
estudios

EL REGIMEN TRANSITORIO DEL FONDO DE PREVISION PARA INVERSIONES ¹. LOS INFORMES DE LA DIRECCION GENERAL DE TRIBUTOS

Francisco Clavijo Hernández
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario
de la Universidad de la Laguna
Miembro de la AEDAF

Sumario

1. Introducción.
2. Los informes de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas sobre el Fondo de Previsión para Inversiones.
3. Análisis de los Informes de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas.

1. INTRODUCCION

Mis primeras palabras en estas jornadas de estudio quieren ser de agradecimiento a nuestro Delegado Territorial de zona y querido amigo, Francisco Hernández González, por su amabilidad al invitarme a ocupar esta tribuna para hablar de un tema, para mí de gran interés, como es el del Fondo de Previsión para Inversiones (en adelante, FPI).

No voy a estudiar en esta ocasión con el detenimiento que se merece el artículo 93 de la ley de Modificación de Aspectos Fiscales del REF, ya que sobre el régimen transitorio del FPI les he hablado, en esta misma tribuna, en otras jornadas de estudio, y recientemente ha aparecido publicado además un trabajo mío sobre esta misma cuestión en el número 15 de la Revista Técnica Tributaria.

¹ Texto de la conferencia dada por el autor el 16 de octubre de 1992 en las Jornadas de Estudio realizadas por la Zona 9.ª de la AEDAF.

— estudios —

En el día de hoy me voy a ocupar tan sólo de los dos informes sobre el régimen transitorio del FPI, que llevan fecha de 29 de marzo y 27 de julio de 1992, que ha emitido la SUBDIRECCION GENERAL DE IMPUESTOS SOBRE LAS PERSONAS JURIDICAS del Ministerio de Economía y Hacienda, a solicitud de la Asociación Española de Asesores Fiscales.

2. LOS INFORMES DE LA SUBDIRECCION GENERAL DE IMPUESTOS SOBRE LAS PERSONAS JURIDICAS SOBRE EL FONDO DE PREVISION PARA INVERSIONES

En los Informes emitidos por la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas se dan respuestas a una serie de cuestiones planteadas por el Delegado de la Provincia de Las Palmas de la Asociación sobre el régimen transitorio del FPI, que se habían suscitado en diversas reuniones de estudio celebradas en Santa Cruz de Tenerife y en Las Palmas de Gran Canaria.

Las materias sobre las que versa las conocen todos. Se analiza el régimen de las amortizaciones y productos de la enajenación de bienes afectos al FPI; se estudia el carácter acumulativo o no del porcentaje de inversión realizado; se responde a la importante cuestión de cómo hay que probar la inversión efectiva en adquisiciones corrientes de bienes o en gastos financieros; se examina si se puede disponer libremente de la materialización provisional, etcétera.

A todas estas cuestiones relativas al régimen transitorio del FPI se da respuesta en los dos Informes emitidos por la Subdirección General. No voy a reproducir en este trabajo cada una de las respuestas, ya que los Informes son de conocimiento público, y se han distribuido recientemente por la Delegación de zona de la Asociación.

3. ANALISIS DE LOS INFORMES DE LA SUBDIRECCION GENERAL DE IMPUESTOS SOBRE LAS PERSONAS JURIDICAS

Ante un informe no debemos caer en posturas simplistas —por desgracia, tan frecuentes en nuestros días—, limitándonos a destacar la bondad de los Informes por el simple hecho de que está elaborado por un órgano de la Administración, o a criticar, por el contrario, su falta de consistencia simplemente porque sus planteamientos o conclusiones no coinciden con los nuestros.

El planteamiento que se debe seguir en éste como en cualquier otro caso debe ser distinto. Se debe analizar el contenido del Informe, y estudiarlo con detenimiento, y ver si los pronunciamientos y conclusiones que se han mantenido por la Administración, están o no de acuerdo con lo que se establece en nuestro ordenamiento jurídico; lo que nos llevaría en el caso que nos ocupa, a examinar los Informes de la Subdirección General a luz del artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF.

