquisición de este tipo de inmovilizados

(Nota 4 al balance) (-15)

c) Inmovilizado material -59

Activo balance final - Activo balance inicial = 220 - 200 = + 20

Este incremento de activo se debe, en principio a:

- Nuevas compras de inmovilizado por 20.
- Más el importe de la venta de inmovilizado por 50 que se ha eliminado de las cuentas correspondientes (Nota 1 al balance).
- Menos el incremento de los proveedores de inmovilizado por el pago aplazado de las nuevas adquisiciones (36 - 25 = 11)

(Nota 4 al balance)

Por tanto los pagos ascienden a (20 + 50 - 11) (-59)

e) Otros activos financieros -3

Fianzas constituidas a largo plazo

Activo balance final - Activo balance inicial = 15 - 12 = +3

Este aumento de activo supone más pagos (-3)

7. Cobros por desinversiones (+)..... +28**c) Inmovilizado material.**

Venta por 28 (Nota 1 al balance)

Se cobró en su totalidad, pues no hay créditos en el activo relativos a esta enajenación (+28)

8. Flujos de efectivo de las actividades de inversión -89

(7 - 6)

(28 - 117)

C) FLUJOS DE EFECTIVO DE LAS ACTIVIDADES DE FINANCIACIÓN**9. Cobros y pagos por instrumentos de patrimonio +50****a) Emisión de instrumentos de patrimonio (+) +50**

Capital social. Patrimonio neto balance (aumento)

P.N. Balance final - P.N. Balance inicial = 250 - 200 = + 50

Al aumentar el capital social y no haber desembolsos pendientes de los accionistas, es que se ha cobrado todo su importe (+50)

10. Cobros y pagos por instrumentos de pasivo financiero -22**b) Devolución y amortización de****2. Deudas con entidades de crédito (-) -22**

Deudas a largo plazo (Pasivo balance)

Pasivo balance final - Pasivo balance inicial = 44 - 66 = -22

Disminuir el pasivo inicial supone más pagos (-22)

11. Pagos por dividendos y remuneraciones de otros instrumentos de patrimonio .. -10**a) Dividendos (-) -10**

Pérdidas y ganancias (n-1) = 60 (Patrimonio neto balance)

Incremento de reservas = 150 (n) - 100 (n-1) = 50 (PN balance)

Resto de pérdidas y ganancias (n-1) a Dividendos = 60 - 50 = 10

Reparto de dividendos: más pagos (-10)

12. Flujos de efectivo de las actividades de financiación +18

(+/- 9 +/- 10 -11)

(50 - 22 - 10)

E) AUMENTO / DISMINUCIÓN NETA DEL EFECTIVO O EQUIVALENTES -4

(+/- 5 +/-8 +/- 12)

(67 - 89 + 18)

Efectivo o equivalentes al comienzo del ejercicio 37

ICPGL (22) + Caja y bancos (15)

Efectivo o equivalentes al final del ejercicio 33

ICPGL (24) + Caja y bancos (9)

NOTAS AL EFE.

Hemos respetado la numeración y las letras de los diversos apartados del modelo que establece el PGC de 2007 para un mejor seguimiento de los mismos, aunque no aparezcan en nuestro caso de forma correlativa.

Las explicaciones, sobre el origen y justificación de las cifras de los diferentes apartados del modelo, las hemos puesto debajo de las mismas, para hacer más sencilla y rápida su lectura e interpretación.

En el modelo solo figurarían los diversos apartados con sus números y desglose, en su caso, en letras y sus cifras de valores, pero sin aparecer ninguna de las explicaciones que hemos añadido a las mismas. El modelo quedaría formado únicamente por los apartados y cifras que figuran en letra negrita.

COMENTARIOS AL EFE.

En el EFE los flujos procedentes de las actividades de explotación deben ser positivos, y suficientemente elevados, pues son los procedentes de las actividades principales u ordinarias que constituyen la principal fuente de ingresos de las empresas que, por supuesto, deben presentar un superávit de tesorería en estas actividades suficientemente amplio. En principio parece el tipo de flujos más importante.

La empresa «RECAS» ha obtenido unos flujos de explotación positivos de 67 que, en principio, parece una cantidad adecuada, teniendo en cuenta su resultado antes de impuestos de 107.

En las actividades de financiación los flujos han sido, también, positivos de 18 gracias a la emisión de instrumentos de patrimonio: las acciones de la ampliación de capital.

En las actividades de inversión destaca la adquisición y pago de nuevos inmovilizados materiales por 59, intangibles por 15, y de participaciones en empresas del grupo por 40, cubiertos parcialmente en el efectivo generado por la venta de inmovilizados por 28. Estas actividades originan unos flujos de efectivo negativos de 89.

En resumen, los flujos de efectivo positivos de las actividades de explotación de 67, y de financiación de 18, cubren casi en su totalidad los negativos de inversión de 89, arrojando al final un saldo neto de todas las actividades de reducción de efectivo por un pequeño importe de 4.

La empresa deberá analizar y valorar si el saldo de efectivo y equivalentes de 33 al final del ejercicio es suficiente para mantener una desahogada situación de tesorería, que no comprometa la liquidez para hacer frente a los pagos necesarios para el adecuado desarrollo de la actividad empresarial.

En caso de ser insuficiente o excesivo, deberá arbitrar los medios necesarios para reducir los pagos o aumentar los cobros en el primer caso, o lo contrario en el segundo caso, para mejorar su situación de tesorería, liquidez y solvencia.

CAMBIO DE TRATAMIENTO CONTABLE RESPECTO AL EFECTO FISCAL EN APORTACIONES NO DINERARIAS

(Consulta 3, BOICAC n.º 72 de enero de 2008)

JAVIER GONZÁLEZ SAINZA

*Profesor del CEF.
Área de Contabilidad*

Extracto:

SOBRE el tratamiento contable del pasivo por impuesto diferido que surge en unas aportaciones no dinerarias consistentes en acciones en la ampliación de capital de una sociedad, a partir de la entrada en vigor del Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre.

Palabras clave: aportaciones no dinerarias y pasivo por impuesto diferido.

Sumario

1. Introducción.
2. Consulta 3, BOICAC n.º 72 de enero de 2008: «Cambio de tratamiento contable respecto al efecto fiscal en aportaciones no dinerarias».
3. Análisis del tratamiento fiscal con el ordenamiento jurídico vigente en el momento de realización de la operación.
 - 3.1. Definiciones.
 - 3.2. Opcionalidad en la aplicación del régimen fiscal especial de fusiones y escisiones a las aportaciones no dinerarias.
 - 3.3. Valoración de los elementos patrimoniales transmitidos.
4. Tratamiento contable con el ordenamiento jurídico existente en el momento de realización de la operación.
 - 4.1. Valoración contable de las aportaciones no dinerarias (acciones).
5. Tratamiento contable del efecto impositivo que puede generarse en las aportaciones no dinerarias consistentes en acciones en la constitución o ampliación de capital con el ordenamiento jurídico vigente en la fecha de la aportación no dineraria.
6. Tratamiento contable de los pasivos por impuestos diferidos (impuesto sobre beneficio diferido) en el Real Decreto 1514/2007.
7. Ajustes a realizar en cumplimiento del Real Decreto 1514/2007.
8. Ejemplo práctico de aportaciones no dinerarias materializadas en acciones en una ampliación de capital.

Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

En las siguientes páginas se tratará de analizar la contestación a la última de las consultas, la tercera, emitida por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC) en su Boletín Oficial de enero de 2008 (BOICAC núm. 72), con relación al nuevo tratamiento contable de los pasivos por impuestos diferidos reconocidos en el momento en el que se realizaron a la sociedad aportaciones no dinerarias en una ampliación de capital.

En concreto, las aportaciones no dinerarias tratan de acciones que otorgan la mayoría del capital de esas sociedades a la sociedad receptora y que, tras el cambio de ordenamiento jurídico contable, el anterior pasivo por impuesto diferido deja de cumplir las condiciones para ser considerado como tal, debiendo, en virtud del cumplimiento de la disposición transitoria primera (primera aplicación del Plan) del Real Decreto 1514/2007, dejar de constituir un pasivo por obligaciones fiscales de carácter diferido.

El presente análisis se abordará desde una doble vertiente.

En primer lugar, y tras presentar la consulta objeto de tratamiento, se procederá a realizar un análisis de los ordenamientos jurídicos vigentes en diferentes momentos del tiempo, desde una triple perspectiva:

Por un lado, el tratamiento fiscal vigente en el momento de la operación, acudiendo al régimen fiscal especial de fusiones y adquisiciones, asimilando fiscalmente las aportaciones no monetarias en acciones, por fondo económico, a las fusiones y adquisiciones, lo que permite optar por reconocerse las acciones por el valor en libros reflejado en las entidades aportantes y, por tanto, diferir el pago del impuesto sobre beneficios en futuros ejercicios.

Por otro, el tratamiento contable vigente en el momento de la operación, que se encuentra fundamentado en diversas consultas, borradores de fusiones y adquisiciones, así como resoluciones del ICAC para llegar a una conclusión respecto a la valoración de acciones como aportaciones no monetarias.

Finalmente, como consecuencia de los anteriores, el tratamiento que se le ha de dar contablemente al efecto impositivo derivado de la diferente valoración contable-fiscal (consulta BOICAC núm. 41).

Con la entrada de un nuevo ordenamiento jurídico contable, se analizará qué efectos tiene el mismo sobre el pasivo por impuestos diferidos reconocido bajo la anterior normativa contable (RD 1191/1991, Plan General Contable 1990).

En segundo y último lugar, se realiza un ejemplo práctico aplicando la teoría en los apartados anteriores puesta de relieve.

2. CONSULTA 3, BOICAC N.º 72 DE ENERO DE 2008: «CAMBIO DE TRATAMIENTO CONTABLE RESPECTO AL EFECTO FISCAL EN APORTACIONES NO DINERARIAS»

«Sobre el tratamiento contable del pasivo por impuesto diferido que surge en unas aportaciones no dinerarias consistentes en acciones en la ampliación de capital de una sociedad, a partir de la entrada en vigor del Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre.

La operación objeto de consulta plantea una operación por la cual una serie de entidades que no forman grupo realizan aportaciones no dinerarias consistentes en la mayoría de las acciones o participaciones en otras sociedades, que pasan a ser sociedades dependientes de la receptora. Dicha operación se ha acogido al régimen especial de las fusiones, escisiones y aportaciones de activos contemplado en el Capítulo VIII del Título VII del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Impuesto de Sociedades, de forma que existe una diferencia positiva entre el valor contable de las acciones aportadas y su valor fiscal, dado que a efectos fiscales se mantienen los valores que poseían en las sociedades aportantes.