Desde este planteamiento entiendo que en los Informes de la Subdirección General de Impuestos sobre Personas Jurídicas se contienen pronunciamientos totalmente correctos, con los que estoy plenamente de acuerdo, y que coinciden con mi interpretación del cita-

Francisco Clavijo Hernández

do artículo 93, y otros, con los que discrepo abiertamente, ya que me parece que se apartan de lo ordenado por el artículo 93 de la ley de Modificación de Aspectos Fiscales del REF.

3.1. Pronunciamientos con los que estoy de acuerdo

Están de acuerdo, en mi opinión, con el artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF los siguientes pronunciamientos y conclusiones de la Subdirección General:

1.º Se exige la materialización de los importes de las amortizaciones y enajenaciones de 1991 de los bienes afectos al FPI, de acuerdo con los artículos 45 y 46 del Texto Refundido de 23 de diciembre de 1967, ya que la aplicación de los apartados 5 y 6 del artículo 93 es para los ejercicios económicos iniciados con posterioridad al último cerrado antes del 1 de enero de 1992.

2.º No cabe la libre disposición de la materialización provisional de las dotaciones al FPI con fecha 1 de enero de 1992, ya que, según expresa la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas, «la coherencia con la obligación de materialización de las dotaciones realizadas en los ejercicios iniciados en 1991 contemplada en el artículo 66 de la ley 31/1990, de 17 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991 [...] exige mantener el requisito de materialización provisional de las dotaciones hasta su inversión definitiva».

3.º Tiene carácter acumulativo la inversión del 20 por 100 anual de las dotaciones que han de realizar para consolidar la exención del FPI. Es decir, que, a juicio de la Subdirección General, se cumple la exigencia de la inversión del artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF si el porcentaje de inversión realizado hasta el ejercicio de liquidación es como mínimo equivalente al resultado de multiplicar el número de años transcurridos desde 1 de enero de 1992 por el 20 por 100.

4.º Por último, se afirma también por la Subdirección General que es prueba suficiente de la inversión en adquisición corriente de bienes o en satisfacción de gastos financieros, la mera contabilización de estas operaciones.

3.2. Pronunciamientos de la Subdirección General con los que no estoy de acuerdo

Me parecen criticables dos conclusiones que se mantienen en los Informes de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas:

1. La necesidad de materializar provisionalmente la dotación del ejercicio 1991.
2. La no disponibilidad de la cuenta del FPI.

estudios

Vamos a examinar por separado cada una de las posturas de la Subdirección General. Sin embargo, antes de analizar cada una de estas cuestiones, creo que no es ocioso examinar la naturaleza del artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF, porque creo que es de donde parten todas las confusiones de la Subdirección General.

El artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF constituye una auténtica norma de Derecho Transitorio, que trata de señalar las disposiciones que han de regir hasta su desaparición las relaciones jurídicas derivadas del FPI que ya existían en el momento de producirse el cambio legislativo.

Se trata, por tanto, de una norma de unas características muy especiales:

- a) Es una norma con una finalidad *delimitadora*: no trata de regular una relación de carácter tributario derivada de la constitución del FPI, sino que indica qué disposiciones, o mejor, qué criterios van a regular la extinción del FPI que ya no existía antes de que entrara en vigor la nueva ley de REF.
- b) Es una norma que afecta a una materia muy especial: se aplica sólo a las relaciones derivadas del FPI que existían al entrar en vigor la nueva ley del REF.

El artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF merece, por tanto, doblemente la denominación de régimen transitorio con el que aparece en la ley: su causa es la mudanza de régimen fiscal de estímulo a la inversión que se produce en la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF, que pasa del FPI, que opera en la base imponible, al de las deducciones por inversiones, y además tiene por objeto un régimen fiscal caduco cuya liquidación se procura.

A la vista de estas consideraciones se comprende el error de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas, pues en sus informes, como veremos a continuación, se parte del régimen del FPI antes de 1 de enero de 1992, sin tener en cuenta que el contenido del artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF está constituido por los criterios que han de regir la extinción del FPI.

3.2.1. Materialización de la dotación de 1991

La postura de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas de materializar provisionalmente la dotación de 1991 se mantiene en los dos Informes.

En el de mayo, la Subdirección General, al examinar el régimen aplicable a las reinversiones obligatorias de las amortizaciones y productos de enajenación de bienes afectos al FPI realizadas u obtenidas en 1991, afirma sobre la dotación de 1991 al FPI con carácter de *obiter* dicta lo siguiente: «En consecuencia, al igual que las dotaciones realizadas en el último ejercicio cerrado antes de 1 de enero de 1992, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 de la ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, debe entenderse la obligatoriedad de materializar provisionalmente estas dotaciones en cuentas corrientes de efectivo en el Banco de Espa-

Francisco Clavijo Hernández

ña o en cuentas de depósito de títulos de la Deuda del Estado y valores mobiliarios autorizados, hasta que se realice su inversión efectiva de acuerdo con el régimen transitorio regulado en el artículo 93 de la Ley 20/1991.»

En el informe de julio, de un modo más detenido, pero también más confusamente se sostiene: «La materialización provisional no tiene otro sentido que los fondos dotados no se desvíen hacia inversiones al margen de las previstas para el FPI, al mismo tiempo que permitir el transcurso de un razonable plazo necesario para concretar la inversión en la que se puede realizar la materialización definitiva. En consecuencia, la obligatoriedad de la materialización provisional es preciso entenderla con referencia a la materialización definitiva, en el sentido de que únicamente en el supuesto de que no se realice directamente ésta, será obligatorio realizar la materialización provisional.»

Si se analizan estos argumentos de la Subdirección General sobre la tesis de referencia, se observa que en este último Informe, al margen de las vaguedades e imprecisiones, se contienen notables inexactitudes, que derivan de no haberse tenido en cuenta la naturaleza de norma de Derecho Transitorio del artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF:

1. En primer lugar, no tiene sentido afirmar en un régimen transitorio que «la obligatoriedad de la materialización provisional es preciso entenderla con referencia a la materialización definitiva, en el sentido de que únicamente en el supuesto de que no se realice directamente ésta será obligatorio realizar la materialización provisional».

No se entienden estas afirmaciones. En un régimen transitorio, SOLO HAY QUE INVERTIR. NO SE PUEDE NO INVERTIR, como erróneamente entiende la Subdirección General. Por ello no hay que asegurar la inversión definitiva. Lo único que se establece en el artículo 93 es un plazo y unas cuantías mínimas para realizar las inversiones durante el periodo siempre de inversión. De ahí que en el artículo 93 no tenga que regular la materialización provisional, porque forzosamente en el año siguiente a la dotación, y en los cuatro siguientes, hay que realizar la inversión.

2. En segundo lugar, tampoco es correcta la afirmación de la Subdirección General de que no cabe plantearse la no obligatoriedad de materialización, en tanto que la dotación al FPI realizada antes de 1 de enero de 1992 se rige por la normativa vigente en esta fecha, es decir, el artículo 21 de la ley 30/1972, y disposiciones reglamentarias y, en consecuencia, le es de aplicación la obligatoriedad de la materialización provisional.

Este razonamiento de la Subdirección General no es correcto. El FPI, como institución jurídica, aparecía regulado por una normativa, la del Texto Refundido del Impuesto sobre Sociedades (arts. 33 a 49), que ha derogado expresamente la Ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF, y entre ella está el artículo 39.2 del Texto Refundido que establecía el deber de materializar provisionalmente dentro del ejercicio en que sea aprobado el balance correspondiente. Por ello, no tiene ningún sentido afirmar que la dotación se rige por la normativa vigente en esa fecha, y en consecuencia, le es de aplicación la obligatoriedad de materialización provisional, ya que se trata de una relación de deber distinta, aunque derivada, por supuesto, de la dotación al FPI, y que el artículo 93 incluye dentro del régimen transitorio al establecer la obligación de invertir definitivamente esa dotación en el plazo de cinco años.