El tratamiento contable del efecto impositivo que puede generarse en las aportaciones no dinerarias consistentes en acciones en la constitución o ampliación de capital y que se acogen al régimen especial de fusiones, escisiones y canje de activos fue objeto de tratamiento por parte de este Instituto en la consulta 3 de su Boletín (BOICAC) n.º 41 de marzo de 2000. En esta consulta se indicaba que si de acuerdo con el régimen fiscal aplicable pudiera derivarse un diferimiento de la carga tributaria derivada del Impuesto de Sociedades como consecuencia de la existencia de valores contables distintos a los fiscales, en este caso mayores, se debía registrar el correspondiente impuesto diferido por parte de la sociedad receptora de los valores.

Por lo que se refiere al tratamiento vigente para los ejercicios que se inicien a partir del 1 de enero de 2008, la norma de registro y valoración 13.^a contenida en la segunda parte del Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, aborda la regulación relativa a los impuestos sobre beneficios. En concreto, el apartado 2 de la citada norma define como "diferencias temporarias" aquellas derivadas de la diferente valoración, contable y fiscal, atribuida a

los activos, pasivos y determinados instrumentos de patrimonio propio de la empresa, en la medida en que tengan incidencia en la carga fiscal futura. Estas diferencias temporarias se clasifican como impositivas cuando den lugar a mayores cantidades a pagar o menores cantidades a devolver por impuestos en ejercicios futuros, normalmente en el caso de que se originen por activos, a medida en que estos se recuperen.

Asimismo, el apartado 2.2 de la citada norma establece que:

"En general, se reconocerá un pasivo por impuesto diferido por todas las diferencias temporarias impositivas, a menos que estas hubiesen surgido de:

- a) El reconocimiento inicial de un fondo de comercio. Sin embargo, los pasivos por impuesto diferido relacionados con un fondo de comercio se registrarán siempre que no hayan surgido de su reconocimiento inicial.
- b) El reconocimiento inicial de un activo o pasivo en una transacción que no es una combinación de negocios y además no afectó al resultado contable ni a la base impositiva del impuesto.
- c) Inversiones en empresas dependientes, asociadas y negocios conjuntos, si la inversora puede controlar el momento de la reversión de la diferencia y además es probable que tal diferencia no revierta en un futuro previsible."

El Plan General de Contabilidad 2007 regula las combinaciones de negocios en la norma de registro y valoración 19.^a contenida en su segunda parte, que quedan definidas como "aquellas operaciones en las que una empresa adquiere el control de uno o varios negocios". Asimismo, la citada norma establece que las combinaciones mediante adquisición de las acciones o participaciones en el capital de una empresa, incluyendo las recibidas en virtud de una aportación no dineraria en la constitución de una sociedad o posterior ampliación de capital, han de ser valoradas según lo dispuesto en la norma de instrumentos financieros para las inversiones en el patrimonio de empresas del grupo, multigrupo y asociadas (apartado 2.5 de la norma de registro y valoración 9.^a).

El caso objeto de consulta se refiere al reconocimiento inicial de activos individuales que si bien se trata de acciones representativas de la mayoría del capital de otras, no se registran en las cuentas individuales como un negocio, y que adicionalmente no afectó en dicho momento ni al resultado contable ni a la base impositiva del impuesto, por lo que por aplicación de la mencionada letra b) no se reconocerá el impuesto diferido surgido de dicho reconocimiento inicial.

Al efecto de elaborar el balance de apertura del ejercicio en que se aplique por primera vez el Plan General de Contabilidad, y de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria primera del Real Decreto 1514/2007, deberán darse de baja todos los activos y pasivos cuyo reconocimiento no está permitido por el Plan General de Contabilidad. En consecuencia, en la transición al nuevo Plan General de Contabilidad deberá darse de baja el impuesto diferido que debería haber sido registrado en el reconocimiento inicial de la aportación no dineraria consistente en las acciones, de acuerdo con lo indicado en la consulta 3 del BOICAC n.º 41. Adicionalmente, y de acuerdo con lo establecido en

el apartado 2 de la citada disposición transitoria primera, la contrapartida del ajuste que deba realizarse para dar cumplimiento a lo establecido en esta disposición será una partida de reservas.

En la memoria de las cuentas anuales se debe incorporar cualquier información significativa al efecto de que las cuentas anuales reflejen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y los resultados de la empresa; en particular, se deberá incluir la información sobre el importe de la diferencia temporaria imponible correspondiente al impuesto diferido que de acuerdo con la norma de registro y valoración no se ha registrado».

3. ANÁLISIS DEL TRATAMIENTO FISCAL CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VIGENTE EN EL MOMENTO DE REALIZACIÓN DE LA OPERACIÓN

Si se realiza un análisis del caso objeto de consulta, la aportación no dineraria materializada en acciones en su día se acogió a un régimen especial, en concreto, al régimen fiscal de fusiones, escisiones y aportaciones no dinerarias establecido en el Capítulo VIII del Título VII perteneciente al Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades.

Tratando de justificar la posible aplicación de dicho régimen fiscal a la aportación no dineraria de capital en casos de ampliación del capital, así como sus implicaciones a efectos fiscales, se analizan definiciones, la opcionalidad en la aplicación de dicho régimen fiscal especial así como los efectos valorativos de la aplicabilidad de dicho régimen fiscal:

3.1. Definiciones.

En atención a las definiciones establecidas en dicho Régimen, y por encuadrarse dentro del objeto de la consulta, se han de tener en cuenta los siguientes artículos:

Artículo 85.3. «Tendrá la consideración de aportación no dineraria de ramas de actividad la operación por la cual una entidad aporta, sin ser disuelta, a otra entidad de nueva creación o ya existente la totalidad o una o más ramas de actividad, recibiendo a cambio valores representativos del capital social de la entidad adquirente».

El concepto de aportación no dineraria de ramas de actividad implica que la sociedad aportante entrega a otra una o más ramas de actividad, recibiendo como contraprestación acciones.

La siguiente cuestión a realizarse implica formularse qué se enmarca dentro del concepto de «rama de actividad» a efectos del régimen fiscal de fusiones:

Artículo 83.4. «Se entenderá por rama de actividad el conjunto de elementos patrimoniales (se pueden incluir acciones) que sean susceptibles de constituir una unidad económica autónoma deter-

minante de una explotación económica, es decir, un conjunto capaz de funcionar por sus propios medios. Podrán ser atribuidas a la sociedad adquirente las deudas contraídas para la organización o el funcionamiento de los elementos que se traspasan».

De igual forma, se interpreta el concepto de unidad económica como aquella explotación económica con capacidad para funcionar por sus propios medios. En el caso que nos atañe, se obtiene la explotación económica en la sociedad receptora por aportaciones no dinerarias materializada en acciones por parte de varios socios.

En la consulta, los accionistas (sociedades aportantes) de terceras empresas entregan acciones de estas últimas a la sociedad (receptora) que amplía capital, permitiéndole obtener a esta (sociedad receptora) la mayoría de los derechos de voto de las participaciones en terceras empresas. A cambio, la sociedad receptora, mediante ampliación de capital, le entrega a los socios aportantes acciones de la sociedad receptora, convirtiéndose estos en socios, o si ya lo eran, ahora, permitiéndoles incrementar el porcentaje de participación en la sociedad receptora.

3.2. Opcionalidad en la aplicación del régimen fiscal especial de fusiones y escisiones a las aportaciones no dinerarias.

Respecto a la posibilidad de acogerse al régimen especial de fusiones y escisiones de las aportaciones no dinerarias, el artículo 94 de dicho régimen establece lo siguiente:

«Artículo 94. *Aportaciones no dinerarias.*

1. El régimen previsto en el presente capítulo se aplicará, a opción del sujeto pasivo de este impuesto o del contribuyente del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, a las aportaciones no dinerarias en las que concurran los siguientes requisitos:

- a. Que la entidad que recibe la aportación sea residente en territorio español o realice actividades en este por medio de un establecimiento permanente al que se afecten los bienes aportados.
- b. Que una vez realizada la aportación, el sujeto pasivo aportante de este impuesto o el contribuyente del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, participe en los fondos propios de la entidad que recibe la aportación en, al menos, el 5 por 100.
- c. Que, en el caso de aportación de acciones o participaciones sociales por contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, se tendrán que cumplir además de los requisitos señalados en los párrafos a y b, los siguientes:
 1. Que la entidad de cuyo capital social sean representativos sea residente en territorio español y que a dicha entidad no le sean de aplicación el régimen especial de agrupaciones de interés económico, españolas o europeas, y de uniones temporales de empresas, previstos en esta ley, ni tenga como actividad principal la gestión de un patrimonio mobi-

liario o inmobiliario en los términos previstos en el artículo 4.Ocho.Dos de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio y no cumpla los demás requisitos establecidos en el cuarto párrafo del apartado 1 del artículo 116 de esta ley.

2. Que representen una participación de, al menos, un 5 por 100 de los fondos propios de la entidad.
3. Que se posean de manera ininterrumpida por el aportante durante el año anterior a la fecha del documento público en que se formalice la aportación.
- d. Que, en el caso de aportación de elementos patrimoniales distintos de los mencionados en el párrafo c por contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, dichos elementos estén afectos a actividades económicas cuya contabilidad se lleve con arreglo a lo dispuesto en el Código de Comercio.

2. El régimen previsto en el presente capítulo se aplicará también a las aportaciones de ramas de actividad, efectuadas por los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, siempre que lleven su contabilidad de acuerdo con el Código de Comercio.

3. Los elementos patrimoniales aportados no podrán ser valorados, a efectos fiscales, por un valor superior a su valor normal de mercado.»

De la lectura del anterior artículo 94 se desprende la opcionalidad en la aplicación del régimen especial para fusiones, escisiones y aportación de activos para aquellas empresas (sujetos pasivos) en las que:

1. Se hayan realizado aportaciones no dinerarias materializadas en la forma de acciones representativos del capital social residente en España.
2. Las empresas aportantes, tras la aportación, participen en el capital de la empresa receptora en al menos un 5 por 100 de su capital social.
3. En cualquier caso, a efectos fiscales, los elementos patrimoniales aportados (en nuestro caso acciones) no se valorarán por encima de su valor normal de mercado.