— estudios —

3. Por último, no estoy tampoco de acuerdo con la afirmación de que no se «pueda aplicar por analogía lo dispuesto en la Orden Ministerial de 14 de febrero de 1980, por la que se dictaron normas para la aplicación de la disposición transitoria primera de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades en relación con la Previsión para Inversiones y Reservas para inversiones de exportación».

Con este razonamiento se comete un error de bulto por la Subdirección General. La Orden de 14 de febrero de 1980 no se aplica por analogía. Es derecho supletorio según establece expresamente la Disposición Final 2.^a h) del RIS, que dice expresamente que esta disposición resultará también aplicable al régimen económico fiscal de Canarias. Además, diga lo que diga la Subdirección General, no se puede negar que el supuesto de hecho que se regula en la Disposición Transitoria Primera de la ley del Impuesto sobre Sociedades, y en el apartado 1.º del artículo 93 de la ley de Modificación de Aspectos Fiscales del REF es el mismo: se refieren a dotaciones efectuadas antes de la entrada en vigor de la nueva ley, y que todavía no se ha materializado provisionalmente. Si esto es así, no se entiende, pues, esa afirmación de la Subdirección General, cuando en la Península quedó perfectamente claro, como señaló el profesor Romero Pi en su reciente informe publicado en el periódico EL DIA de Santa Cruz de Tenerife (28 y 29 de agosto de 1992), que las entidades deben invertir, directamente, sin necesidad de verificar la materialización previa (MORENO CERREZO, *El impuesto sobre Sociedades*, Pirámide, Madrid, 1981, pág. 346).

Así las cosas, entiendo —y creo que ésta es la interpretación correcta del artículo 93.1 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF—, que si las empresas quieren consolidar o confirmar la reducción en la base imponible correspondiente a las dotaciones efectuadas al FPI, acordada en este año 1992, con cargo a los resultados de 1991, deben invertir, directamente, en los elementos de activo enumerados en el número 2 del artículo 93, sin necesidad de materialización previa.

3.2.2. *La libre disposición del saldo de la cuenta del FPI*

En relación con esta segunda cuestión, el Informe de 27 de julio de 1992 señala que lo que hay que plantearse «es si dada la no regulación expresa en relación con la disponibilidad del saldo de la cuenta del FPI deberá considerarse que es libremente disponible de acuerdo con los principios reguladores del régimen transitorio previsto para la desaparición del régimen fiscal del FPI con la entrada en vigor de la ley 61/1978, o si por el contrario, esta no regulación expresa nos lleva a aplicar los criterios y la finalidad contenida en el régimen transitorio previsto en la ley 20/1991».

Entrando en cuestión, la Subdirección General afirma que «en el tema que nos afecta, habría que tomar como base, la indisponibilidad temporal prevista para la parte del saldo de la cuenta del FPI correspondiente a las dotaciones al mismo invertidas con posterioridad a 1 de enero de 1992, pues otra cosa implicaría dar peor trato a las inversiones realizadas al amparo del régimen transitorio».

A continuación, se afirma que «en paralelismo con lo establecido en el régimen transitorio previsto en la ley 61/1978 para el FPI, en el que se preveía la disponibilidad libre de todo

Francisco Clavijo Hernández

el saldo de la cuenta del FPI, con independencia de que las dotaciones estuvieran o no materializadas definitivamente, es preciso considerar que la disponibilidad del FPI correspondiente al régimen fiscal de Canarias debe responder a un único criterio, con independencia de que las dotaciones estén o no materializadas definitivamente».

Concluye afirmando que «la parte del saldo de la cuenta de FPI correspondiente a inversiones anteriores a 31 de diciembre de 1991 sólo podrá disponerse una vez comprobadas las inversiones o transcurrido el plazo para su comprobación y con los destinos previstos en el apartado 8 del artículo 932 de la ley 20/1991».