3.3. Valoración de los elementos patrimoniales transmitidos.

Se ha analizado en los apartados 1 y 2 si el caso que nos atañe se encuentra dentro del ámbito de aplicación de esta normativa así como la susceptibilidad u obligatoriedad en su aplicación, en la medida en la que se cumplan una serie de requisitos. Ahora se procederá a materializar las implicaciones que entraña el acogerse a dicho régimen fiscal; para ello, se presenta el siguiente artículo 85:

Artículo 85.1. «Los bienes y derechos adquiridos mediante las transmisiones derivadas de las operaciones a las que haya sido de aplicación el régimen previsto en el artículo anterior se valorarán,

a efectos fiscales, por los mismos valores que tenían en la entidad transmitente antes de realizarse la operación, manteniéndose igualmente la fecha de adquisición de la entidad transmitente a efectos de aplicar lo dispuesto en el artículo 15.9 de esta ley. Dichos valores se corregirán en el importe de las rentas que hayan tributado efectivamente con ocasión de la operación».

«En aquellos casos en que las rentas generadas en los socios no estuviesen sujetas a tributación en territorio español, se tomará el valor convenido entre las partes con el límite del valor normal del mercado.»

De la aplicación de dicho artículo 85.1 se deriva la valoración a efectos fiscales de las aportaciones al valor por el que figuraban en las sociedades aportantes (salvo que el valor normal de mercado fuese inferior) y de ahí, al no poner de manifiesto revalorización alguna, que se proceda a la no integración de las rentas a efectos fiscales en la base imponible en ese ejercicio.

A continuación, y por diferencia con el tratamiento contable en lo que a valoración de activos respecta, se llegará a la conclusión de que las aportaciones no dinerarias, en nuestro caso acciones, a efectos contables se encuentran valoradas a valor razonable de mercado, implicando la aparición de una diferencia en cuanto a la valoración fiscal en comparación con la contable.

4. TRATAMIENTO CONTABLE CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO EXISTENTE EN EL MOMENTO DE REALIZACIÓN DE LA OPERACIÓN

El tratamiento contable establecido para las aportaciones no dinerarias en la constitución de sociedades y ampliaciones de capital estaba regulado en la norma primera apartado 4 de la Resolución de 30 de julio de 1991, del ICAC, por la que se dictan normas de valoración del inmovilizado material. Dicha norma indica lo siguiente:

4.1. Valoración contable de las aportaciones no dinerarias (acciones).

«4. Inmovilizado material recibido como consecuencia de aportaciones no dinerarias en la constitución y ampliación de capital de sociedades anónimas.

En el caso de aportaciones no dinerarias en la constitución o ampliación del capital de sociedades anónimas, la valoración de inmovilizado recibido se realizará de acuerdo a lo previsto en el artículo 38 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre. Es decir, el valor otorgado en la escritura de constitución de la sociedad, o en su caso de ampliación de capital.»

Se deduce de dicha resolución que tales aportaciones no dinerarias, en este caso acciones (según el ordenamiento jurídico vigente en la fecha de la aportación no dineraria, inmovilizado

financiero), deberán ser objeto de valoración por parte de experto independiente, y por ende, debiendo llegar a un valor razonable que puede diferir del valor contenido en los libros de las sociedades aportantes.

5. TRATAMIENTO CONTABLE DEL EFECTO IMPOSITIVO QUE PUEDE GENERARSE EN LAS APORTACIONES NO DINERARIAS CONSISTENTES EN ACCIONES EN LA CONSTITUCIÓN O AMPLIACIÓN DE CAPITAL CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VIGENTE EN LA FECHA DE LA APORTACIÓN NO DINERARIA

Hay que indicar que el ICAC se ha expresado sobre el efecto impositivo que surge en las operaciones de fusión y escisión, que constituyen una realidad económica cuyo fondo es coincidente con la situación expuesta en la consulta (aportación no dineraria, materializada en acciones). En este sentido, en el «Informe de la Comisión creada para la elaboración de Normas de Contabilidad aplicables a las Fusiones y Escisiones de sociedades» que ha sido publicado en el BOICAC número 14, de octubre de 1993, que constituye la opinión de este Instituto, sin perjuicio de que se trata de un borrador pendiente de aprobación y por tanto puede ser objeto de modificación, se establece respecto al efecto impositivo lo siguiente:

«Artículo 28. *Efecto impositivo en las sociedades fusionadas.*

Los ajustes valorativos no computados como componentes de la base imponible, que son objeto de diferimiento de cómputo a efectos de gravamen y que efectivamente vayan a revertir contablemente en ejercicios posteriores, darán origen a la contabilización de un pasivo fiscal, impuesto diferido, o de un activo de esa naturaleza, impuesto anticipado. Tal activo se registrará solamente cuando se espere que vaya a ser efectivo en el futuro.»

Teniendo presente lo anterior, y dado que se trata de un supuesto en el que coincide el fondo económico, parece razonable que se contabilice el efecto impositivo derivado de la operación anterior en los términos señalados, teniendo en cuenta que la valoración de la partida impuesto diferido, deberá realizarse de acuerdo con la norma primera de la Resolución de 9 de octubre de 1997, de este Instituto, sobre algunos aspectos de la norma de valoración decimosexta del Plan General de Contabilidad de 1990.

Si derivado del diferente tratamiento contable establecido en la valoración contable (reconociendo a valor razonable según ordenamiento contable vigente en la fecha de la operación), respecto a la fiscal (reconocido al valor que figuraba en los libros de la sociedad receptora), superior en el primero de los casos, como consecuencia del régimen fiscal aplicable al que se ha acogido la sociedad receptora, pudiera derivarse un diferimiento de la carga tributaria derivada del Impuesto sobre Sociedades, la sociedad receptora deberá poner de manifiesto, en su caso, el correspondiente impuesto diferido.

Todo ello sin perjuicio de que nuestro sistema de determinación del Impuesto de Sociedades se haya basado hasta la entrada en vigor del nuevo Plan General de Contabilidad 2007 en el método

de la deuda en su enfoque basado en resultados, sin afectar esta operación a la cuenta de resultados antes de impuestos de la empresa receptora en su momento de reconocimiento inicial ni a su base imponible. Fiscalmente, tributará en ejercicios futuros, cuando se realicen las acciones aportadas en la ampliación de capital (reversión contable) que no se han integrado en la base imponible a efectos de cálculo del Impuesto de Sociedades.

6. TRATAMIENTO CONTABLE DE LOS PASIVOS POR IMPUESTOS DIFERIDOS (IMPUESTO SOBRE BENEFICIO DIFERIDO) EN EL REAL DECRETO 1514/2007

«Por lo que se refiere al tratamiento vigente para los ejercicios que se inicien a partir del 1 de enero de 2008, la norma de registro y valoración 13.^a contenida en la segunda parte del Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, aborda la regulación relativa a los impuestos sobre beneficios.

En concreto, el apartado 2 de la citada norma define como "diferencias temporarias" aquellas derivadas de la diferente valoración, contable y fiscal, atribuida a los activos, pasivos y determinados instrumentos de patrimonio propio de la empresa, en la medida en que tengan incidencia en la carga fiscal futura. Estas diferencias temporarias se clasifican como imponibles cuando den lugar a mayores cantidades a pagar o menores cantidades a devolver por impuestos en ejercicios futuros, normalmente en el caso de que se originen por activos, a medida en que estos se recuperen.

Asimismo, el apartado 2.2 de la citada norma establece que:

"En general, se reconocerá un pasivo por impuesto diferido por todas las diferencias temporarias imponibles, a menos que estas hubiesen surgido de:

- a) El reconocimiento inicial de un fondo de comercio. Sin embargo, los pasivos por impuesto diferido relacionados con un fondo de comercio se registrarán siempre que no hayan surgido de su reconocimiento inicial.
- b) El reconocimiento inicial de un activo o pasivo en una transacción que no es una combinación de negocios y además no afectó al resultado contable ni a la base imponible del impuesto.
- c) Inversiones en empresas dependientes, asociadas y negocios conjuntos, si la inversora puede controlar el momento de la reversión de la diferencia y además es probable que tal diferencia no revierta en un futuro previsible."»

La argumentación de la primera excepción tiene su fundamento en que si se reconociera un pasivo por impuestos diferidos por la diferencia entre el valor en libros del fondo de comercio, y el valor fiscal del mismo, se produciría contra la misma cuenta del *Fondo de comercio* dicho efecto impositivo.

La segunda excepción no reconoce pasivo por diferencia temporaria alguna porque no afectó en el ejercicio del reconocimiento de los activos o pasivos derivados de una transacción a la diferencia entre el resultado contable antes de impuestos y la base imponible, además de no haber sido tratado como una combinación de negocios.

La tercera excepción se encuentra basada en el control que poseería la sociedad inversora respecto el registro de un pasivo vinculado a una diferencia que no es probable que tenga reversión en el futuro o bien, que por dicha razón, siendo perfectamente controlable por la sociedad inversora, decida la misma el momento en el que revierte dicha diferencia.

En la consulta, se hacía referencia a una aportación no dineraria, que no cumple con la definición para considerarse como combinación de negocios, entendida esta como las distintas formas de alcanzar el control de uno o varios negocios (no adquiere control, a pesar de ser el accionista mayoritario) por lo que, si dicha operación tuviese lugar en el ejercicio comenzado en 2008, no cumpliría con la definición establecida para ser considerada como combinación de negocios (obtención de control de uno o varios negocios) y, según la norma 13.2.2 excepción b) directamente, se debiera haber considerado como el reconocimiento inicial de activos que no afectan ni al resultado contable ni a la base imponible del impuesto, ni puede considerarse el nacimiento de un pasivo por diferencias temporarias imponibles.

Tomando en consideración que en el reconocimiento inicial de las acciones aportadas no se produjo efecto alguno sobre el resultado contable antes de impuestos ni sobre la base imponible del impuesto, y que, tras analizar la definición de combinación de negocios, dichas acciones no se pueden considerar como tal, el pasivo por impuestos diferidos reconocido conforme al Real Decreto 1643/1990, deberá darse de baja para ajustarse a normativa contable regulada en la norma de registro y valoración 13.^a 2.2 excepción b) del Real Decreto 1514/2007, pues la misma no la considera pasivo.

El asiento tipo a realizar sería el propio de un ajuste por transición al nuevo Plan General Contable, ya que el mismo no permite el reconocimiento de activos y pasivos que no tienen la condición según el Real Decreto 1514/2007. En el siguiente apartado se realiza un análisis de cómo proceder a dicho ajuste.

7. AJUSTES A REALIZAR EN CUMPLIMIENTO DEL REAL DECRETO 1514/2007

«Al efecto de elaborar el balance de apertura del ejercicio en que se aplique por primera vez el Plan General de Contabilidad, y de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria primera del Real Decreto 1514/2007, deberán darse de baja todos los activos y pasivos cuyo reconocimiento no está permitido por el Plan General de Contabilidad. En consecuencia, en la transición al nuevo Plan General de Contabilidad deberá darse de baja el impuesto diferido que debería haber sido registrado en el reconocimiento inicial de la aportación no dineraria consistente en las acciones, de acuerdo con lo indicado en la consulta 3 del BOICAC n.º 41. Adicionalmente, y de acuerdo con lo establecido en el apartado 2 de la citada disposición transitoria primera, la contrapartida del ajuste que deba realizarse para dar cumplimiento a lo establecido en esta disposición será una partida de reservas.

En la memoria de las cuentas anuales se debe incorporar cualquier información significativa al efecto de que las cuentas anuales reflejen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y los resultados de la empresa; en particular, se deberá incluir la información sobre el importe de la diferencia temporaria imponible correspondiente al impuesto diferido que de acuerdo con la norma de registro y valoración no se ha registrado.»

«Disposición transitoria primera. *Reglas generales para la aplicación del Plan General de Contabilidad en el primer ejercicio que se inicie a partir de 1 de enero de 2008.*

1. Los criterios contenidos en el Plan General de Contabilidad deberán aplicarse de forma retroactiva con las excepciones que se indican en las disposiciones transitorias segunda y tercera de este real decreto.

A tal efecto, el balance de apertura del ejercicio en que se aplique por primera vez el Plan General de Contabilidad (en adelante, el balance de apertura) se elaborará de acuerdo con las siguientes reglas:

- Deberán registrarse todos los activos y pasivos cuyo reconocimiento exige el Plan General de Contabilidad.
- Deberán darse de baja todos los activos y pasivos cuyo reconocimiento no está permitido por el Plan General de Contabilidad.
- Deberán reclasificarse los elementos patrimoniales en sintonía con las definiciones y los criterios incluidos en el Plan General de Contabilidad.
- La empresa podrá optar por valorar todos los elementos patrimoniales que deban incluirse en el balance de apertura conforme a los principios y normas vigentes con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, salvo los instrumentos financieros que se valoren por su valor razonable. Si la empresa decide no hacer uso de la opción anterior, valorará todos sus elementos patrimoniales de conformidad con las nuevas normas.

2. La contrapartida de los ajustes que deban realizarse para dar cumplimiento a la primera aplicación será una partida de reservas, con las excepciones previstas en las disposiciones transitorias de este real decreto y salvo que, de acuerdo con los criterios incluidos en la segunda parte del Plan General de Contabilidad, deban utilizarse otras partidas.»

Se entiende que la forma más clara y didáctica de realizar el proceso de transición del balance de 2007 al balance de 2008 consiste en abrir la contabilidad de 2008 con el balance final de 2007, según el Plan de 1990, y realizar a continuación una serie de asientos de transformación que pueden ser de tres tipos:

1. **Baja** de todos los activos y pasivos cuyo reconocimiento no está permitido por el Plan General de Contabilidad (en nuestro caso el pasivo por Impuesto sobre Sociedades diferido).

En general, la contrapartida de los ajustes que deban realizarse será una partida de reservas. Para ello crearemos una cuenta, perteneciente al subgrupo 11. *Reservas*, a la que denominaremos: 116. *Reserva por ajustes Plan General de Contabilidad 2007*.

El saldo final de esta cuenta se llevará, posteriormente, a Reservas voluntarias.

2. Alta de todos los activos y pasivos cuyo reconocimiento exige el Plan General de Contabilidad.
3. Reclasificación de los elementos patrimoniales restantes en sintonía con las definiciones y los criterios incluidos en el Plan General de Contabilidad, realizando los ajustes y compensaciones necesarios.

Siguiendo con el caso objeto de consulta al ICAC, en el cierre del ejercicio contable referente a 2007 y posterior transición a la apertura del ejercicio 2008, con regulaciones contables diferentes, se deberá proceder a dar de baja el Saldo acreedor que presente dicho pasivo por impuestos diferidos, con abono a una cuenta transitoria de *Reservas (116) Reservas por ajustes al nuevo Plan General Contable*, para, posteriormente, finalizado el proceso de adaptación a la nueva normativa contable, cargar la misma con abono a la cuenta (113) *Reservas voluntarias*.

Por la cancelación del Pasivo por Impuesto sobre Sociedades diferidos contra Reservas (cuenta de transición):

XXX	Impuesto sobre Sociedades diferido (479)				
		a	Reservas por ajustes al PGC 2007 (116)	XXX	
		x			

Por el traspaso a Reservas de todo el ajuste necesario para dar de baja pasivos que no tienen la consideración de tales en el nuevo Plan General Contable 2007:

XXX	Reservas por ajustes al PGC 2007 (116)				
		a	Reservas voluntarias (113)	XXX	
		x			

8. EJEMPLO PRÁCTICO DE APORTACIONES NO DINERARIAS MATERIALIZADAS EN ACCIONES EN UNA AMPLIACIÓN DE CAPITAL

El 1 de enero de 2006, la sociedad «A, S.A.» recibe aportaciones no dinerarias (materializadas en acciones de otras empresas) de las sociedades «X, Y y Z, S.A.», como contraprestación en una ampliación de capital. Las acciones recibidas hacen referencia a las empresas «R, S y T, S.A.».

En concreto, las aportaciones realizadas por las empresas «X, Y y Z, S.A.» respecto a su participación en «R, S, T, S.A.» se distribuye de la siguiente forma:

	«X»	«Y»	«Z»	«A»
R	15%	15%	25%	55%
S	20%	20%	20%	60%
T	21%	10%	60%	91%

En la última columna se muestran los porcentajes de participación en «R, S y T» respectivamente de la empresa «A, S.A.» una vez se ha realizado la aportación no dineraria por parte de las empresas aportantes.

El importe por el que aparecían en los balances de «X, Y y Z, S.A.» dichas participaciones en «R, S, y T»:

En euros

	«X»	«Y»	«Z»	«A»
R	100.000	150.000	175.000	425.000
S	250.000	275.000	225.000	750.000
T	175.000	75.000	225.000	475.000

Importe por el que figuraban en los libros de las entidades aportantes en el momento de la aportación no dineraria, así como el importe por el que debieran figurar en la sociedad a efectos fiscales siempre y cuando el valor normal de mercado de dichas aportaciones no dinerarias no fuera inferior.

Valor razonable a efectos contables de las participaciones en «R, S y Z S.A.»:

En euros

	Valor razonable (100% activos neto)	Participación de «A»	Importe de reconocimiento inicial a efectos contables
R	1.000.000	55%	550.000
S	2.300.000	60%	1.380.000
T	1.500.000	91%	1.365.000

Según dicha valoración y en función del valor de mercado de cada una de las acciones, las acciones a entregar a las empresas aportantes («X, Y y Z»), teniendo en cuenta que la emisión se realiza a valor nominal de las acciones con una determinada prima de emisión (500 euros/acción de valor nominal + prima de emisión: 25% s/valor nominal: 125 euros/acción).

$3.295.000/1,15\%$

En euros

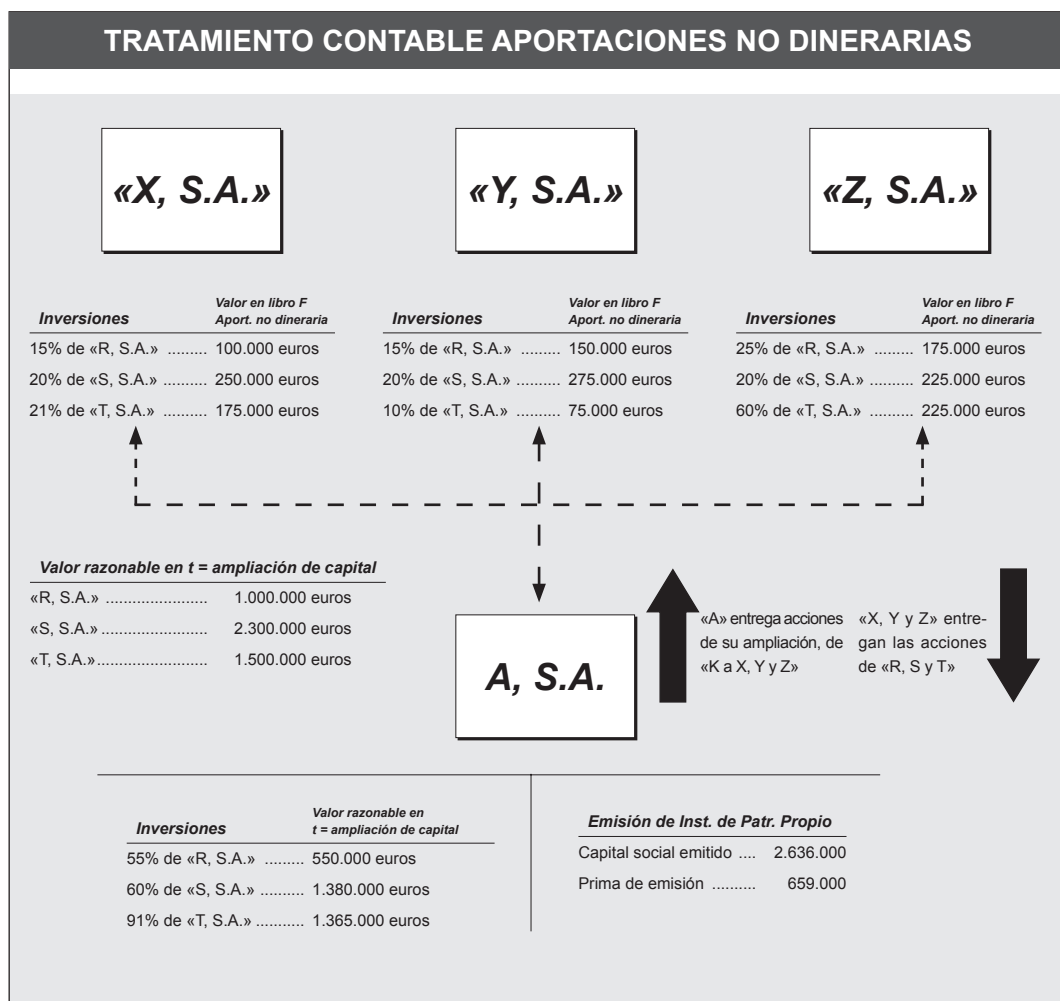
Valor inversión	100%	Participación de «X»	Participación de «Y»	Participación de «Z»
R	1.000.000	150.000	150.000	250.000
S	2.300.000	460.000	460.000	460.000
T	1.500.000	315.000	150.000	900.000
		925.000	760.000	1.610.000

Accs. emitidas*	5.272 accs.	$925/3.295 \times 5.272 =$ = 1.480 accs.	$760/3.295 \times 5.272 =$ = 1.216 accs.	$1.610/3.295 \times 5.272 =$ = 2.576 accs.
Capital social	2.636.000	$500 \times 1.480 = 740.000$	$500 \times 1.216 = 608.000$	$500 \times 2.576 = 1.288.000$
Prima emisión	659.000	$125 \times 1.480 = 185.000$	$125 \times 1.216 = 152.000$	$125 \times 2.576 = 322.000$
Patr. Neto	3.295.000	925.000	760.000	1.610.000

* Acciones emitidas a un valor nominal de 500 €/acc. + 25% (125 €/acc.) prima de emisión.