Esta es la postura de la Subdirección General. Como se puede observar en un razonamiento, largo y confuso, no queda claro en qué se basa la Subdirección General para mantener la no disponibilidad de la cuenta del FPI. Ni en el primer Informe, ni el segundo se da una sola razón convincente, ya que me parece que incurren en una «petición de principio» al tratar de condicionar las conclusiones con la exigencia de que el régimen debe ser único. Pero yo me pregunto ¿es efectivamente único el régimen en el artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF? ¿O se establecen dos regímenes según la inversión se hubiera realizado antes o después del 31 de diciembre de 1991?

Si se estudia de acuerdo con los criterios de interpretación del artículo 3.1 del Código Civil el apartado 8 del artículo 93 que establece «UNA VEZ COMPROBADAS LAS INVERSIONES A QUE SE REFIERE EL NUMERO 2 O TRANSCURRIDO EL PLAZO DE SU COMPROBACION, el saldo de la cuenta del FPI podrá destinarse...», no se entiende en qué se puede basar la Subdirección General para mantener esa postura.

Yo me pregunto ¿la Administración tributaria no está sometida a la ley y al derecho, como dice el artículo 103 de la Constitución? ¿Las normas tributarias no se interpretan de acuerdo con los criterios admitidos en derecho, que vienen regulados en el artículo 3.1 del Código Civil?

Si esto es así, hay que llegar forzosamente a la conclusión de que lo que ordena el apartado 8 del artículo 93 de la ley de Modificación de Aspectos Fiscales del REF es que lo que no es disponible, hasta su comprobación o transcurso del plazo de comprobación es el saldo de la cuenta de FPI correspondiente a las inversiones del régimen transitorio. Las que corresponden a las otras inversiones, es decir, las que correspondan al saldo de la cuenta del FPI de inversiones anteriores a 31 de diciembre de 1991, son, sin duda, disponibles sin esperar a la comprobación, ya que a esas inversiones no se refiere el número 2 del citado artículo 93 de la ley de Modificación de Aspectos Fiscales del REF.

Esto es lo que en mi opinión dice el artículo 93 de la ley de Modificación de los Aspectos Fiscales del REF interpretado de acuerdo con los criterios de interpretación literal, histórica y sistemática admitidos en derecho.

Afirmar otra cosa como se hace en el Informe de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas es desvirtuar el régimen transitorio del FPI, impidiendo al propio tiempo una «salida» eficaz a una institución que está llamada por la ley de Modificación de Aspectos Fiscales del REF a desempeñar un papel importante en la reactivación económica del archipiélago.

estudios

Informes de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas

En relación con el escrito recibido en esta Dirección General con fecha 31 de enero de 1992, en el que se plantean algunas dudas sobre el Régimen transitorio del Fondo de Previsión para Inversiones en Canarias, tenemos que poner de manifiesto lo siguiente:

Primero. Matizaciones en relación con el artículo 93.1 de la ley 20/1991.

a) Este artículo no contempla ninguna regulación en lo referente a las inversiones efectivamente realizadas al 31 de diciembre de 1991, pero no parece necesario que se realice mención alguna, puesto que si la inversión se realiza antes de la citada fecha, pueden contemplarse dos supuestos.

- a.1) Que se trate de la materialización definitiva de las dotaciones al Fondo de Previsión para Inversiones. En este caso deberá aplicarse lo dispuesto en el Texto Refundido de 1967, Decreto 3359/1967, de 23 de diciembre.
- a.2) Que se trate de la inversión anticipada de futuras dotaciones del FPI, realizada en base a lo dispuesto en el artículo 43 del citado Texto Refundido de 1967, en cuyo caso, deberá existir un plan de inversiones aprobado por la Administración.

En este caso deberá aplicarse lo dispuesto en el apartado 7 del artículo 93 que contempla expresamente el supuesto de los planes de inversión anticipada.

b) En relación con la reinversión de las amortizaciones y los productos de la enajenación de bienes afectos al FPI, obtenidos en 1991, los artículos 45 y 46 del Real Decreto 3.359/1967, de 23 de diciembre, establecen que no serán deducibles unos y se integrarán en la Base Imponible los otros, salvo que se materialice y reinvierta su importe en la forma y condiciones señaladas en esta Ley.