Siendo el tipo de gravamen del 30%, se procederá a minorar la emisión de fondos propios en un 30% s/las plusvalías no reconocidas fiscalmente para proceder al reconocimiento inicial del pasivo por impuestos diferidos.

En la siguiente imagen se muestra un cuadro resumen de la operación descrita en el ejemplo.



La empresa «A, S.A.» opta por acogerse al régimen fiscal especial de fusiones, adquisiciones y aportaciones no dinerarias al objeto de diferir la carga tributaria derivada de las diferencias surgidas entre el valor contable por el que figuraban dichas aportaciones en las entidades aportantes y el importe por el que se ha reconocido contablemente en balance (valor razonable de las aportaciones no dinerarias), siendo estas últimas mayores y, por tanto, difiriendo la carga fiscal por las plusvalías.

Atendiendo a dicho régimen, se reconoce en los libros de «A, S.A.» las participaciones al valor razonable vigente en fecha 1 de enero de 2006.

De igual forma, tendrá que reconocerse un *Pasivo por diferencias temporarias imponibles (479)* por el importe de las diferencias entre la diferente valoración en libros de los distintos aportantes en la fecha de ampliación de capital y realización de las aportaciones no dinerarias (1 de enero de 2006) y los valores reconocidos en la contabilidad de la sociedad receptora:

En euros

Inversión en	Valor razonable de las participaciones	Valor por el que figuraban en libros de «X, Y y Z»	Diferencia
R	550.000	425.000	125.000
S	1.380.000	750.000	630.000
T	1.365.000	475.000	890.000
Total	3.295.000	1.650.000	1.645.000

Si el tipo de gravamen vigente en la fecha de la operación ascendía a 30%, el importe por el que se debió reconocer dicho pasivo en su balance ascendió a:

Tipo de gravamen × diferencia total valores contables vs. fiscales: $(30\% \text{ s}/1.645.000) = 493.500$ euros

En euros

Diferencia	Tipo de gravamen previsto	Impuesto s/beneficio diferido
125.000	30%	37.500
630.000	30%	189.000
890.000	30%	267.000
1.645.000	30%	493.500

En el Plan General de Contabilidad 1990, y dentro del enfoque basado en el resultado, no se explica, conceptualmente, el nacimiento de activos y pasivos por impuestos diferidos por una combinación de negocios, sin embargo, la literatura sobre el registro del efecto impositivo había interpretado como diferencia temporal ciertos hechos nada relacionados con las diferencias entre ingresos y gastos contables y fiscales.

La práctica, la doctrina y el ICAC, en sus consultas y resoluciones, habían completado el marco conceptual del impuesto introduciendo otros registros que daban lugar a activos y pasivos por impuestos diferidos, sin que se pudiese argumentar que surgían por diferencias temporales.

Así procedemos a reconocer las participaciones en empresas del grupo, a su valor razonable, pero llevando parte de la diferencia por impuestos diferidos derivadas de la diferente valoración a efectos contables en comparación con los fiscales, a un pasivo por impuestos al que «A, S.A.» deberá hacer frente en el futuro, que minora el número de acciones emitidas, siendo el fruto de un proceso de negociación entre la sociedad aportante y receptora.

Por la emisión de las acciones (capital social) ¹:

3.295.000	<i>Acciones emitidas (190)</i>	
		<i>a Capital social emitido, pendiente de inscripción (194)</i>
		(5.272 acc. × 625 €/acc.)
		_____ x _____

Se emiten 5.272 acciones a un valor nominal cada una de 500 euros/acción y 125 €/acción de prima de emisión.

Por la suscripción por parte de los socios:

3.295.000	<i>Socios por aportaciones no dinerarias pendientes, capital pendiente de inscripción (1044)</i>	
		<i>a Acciones emitidas (190)</i>
		3.295.000
		_____ x _____

Por la aportación no dineraria materializada en acciones (valoradas a valor de mercado), por parte de los socios que suscribieron las acciones y que se encontraban pendientes de desembolso:

550.000	<i>Inversiones financieras a largo plazo en instrumentos de patrimonio, empresas del grupo (R) (24031)</i>
---------	--

¹ La emisión de acciones se ha realizado conforme a las partes Cuarta (Plan de Cuentas) y Quinta (Definiciones y Relaciones Contables) del Plan General Contable (RD 1514/2007) vigente para ejercicios comenzados a partir de 1 de enero de 2008. Si bien el supuesto parte de una fecha de realización de la aportación no dineraria ante ampliaciones de capital anterior a la vigencia de dichas cuentas, no se produce modificación alguna respecto a la finalidad del ejemplo ilustrativo. Se concretan las fases de emisión de acciones, suscripción, aportación e inscripción en el Registro Mercantil como parte del proceso de fundación simultánea. De igual forma, la nomenclatura empleada para los activos recibidos casa con la del Plan General Contable 2007.

1.380.000	<i>Inversiones financieras a largo plazo en Instrumentos de patrimonio, empresas del grupo (S) (24032)</i>		
1.365.000	<i>Inversiones financieras a largo plazo en instrumentos de patrimonio, empresas del grupo (T) (24033)</i>		
		a	<i>Socios por aportaciones no dinerarias pendientes, capital pendiente de inscripción (1044)</i> 3.295.000
		x	

Se ha considerado la inversión en «R, S y T» como una inversión de carácter estratégico, como parte vinculada a efectos de valoración posterior de la participación, clasificada dentro de la cartera 5. *Inversiones en el patrimonio de empresas del grupo, multigrupo y asociadas* de activos financieros perteneciente a la norma de registro y valoración 9.^a Instrumentos financieros.

Por la inscripción en el Registro Mercantil:

3.295.000	<i>Capital social emitido, pendiente de inscripción (194)</i>		
		a	<i>Capital social (100)</i> 2.636.000
		a	<i>Prima de emisión (110)</i> 659.000
		x	

Por el reconocimiento de un pasivo como diferencia temporal se minorará con cargo a la prima de emisión:

493.500	<i>Prima de emisión (110)</i>		
		a	<i>Pasivo por diferencias temporarias imponibles (479)</i> 493.500
		x	

Respecto al tratamiento actual:

A pesar de poseer en las tres participaciones «R, S y T», tras las aportaciones realizadas en la ampliación de capital, acciones que representan la mayoría del capital de otras, no se registran en las cuentas individuales como negocio (unidad económica dirigida y gestionada con el propósito de proporcionar un rendimiento, menores costes u otros beneficios económicos a sus propietarios o partícipes) o bien, no se llega a considerar como asimilable a una combinación de negocios por no tener intención de ejercer el control sobre el negocio, en caso de considerarse que exista el mismo.

Tampoco se puede considerar que hayan influido en la determinación del resultado contable bruto, ni en la base imponible, tras analizar la forma en la que se ha reconocido inicialmente el pasivo por impuestos diferidos.

A pesar de lo que ocurría en el ordenamiento jurídico anterior, que permitía el reconocimiento de este pasivo por impuestos diferidos, ajustando el patrimonio neto en el mismo importe, por llevar a una menor transparencia de los estados financieros, no se permite en la actualidad el reconocimiento de dichos ajustes. Por simetría, si las acciones aportadas en la ampliación de capital fuesen objeto de deterioro, en ningún momento se reconocerán los cambios experimentados en el pasivo por impuestos diferidos en los pasivos no reconocidos inicialmente, sin ser ello óbice para su reconocimiento en memoria.

Por lo tanto, volviendo al ejemplo práctico, en el cierre del ejercicio contable referente a 2007 y posterior transición a la apertura del ejercicio 2008, con regulaciones contables diferentes, se deberá proceder a dar de baja el saldo acreedor que presenta la cuenta (479) *Pasivos por diferencias temporarias imposables*, con abono a un cuenta transitoria de Reservas (116) *Reservas para ajustes derivados de la adaptación al nuevo Plan General Contable*, y posteriormente, finalizado el proceso de adaptación a la nueva normativa contable, la misma se cargará con abono a la cuenta (113) *Reservas voluntarias*:

493.500	<i>Pasivo por diferencias temporarias imposables (479)</i>		
		a	<i>Ajustes por adaptación al PGC 2007 (116)</i>
			493.500
		x	

Por el traspaso a Reservas de todo el ajuste necesario para dar de baja pasivos que no tienen la consideración de tales en el nuevo Plan General Contable 2007:

493.500	<i>Ajustes por adaptación al PGC 2007 (116)</i>		
		a	<i>Reservas voluntarias (113)</i>
			493.500
		x	

En la memoria de las cuentas anuales se debe incorporar cualquier información significativa al efecto de que las cuentas anuales reflejen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y los resultados de la empresa; en particular, se deberá incluir la información sobre el importe de la diferencia temporaria imposable correspondiente al impuesto diferido que de acuerdo con la norma de registro y valoración no se ha registrado.

Del contenido a incluir en la memoria, en el apartado 12. «Situación fiscal» 1.4 «Pasivos por impuestos diferidos no reconocidos como tales en balance», se extrae la siguiente conclusión referente a la información que en ella se ha de incluir al respecto:

«4. El importe de las diferencias temporarias imponibles por inversiones en dependientes, asociadas y negocios conjuntos cuando no se haya registrado en balance el correspondiente pasivo por impuesto diferido, en los términos señalados en la norma de registro y valoración.

Diferencia total valores contables vs. fiscales	1.645.000
Tipo de gravamen	30%
Pasivo no reconocido por impuestos diferidos	493.500 euros»

Si se produjese un deterioro de las acciones recibidas en concepto de aportación no dineraria, se deberá tener en cuenta el efecto respecto a la recuperabilidad del pasivo no reconocido por impuestos diferidos, debiendo ser objeto de ajuste.

Bibliografía

ÁLVAREZ CARRIAZO, J.L. [2007]: *Caso práctico global de adaptación al nuevo Plan General Contable*. CEF.

ÁLVAREZ CARRIAZO, J.L. y GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, F.J. [2008]: *Contabilidad de sociedades*. CEF.

ÁLVAREZ MELCÓN, S. [2007]: *Contabilidad y fiscalidad: Impuesto sobre Sociedades e IVA*. 2.ª edición. CEF.

AMADOR FERNÁNDEZ, S., ROMANO APARICIO, J., et al. [2008]: *Manual nuevo Plan General Contable*. 2.ª edición. CEF.

CERVERA, M.; ROMANO, J. y GONZÁLEZ, A. [2007]: *Contabilidad financiera*, CEF.

SÁNCHEZ OLIVÁN, J. [2007]: *Fusión y escisión de sociedades, aportaciones de activos y canje de valores. Cesión global de activos y pasivos*. 2.ª edición. CEF.

ORDENAMIENTO JURÍDICO OBJETO DE CONSULTA

REAL DECRETO 1514/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad.

REAL DECRETO 1643/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad.

BOICAC 72, consulta 3, de enero de 2008, sobre el tratamiento contable del pasivo por impuesto diferido que surge en unas aportaciones no dinerarias consistentes en acciones en la ampliación de capital de una sociedad, a partir de la entrada en vigor del Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre.

BOICAC 41, consulta 3, de marzo de 2000, sobre el tratamiento contable del efecto impositivo que puede generarse en las aportaciones no dinerarias consistentes en acciones en la constitución o ampliación de capital.

BOICAC 14, octubre 1993, Informe de la Comisión para la elaboración de Normas de Contabilidad aplicables a las fusiones y escisiones de sociedades.

RESOLUCIÓN de 9 de octubre de 1997, del ICAC, Norma Primera, sobre algunos aspectos de la norma de valoración decimosexta del Plan General de Contabilidad 1990 (relativa al registro contable del Impuesto de Sociedades).

REAL DECRETO LEGISLATIVO 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto de Sociedades. Capítulo VIII del Título VII del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Impuesto sobre Sociedades, Régimen Especial de las fusiones, escisiones, aportaciones de activos, canje de valores.

Recensiones Bibliográficas

Administraciones públicas e Impuesto sobre el Valor Añadido

Ismael JIMÉNEZ COMPAIRED
La Ley, Madrid, 2007, 679 págs.

La presente monografía está dedicada al estudio de la incidencia del Impuesto sobre el Valor Añadido (en adelante, IVA) en las actividades realizadas por las Administraciones públicas, analizando la posición de aquellas no solo cuando son sujetos pasivos del citado impuesto, sino también como adquirentes de bienes y servicios. Nos encontramos, por tanto, ante un tema de indudable importancia pero no exento de complejidades, las cuales son afrontadas por el autor de forma minuciosa.

Formalmente, la obra objeto de la presente reseña se divide en siete capítulos. En el primero de ellos, que corresponde a la introducción del libro, JIMÉNEZ COMPAIRED precisa cuál es el ámbito subjetivo en el que se centra su estudio. A continuación –capítulo segundo–, trata la cuestión relativa a la sujeción al IVA de los organismos públicos en el Derecho comunitario y en el ordenamiento jurídico interno. Una vez estudiado lo anterior, en los capítulos tercero y cuarto de la monografía, su autor pone de relieve el régimen jurídico-tributario aplicable a las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizados por las Administraciones públicas, a fin de determinar si dichas operaciones se encuentran en la esfera de influencia del impuesto mencionado. Por su parte, en el capítulo quinto examina la perspectiva opuesta, esto es, cuando aquellas son las destinatarias de los bienes y servicios. En el capítulo sexto, se procede al análisis del derecho a la deducción de las cuotas de IVA soportado o satisfecho por las entidades públicas. Y, en último lugar, el autor realiza un estudio exhaustivo del citado impuesto en la actividad inmobiliaria desarrollada por el sector público.

Más en concreto, el autor comienza su obra –*capítulo primero*– analizando las distintas expresiones que se utilizan para referirse a los organismos públicos, y es que JIMÉNEZ COMPAIRED, consciente de la cantidad de sujetos que pueden incardinarse en el sector público, considera necesario realizar una delimitación subjetiva del estudio del IVA en las operaciones efectuadas por aquellos. A estos efectos, el citado autor aclara, ya desde este primer momento, que cuanto más alejados se encuentren dichos sujetos del núcleo primario de las Administraciones públicas menos interés tiene en tratar los problemas jurídico-tributarios que pueden plantearse con respecto a los mismos. De este modo, decide restringir su estudio, para evitar dispersiones innecesarias, a las Administraciones públicas entendidas estas en el sentido del artículo 2 de la Ley 30/1992.

Una vez hechas estas precisiones, se examinan, en el *capítulo segundo*, los presupuestos o exigencias que conllevan que la actuación de un operador público esté sujeta o no a IVA, según lo establecido en el Derecho comunitario. A este fin, resulta necesario determinar, en primer lugar, si la concreta actividad realizada por aquel se lleva a cabo en el ámbito de una actividad económica; y, en segundo lugar, que en dichos organismos públicos concorra la aptitud para ser sujeto del referido impuesto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 13 de la Directiva 2006/112/CEE.

Así, el mencionado autor estima que constituyen operaciones no sujetas a IVA las realizadas por los organismos públicos en el ejercicio de sus funciones públicas y, también, cuando dichas operaciones se lleven a cabo directamente por aquellos, no mediando una empresa concesionaria o contratista. A este respecto, una vez analizadas numerosas resoluciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, se llega a la conclusión de que las entidades públicas serán sujetos pasivos del IVA si las actividades que ejercen se desarrollan en el ámbito del derecho privado y cuando, aun realizándose en el marco del derecho administrativo público, actúen en las mismas condiciones jurídicas que los operadores privados. No obstante lo anterior, como bien matiza el autor, cuando las actuaciones de dichos organismos se lleven a cabo en el ejercicio de su autoridad, serán sujetos pasivos del IVA, en tanto en cuanto la no sujeción suponga distorsiones graves de la competencia.

Seguidamente, y también en este segundo capítulo, JIMÉNEZ COMPAIRED plantea cómo debería ser la transposición de la citada Directiva en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros y cuál tendrá que ser el control judicial en el supuesto de que aquella no se realizase correctamente. En este sentido, considera que una correcta transposición del mencionado texto normativo conlleva la definición de su ámbito subjetivo de aplicación y de las actividades afectadas por la no sujeción pero, como señala el autor, las fórmulas que cada Estado elabore a tal fin pueden ser muy distintas.

Por su parte, el autor concluye, una vez analizada la normativa española y la jurisprudencia, que aunque en algunos puntos aquella no se haya ajustado de una forma del todo correcta a la Directiva, esto no significa que no pueda admitirse lo establecido en nuestro ordenamiento, donde se contiene un perfil restrictivo del ámbito subjetivo del impuesto. Ahora bien, tal y como hace constar aquel, una de las críticas que podría hacerse al legislador español, en este concreto aspecto, es la relativa al hecho de que no haya incluido una cláusula general por medio de la cual se sujetasen a IVA las actividades que produzcan distorsiones significativas en la competencia.

En el *tercer capítulo* de la presente monografía se aborda el estudio de la sujeción al IVA español de las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizados por las Administraciones públicas. Para ello, en primer lugar, habrá que conocer cuándo un organismo público, al entregar un bien o prestar un servicio, actúa como empresario. A este respecto, el autor indica, siguiendo lo establecido en el artículo 7.8.º de la Ley del IVA, que no estarán sujetas al citado impuesto las operaciones realizadas directamente por un ente público en las que no haya habido contraprestación o esta tuviese naturaleza tributaria.

En relación con lo enunciado *supra*, JIMÉNEZ COMPAIRED considera que para que no sea sujeto pasivo del IVA un ente público, cuando entregue un bien o preste un servicio, tiene que ser el propio ente el que realice dicha actividad y no otro sujeto. Por lo tanto, cuando aquel actúe a través de otro operador económico deberá analizarse la operación concreta realizada, a fin de determinar la sujeción o no al referido impuesto.

Asimismo, otro rasgo para afirmar la no sujeción es el referente a la naturaleza de la contraprestación por la actividad administrativa realizada. Con respecto a ello, el autor estima que, entre los tributos, solo la tasa puede ser considerada el contravalor de la entrega de un bien o de la prestación de un servicio que suponga consumo para el adquirente, por lo que entiende que únicamente con relación a dicho tributo puede operar la no sujeción. A continuación, se indica que tampoco

quedarán sujetas a IVA las operaciones realizadas, de forma directa y gratuita, por las Administraciones públicas.

El *capítulo cuarto* de la obra –el cual es una continuación del anterior– se centra, en primer lugar, en el estudio de las exenciones. En relación con ello, se pone de relieve que en el caso de que operen aquellas, el IVA ni se repercute ni se liquida, lo que supone un problema para las Administraciones públicas, pues no podrán deducir el IVA soportado en la adquisición de bienes y servicios destinados a realizar operaciones exentas.

A continuación, el autor estudia el régimen jurídico-tributario de las entregas de bienes y prestaciones de servicios efectuados por los organismos públicos. A este respecto, y en relación con el lugar de realización del hecho imponible, aquel se limita a dar cuenta de algunos casos concretos y no lleva a cabo un estudio general sobre el mismo, lo cual excedería, sin duda, del objeto de la obra. Por lo que concierne al devengo del citado impuesto, el mencionado autor considera que, en el caso de operaciones que originen pagos anticipados anteriores a la realización del hecho imponible, el IVA se devenga cuando se cobren total o parcialmente los importes percibidos, afirmando, a su vez, que el devengo por pagos anticipados surge, en los supuestos de permutas, cuando se recibe el bien antes de entregar el otro.

Continuando con la exposición del régimen jurídico aplicable a dichas entregas de bienes y prestaciones de servicios, el autor hace mayor hincapié en el estudio de la base imponible de las citadas operaciones. Así, indica que, según la regla general recogida en el artículo 78 de la Ley del IVA, aquella estará formada por el importe total de la contraprestación de las operaciones sujetas a IVA, no debiendo identificarse el término contraprestación con el de precio, puesto que aquel aparece integrado por otros conceptos. Junto a lo anterior, procede también al estudio de las reglas especiales para calcular la base imponible, establecidas en el artículo 79 del citado texto legal, destacando las reglas aplicables a las operaciones cuya contraprestación no consista en dinero o a las operaciones sin contraprestación que resulten gravadas como autoconsumo, entre otras.