Según los artículos 5 y 10 de la Orden de 17 diciembre de 1964, por la que se regula el régimen de los Fondos de Previsión para Inversiones, las cantidades destinadas a previsión para inversiones deberán quedar materializadas *dentro del ejercicio en que sea aprobado el balance correspondiente o del período impositivo siguiente al que tenga lugar la enajenación.*

Así pues, será preciso la materialización de estos importes, no siendo aplicable lo dispuesto en los apartados 5 y 6 del artículo 93 (que libera de la obligación de reinvertir en estos supuestos) dado que su aplicación es para aquellos ejercicios económicos iniciados con posterioridad al último cerrado antes del 1 de enero de 1992.

Propuesta: No parece preciso establecer ninguna regulación al respecto, ya que la normativa vigente es clara.

c) En relación con la libre disposición de las materializaciones provisionales de las dotaciones al FPI, es preciso poner de manifiesto lo siguiente:

Efectivamente, el artículo 93.1 de la Ley 20/1991, sólo establece como requisito para la consolidación de las dotaciones al FPI, la inversión efectiva de dichas dotaciones en los activos determinados en el apartado 2 del artículo mencionado y con los requisitos establecidos

Francisco Clavijo Hernández

en los apartados siguientes, sin establecer el requisito de la transformación inmediata de la materialización provisional a la materialización definitiva; no obstante, la coherencia con la obligación de materialización de las dotaciones realizadas en los ejercicios iniciados en 1991 contemplada en el artículo 66 de la Ley 31/1990, de 17 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991 y con lo establecido en el artículo 47 del Texto Refundido de 1967 en el que se disponía que la aplicación de la materialización de la Previsión a fines distintos de los previstos en esta Ley (art. 40: de la materialización de la Previsión para Inversiones se podrá disponer para la adquisición efectiva de... elementos materiales de activo fijo...) ... determinarán la integración en la base imponible del ejercicio en que se realice de las cantidades indebidamente dispuestas o aplicadas, exige mantener el requisito de la materialización provisional de las dotaciones hasta su inversión definitiva.

Segundo: En relación con la cuestión planteada respecto al artículo 93.2.e) es preciso señalar que en este apartado se autoriza para que la inversión efectiva de las dotaciones se realice, con el límite del 20 por 100 de su importe, en adquisiciones corrientes de bienes o en la satisfacción de gastos financieros derivados de la financiación de la compra de activos fijos.

Por otra parte, el apartado 8 de este mismo artículo establece que del saldo de la Cuenta de Previsión para Inversiones corresponde a la materialización prevista en el apartado 2.e) no podrá disponerse hasta el 1 de enero de 1997 (la parte correspondiente del resto de las inversiones definitivas será disponible una vez comprobadas éstas o transcurrido el plazo para su comprobación).

De la consideración conjunta de ambos apartados se deduce que no es preciso para su admisión como inversión definitiva del FPI, otro requisito que el de que se adquieran bienes corrientes o se satisfagan los mencionados gastos financieros, para lo que resultará prueba suficiente su contabilización.

Tercero: El apartado 3 del artículo 93 establece que la inversión de las dotaciones deberá realizarse durante los cinco años siguientes a 1 de enero de 1992, si bien la de cada año deberá ser como mínimo de la quinta parte de la cuantía de aquella.

No obstante, sería contrario a los criterios contenidos en esta norma, el exigir la inversión mínima del 20 por 100 en cada ejercicio económico, sin considerar el total de las inversiones realizadas hasta ese momento, de forma que podría llegarse a perjudicar al sujeto pasivo que anticipara la inversión. En consecuencia, es necesario considerar que este requisito de inversión tiene carácter acumulativo, es decir, que se cumple la exigencia de la normativa, si el porcentaje de inversión realizado hasta el ejercicio en liquidación es como mínimo equivalente al resultado de multiplicar el número de años transcurridos desde 1 de enero de 1992 por el 20 por 100.