En el *capítulo quinto*, se analiza el IVA que deben soportar o satisfacer las Administraciones públicas destinatarias de los bienes y servicios, esto es, se estudian las operaciones pasivas realizadas por aquellas. En este sentido, el autor señala que para conocer qué operaciones están sujetas al mencionado impuesto habrá que determinar cuándo existe consumo y quién es el sujeto que, de forma efectiva, adquiere el poder de disposición de los bienes o es destinatario de los servicios. A estos efectos, aquel se centra en los supuestos en los que dicho consumidor es una Administración pública, lo cual, según pone de relieve, no siempre resulta una tarea sencilla.

En relación con ello, JIMÉNEZ COMPAIRED examina la sujeción o no al IVA de ciertas operaciones realizadas por los organismos públicos y que, a su juicio, tienen especial relevancia. Así, dicho autor plantea la posible sujeción al referido impuesto de las funciones liquidadoras de los Registradores de la Propiedad, considerando errónea la doctrina del Tribunal Supremo declarando no sujetas tales funciones.

A continuación, se examina el régimen jurídico-tributario de dichas operaciones. A este respecto, y en lo que concierne a las exenciones, se indica que las adquisiciones realizadas por los organismos públicos no presentan ninguna particularidad en relación con las normas generales sobre

aquellas, y ello debido a que la propia estructura del IVA no permite exenciones subjetivas. Por su parte, y en lo que atañe al devengo del impuesto, dicho autor se centra en la ejecución de obras para las Administraciones públicas, poniendo de relieve la vigencia, desde el 1 de enero de 2002, de una regla especial en cuya virtud el devengo se fija en el momento de recepción de la obra, no generándose aquel con la expedición de la correspondiente certificación de obra, aunque sí el pago de la misma, anticipado al devengo.

Seguidamente, se afronta el estudio de la repercusión del IVA cuando los adquirentes de bienes y servicios son las entidades públicas. En estos casos, se considera que el referido impuesto lo deben soportar aquellas a través de la repercusión del mismo en la factura emitida por el proveedor del bien o del servicio. Ahora bien, el citado autor indica que existen determinados supuestos en los que dicho impuesto se satisface directamente a la Hacienda Pública sin que el proveedor lo haya repercutido, a saber, en las adquisiciones intracomunitarias y en los casos de inversión del sujeto pasivo, siendo la propia Administración la que debe autorrepercutirse e ingresar el IVA.

Para concluir este capítulo se analiza la inclusión del IVA en las propuestas económicas. Así, JIMÉNEZ COMPAIRED afirma que debe entenderse que, en las entregas de bienes y prestaciones de servicios cuyos destinatarios son los entes públicos, el sujeto pasivo del impuesto siempre ha incluido en aquellas el referido impuesto, debiendo repercutirse como partida independiente, sin que ello suponga un incremento del importe global contratado. No obstante, tal y como señala dicho autor, esta regla no resulta aplicable ni a las adquisiciones intracomunitarias ni a las importaciones.

Sobre el derecho a la deducción de dicho impuesto, cuestión que es abordada en el *capítulo sexto*, el autor estudia, en primer lugar, el presupuesto básico para aplicar la deducción. A este respecto, sostiene que solo podrán ser objeto de deducción las adquisiciones realizadas por la entidad pública para sus necesidades empresariales y, además, aquellas deben destinarse a la realización de operaciones gravadas por el mismo, excluyéndose de dicho derecho, por tanto, las operaciones exentas. En último lugar, para poder deducirse el IVA deben cumplirse todas las exigencias materiales y formales que la ley establece para esas concretas adquisiciones.

A continuación, procede a exponer las consecuencias derivadas del incumplimiento parcial de algunos de los condicionantes del derecho a la deducción. Se trata de los casos en que el destino de las adquisiciones sirve de manera conjunta a necesidades empresariales y no empresariales del adquirente, o bien a la realización de actividades empresariales cuyas operaciones no otorgan siempre el referido derecho.

En relación con esta cuestión JIMÉNEZ COMPAIRED sostiene que, en estos supuestos y según lo establecido en la Directiva 2006/112/CEE, solo se admite la deducción de las cuotas del IVA que sean proporcionales a la cuantía de las operaciones que den derecho a la deducción. Ahora bien, señala que la normativa española regula este problema de manera muy peculiar, resaltando cómo, con respecto al primero de los supuestos indicados, aquella recoge determinadas limitaciones del derecho a deducir, mientras que, para el segundo caso, el legislador español ha restringido la deducción del IVA soportado o satisfecho a través de lo que se ha denominado «regla de prorata».

En el *capítulo séptimo* de la monografía se realiza un estudio detallado de la actividad inmobiliaria pública, tanto en las operaciones activas como pasivas efectuadas por el sector público. Así, en primer lugar, el autor aclara que no todo el contenido de la actividad urbanística entronca con el IVA y, por tanto, comienza analizando las operaciones que, en este ámbito, conllevan o suponen consumo, considerando que el mayor interés del IVA en la mencionada actividad se produce en torno a la ejecución del planeamiento.

Una vez analizadas las numerosas operaciones que pueden implicar consumo se procede a delimitar el concepto de empresario, a fin de determinar la sujeción al IVA de aquellas. Y es que, tal y como señala el autor, para que dichas operaciones queden sujetas al mencionado impuesto deben ser realizadas por empresarios o profesionales en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional.

Más en concreto, JIMÉNEZ COMPAIRED pone de relieve aquellas operaciones que *per se* determinan el desarrollo de una actividad empresarial y, por tal motivo, su realizador será «empresario». A estos efectos, dicho autor afirma que las Administraciones públicas tendrán la consideración de «empresario» cuando las transmisiones de suelo o aprovechamientos urbanísticos u otros negocios asimilables realizados por aquellas constituyan una actividad empresarial, esto es, siempre que las citadas actuaciones se realicen de forma continuada. Asimismo, tendrán carácter empresarial, en su opinión, las entregas de bienes efectuadas por las Juntas de Compensación y las operaciones que, suponiendo consumo para el adquirente, se enmarquen en las funciones de gestión y dirección de la urbanización.

En cuanto al régimen de promoción directa de edificaciones por las Administraciones públicas, el autor sostiene que la sujeción al IVA dependerá de que la entidad pública que realice dichas operaciones sea considerada «empresario». En este sentido, estima que la transmisión de edificaciones constituye en sí misma una actividad empresarial, siempre que se realice con una determinada organización y continuidad, si bien las segundas y ulteriores entregas de edificaciones quedarán exentas.

Finalmente, y para concluir este capítulo, JIMÉNEZ COMPAIRED presta atención a las cesiones de uso de bienes inmuebles efectuadas por y para las Administraciones públicas, esto es, cualquier negocio por el cual aquellas autorizan el uso de bienes inmuebles de su titularidad, o bien cuando el destinatario de dicho negocio es una entidad pública, destacando dicho autor que no resulta aplicable la exención por el arrendamiento de viviendas cuando los destinatarios son organismos públicos.

En definitiva, la monografía reseñada contiene un estudio extenso y detallado de la aplicación del IVA a las actuaciones realizadas por las Administraciones públicas, tarea laboriosa y complicada que se consigue con éxito en esta obra. Por todo ello, la misma constituye una herramienta imprescindible para el jurista, así como también para el conjunto de los organismos públicos, en la medida en que su autor plantea numerosas cuestiones y situaciones concretas, dando solución a las posibles dudas que puedan surgir en relación con el tema examinado.

Olga Berta Carreras Manero

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza

La prescripción de las obligaciones tributarias

Víctor Manuel SÁNCHEZ BLÁZQUEZ

Asociación Española de Asesores Fiscales, Madrid, 2007, 270 págs.

Tras varios años de sequía en estudios monográficos acerca de la figura de la prescripción tributaria, el doctor Víctor Manuel SÁNCHEZ BLÁZQUEZ realiza esta que reseñamos a continuación, justificada por dos razones básicas. En primer lugar, la Ley General Tributaria de 2003 obligaba a centrar la atención en las grandes instituciones del Derecho financiero y tributario, lo cual hacía necesario una interpretación tanto literal como sistemática de los preceptos que en la actualidad regulan la misma. En segundo lugar, la prescripción en el ámbito tributario precisaba de una clarificación cuya trascendencia se traslada a innumerables problemas prácticos.

La obra viene a cubrir ambos aspectos con creces, e incluso adquiere una relevancia inusitada pues el autor aborda el tema siguiendo las pautas del método científico y riguroso a que nos tiene acostumbrados y hemos conocido en otras aportaciones suyas al Derecho tributario. Así, es posible descubrir los perfiles dogmáticos de este instituto, pero, a su vez, SÁNCHEZ BLÁZQUEZ da respuesta a las principales incógnitas en que la jurisprudencia aparecida ha sido titubeante.

La trayectoria investigadora del doctor SÁNCHEZ BLÁZQUEZ lo avalan como tributarista de solvencia en este tema, al cual ha dedicado atención en otras publicaciones anteriores. En concreto, destacamos los artículos jurídicos «La prescripción tributaria parcial: ¿interrupción parcial del plazo de prescripción del derecho a liquidar por actuaciones administrativas parciales?», publicado en *Revista técnica tributaria*, n.º 73, 2006, páginas 57-102 y «La prescripción: Cuestiones cerradas y abiertas sobre el inicio de su cómputo en los derechos a liquidar y a exigir el pago», publicado en *Hacienda Canaria* n.º 10, 2004, en un monográfico dedicado a *La nueva Ley General Tributaria*, páginas 147-175. En cualquier caso, su evolución investigadora ha estado íntimamente ligada a la gestión tributaria –prioridad académica que compartimos con el autor–, área que constituye una de sus principales líneas de trabajo, desde sus inicios como profesor universitario e investigador y que, además, le hace acreedor de un profundo y exhaustivo conocimiento de las potestades de comprobación e investigación desarrolladas por la Administración tributaria.

Entrando en el contenido del libro, debe reconocerse el acierto en la perspectiva adoptada y el planteamiento que se efectúa. La obra se ordena en cuatro capítulos. El primero se ocupa de delimitar el concepto de prescripción tributaria y la materia de estudio que se centra en la prescripción del derecho a liquidar y el derecho a recaudar, a las cuales tilda el autor de modalidades de prescripción «por inactividad en la liquidación, en la recaudación o en el recurso o reclamación en vía administrativa». Los capítulos segundo y tercero se adentran en el objeto de la prescripción, esto es, la deuda tributaria, con un análisis concienzudo acerca de las posiciones doctrinales y jurisprudenciales de interés y la formulación de una propia teoría que lleva al autor a mostrar su posición bien razonada y fundamentada jurídicamente. Por último, un cuarto capítulo se dedica a los efectos de la prescripción tributaria, por un lado, aquellos producidos sobre la obligación tributaria principal y, por otro, aquellos efectos acaecidos sobre la aplicación de los tributos y sobre la revisión de los actos tributarios, fundamentalmente.

Cabe subrayar la defensa que sostiene SÁNCHEZ BLÁZQUEZ de una posible prescripción parcial del derecho a liquidar motivada por la interrupción de alcance parcial de dicho plazo de prescripción

por actuaciones administrativas parciales. Postura esta que le lleva a finalizar el capítulo cuarto de la monografía con un cuarto epígrafe, donde analiza los efectos derivados de la interrupción parcial de la prescripción a que hemos aludido. Para ello, se echa por tierra uno a uno los «prejuicios» interpretativos (si se nos permite la expresión) y obstáculos legales que ha encontrado en su camino, siempre con un exquisito razonamiento jurídico. Precisamente, esta tesis ha venido a ser recientemente confirmada por diversas sentencias del Tribunal Supremo, todas ellas de abril de 2007, que corroboran su definitiva relevancia práctica.

La problemática de la desagregación de los efectos interruptivos sobre la obligación tributaria es un tema que encierra una considerable complejidad (de ello damos fe puesto que nos acercamos a esta cuestión en el trabajo «Ideas sobre los efectos de la comprobación limitada para una futura regulación», *Revista de Contabilidad y Tributación*. CEF, núm. 248 (noviembre 2003), lo cual demuestra la valentía y audacia del autor al momento de afrontar esta cuestión. Por supuesto, no escapa al mismo que el mantenimiento de la interrupción parcial de la prescripción tiene repercusiones sobre el principio de seguridad jurídica, pero también sobre las garantías de los obligados tributarios.

Recomendamos, sin duda, de forma inexcusable la lectura de esta obra, en especial, este capítulo cuarto de una gran trascendencia práctica para estudiosos de la materia y profesionales de la práctica tributaria. En definitiva, alabamos la aportación a la doctrina científica que con este extremo se añade por parte de SÁNCHEZ BLÁZQUEZ en materia tributaria.

Gemma Patón García

*Doctora en Derecho. Profesora de Derecho Financiero y Tributario.
Universidad Castilla-La Mancha. Centro Internacional de Estudios Fiscales*

Fiscalidad del no residente: aspectos conflictivos

Néstor CARMONA FERNÁNDEZ (coordinador) y varios autores más
CISS, Bilbao, 2007, 274 págs.

Perteneciente a la colección «Carta Tributaria a fondo», la obra que recensamos reúne diversos trabajos procedentes de inspectores de Hacienda del Estado, como es el caso del coordinador y cuatro autores más –Diego MARTÍN-ABRIL CALVO, Antonio José RODRÍGUEZ VEGAZO, Francisco FERNÁNDEZ MONGE y Ana VILLOLDO SALVATELLA–, profesores universitarios de Derecho Financiero –Adolfo J. MARTÍN JIMÉNEZ, José Manuel CALDERÓN CARRERO e Ignacio CRUZ PADIAL– y abogados en ejercicio –Antonio MORILLO MÉNDEZ– sobre la tributación de las rentas obtenidas por sujetos pasivos no residentes en nuestro país.

Algunos de los estudios tienen un carácter más general que otros, como se advierte en la presentación del libro, lugar desde el que se plantea el alto grado de dinamismo normativo, jurisprudencial y doctrinal de la fiscalidad internacional y, particularmente, de la fiscalidad de no residentes, lo que suscita también numerosos conflictos interpretativos y de aplicación de fuentes normativas y directrices emanadas de órganos de distintas Administraciones tributarias.

El libro distingue en cuanto a su sistemática tres partes diferenciadas: la primera dedicada al tratamiento de cuestiones generales, la segunda sobre los regímenes de tributación y la tercera referida a diversos aspectos formales.

Siguiendo el orden en el que aparecen encuadradas las diferentes contribuciones de los autores que se citaron antes, tenemos que la primera parte consta de cuatro capítulos en los que se resaltan las principales características de la reforma que produjo sobre el gravamen español de no residentes la Ley 46/2002, de 18 de diciembre, que también modificó los Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas y sobre Sociedades, así como la incidencia del Modelo de Convenio de la OCDE en el sistema de fuentes, la tendencia de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) y, al final, se consideran varios conceptos clave para la aplicación del Impuesto sobre la Renta de No Residentes.

Es el propio coordinador, Néstor CARMONA, quien sitúa al lector con la reforma del citado tributo de 2003 y las nuevas reglas sobre sujeción de rentas y régimen especial de entidades en atribución de rentas. Su estudio no desatiende la incidencia que han tenido normas legales posteriores como el Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de No Residentes y las Leyes 35/2006 y 36/2006, de 28 y 29 de noviembre, respectivamente, sobre el IRPF y modificaciones en otros impuestos y de medidas para la prevención del fraude fiscal. Tampoco se pasan por alto los desarrollos reglamentarios que esas normas primarias han tenido. El mismo autor se encarga luego, en el capítulo tercero, de comentar algunas sentencias del Tribunal de Luxemburgo, extrayendo conclusiones e impactos que han tenido en las legislaciones de los Estados miembros y aportando alguna reflexión crítica: «El aspecto más preocupante, a pesar del norte legítimo y bien orientado de la doctrina del TJCE, radica precisamente en su distanciamiento de la realidad normativa y práctica sobre la que se proyecta. En una atmósfera de extrema asepsia se adoptan criterios interpretativos en torno a principios constitucionales

comunitarios, cuando la realidad legislativa es impura: ni las normas domésticas son uniformes, ni los mecanismos de intercambio de información funcionan con la solvencia deseada».

Por otro lado, el profesor MARTÍN JIMÉNEZ analiza, desde la perspectiva del Derecho internacional y tributario español, los efectos de los comentarios al Modelo de Convenio de la OCDE en relación con la interpretación de los Convenios internacionales, prestando especial atención a las revisiones que aquellos han tenido, así como al déficit de protección de los derechos de los contribuyentes en el contexto convencional y en el campo de la interpretación de los Convenios y su relación con los citados comentarios. De los conceptos funcionales de domicilio y residencia, así como de sus consecuencias en los procedimientos tributarios, se ocupa MORILLO MÉNDEZ, para quien «los principios esenciales de libertad de establecimiento, de empresa, de mercado y de residencia deben prevalecer, por razones de Tratados comunitarios y constitucionales. El domicilio puede controlarse administrativamente sobre la base de declaraciones previas no irreales y en la medida en que sea necesario para el desarrollo adecuado de procedimientos en curso, hasta su terminación. No es razonable que pueda invocarse mayor ni mejor control por órganos idénticos situados en otros lugares del territorio de un mismo Estado. La distribución de competencias entre órganos es una cuestión interna, reglamentaria; el respeto al domicilio, a la residencia y al establecimiento se basa en normas que están por encima de las legales, en sentido formal».

Dentro ya de la segunda parte, el régimen especial para trabajadores desplazados —«impatriados»—, hoy día regulado por el artículo 93 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, es comentado por MARTÍN-ABRIL CALVO. Le sigue el tratamiento que CALDERÓN CARRERO realiza acerca de la tributación de artistas y deportistas no residentes en el marco de los Convenios de doble imposición; capítulo centrado en el examen de la evolución de la doctrina del Tribunal Económico-Administrativo Central en torno a la calificación de los diversos tipos de rentas obtenidas, directa e indirectamente, por dichos sujetos y sobre los problemas que suscita la aplicación de las cláusulas antiabuso del Derecho interno (art. 13.1.b.3.º TRLIRNR) e internacional (art. 17.2 MC OCDE), así como la interrelación de las mismas y los Convenios de doble imposición.

Por su parte, CRUZ PADIAL aborda la tributación, para los no residentes, de las denominadas rentas de titularidad, en sus dos vertientes del capital mobiliario e inmobiliario. A las primeras se concede una especial atención, distinguiendo los conceptos legalmente recogidos de dividendos, intereses y cánones.

El último capítulo de esta parte se refiere al régimen de atribución de rentas. En él, RODRÍGUEZ VEGAZO, se refiere tanto a la situación anterior como posterior a la reforma operada por la Ley 46/2002, de 18 de diciembre. A su juicio, muchos de los problemas existentes hasta la entrada en vigor de esta ley han desaparecido o se han visto atenuados. Sin embargo, «no se produjo avance en la calificación de las rentas a atribuir, particularmente en el supuesto de miembros que solo aportan capital a entidades en régimen de atribución de rentas que realizan actividades económicas. Lo más censurable de esta falta de solución legal es que el legislador se había decidido a abordar la cuestión y, sin embargo, optó finalmente por no introducir cambio normativo alguno, a pesar de los problemas existentes que continúan desde entonces, lo que permite con cierta facilidad distribuir arbitrariamente las rentas entre contribuyentes del IRPF, que precisamente por ser progresivo, hace interesante esta práctica».

En la última parte vuelve a escribir el profesor CALDERÓN CARRERO sobre el derecho de los contribuyentes al inicio del procedimiento amistoso previsto en los Convenios de doble imposición, analizando la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional que tiene una importancia fundamental para los contribuyentes que realizan operaciones internacionales, ya que en ella se protege el derecho de estos a una «legalidad convencional» y se delimitan los cauces formales que se pueden emplear y las condiciones materiales que han de darse para que resulte exigible el inicio de tal procedimiento amistoso por parte de las autoridades españolas. Al final de su contribución, el autor considera críticamente la disposición adicional primera de la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, sobre medidas para la prevención del fraude fiscal, que se refiere a «procedimientos amistosos».

El otro capítulo también ubicado entre los aspectos formales es el firmado por FERNÁNDEZ MONGE y VILLOLDO SALVATELLA sobre obligaciones de identificación y de carácter censal de extranjeros y no residentes. En el mismo se ponen de manifiesto cuáles son las principales diferencias entre un extranjero y un no residente en sus relaciones con la Administración tributaria española, así como las reglas para su identificación fiscal (qué NIF procede en cada caso, cómo se solicita y qué documentación debe aportarse y cómo se acredita la residencia fiscal), domicilio y representación.

Miguel Ángel Martínez Lago