Cuarto: En lo referente al régimen aplicable a las reinversiones obligatorias de las amortizaciones y productos de enajenación de bienes afectos al FPI realizadas u obtenidas en 1991 tenemos que manifestar que de acuerdo con lo expuesto anteriormente en la letra b) de la Primera manifestación, la obligatoriedad de materializar o invertir estos importes nace en el año de la aprobación del balance correspondiente o en el ejercicio siguiente al de la enajenación.



estudios

En consecuencia, al igual que para las dotaciones realizadas en el último ejercicio cerrado antes de 1 de enero de 1992, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, debe entenderse la obligatoriedad de materializar provisionalmente estas dotaciones en cuentas corrientes de efectivo en el Banco de España o en cuentas de depósito de títulos de la Deuda del Estado y valores mobiliarios autorizados, hasta que se realice su inversión efectiva de acuerdo con el régimen transitorio regulado en el artículo 93 de la Ley 20/1991.

Quinto: El apartado 8 del artículo 93 establece que del saldo de la Cuenta Fondo de PI podrá disponerse en diferentes destinos, una vez comprobadas las inversiones a que se refiere el régimen transitorio o transcurrido el plazo para su comprobación.

No cabe interpretar que de la parte de saldo de dicha cuenta efectivamente invertida antes de 31 de diciembre de 1991, puede disponerse libremente, pues se llegaría al absurdo de que como consecuencia de una inversión anterior a 31 de diciembre de 1991 el saldo sería libremente disponible pero si la inversión se realiza el 1 de enero de 1992 este saldo deberá mantenerse hasta su comprobación o término del plazo para ésta.

Pero tampoco podría deducirse que dado que la Ley 20/1991 no regula nada respecto a esta cuestión, el saldo de la cuenta correspondiente a inversiones anteriores sería indisponible.

En consecuencia, debe considerarse aplicable a la parte de saldo correspondiente a inversiones anteriores a 31 de diciembre de 1991 la misma regla que para las inversiones posteriores a esta fecha.

Madrid, 11 de marzo de 1992
EL COORDINADOR DE AREA TRIBUTARIA

En relación con el escrito entregado en esta Subdirección con fecha 10 de julio de 1992 por los representantes de la Asociación Española de Asesores Fiscales, delegación de Canarias, procede formular las siguientes observaciones:

En primer lugar se plantea la necesidad de aclarar si es preciso realizar previamente la materialización provisional del importe de las dotaciones efectuadas en el ejercicio 1991 o, si por el contrario, es posible realizar directamente la inversión de éstas en los bienes a que se refiere el artículo 93.2 de la Ley 20/1991, de 7 de junio, de modificación de aspectos fiscales del Régimen Económico fiscal de Canarias.

La materialización provisional no tiene otro sentido que garantizar que los fondos dotados no se desvíen hacia inversiones al margen de las previstas para el Fondo de Previsión para Inversiones, al mismo tiempo que permitir el transcurso de un razonable plazo necesario para concretar la inversión en la que se pueda realizar la materialización definitiva. En consecuencia, la obligatoriedad de la materialización provisional es preciso entenderla con referencia a la materialización definitiva, en el sentido de que únicamente en el supuesto de que no se realice directamente ésta será obligatorio realizar la materialización provisional.

Francisco Clavijo Hernández

En otro sentido, no cabe plantearse la no obligatoriedad de materialización provisional, en tanto que la dotación al Fondo de Previsión para Inversiones realizada antes de 1 de enero de 1992 se rige por la normativa vigente en esa fecha, es decir, el artículo 21 de la Ley 30/1972, y disposiciones reglamentarias y, en consecuencia, le es de aplicación la obligatoriedad de materialización provisional, sin que pueda aplicarse por analogía lo dispuesto en la Orden Ministerial de 14 de febrero de 1980, por la que se dictaron normas para la aplicación de la disposición transitoria primera de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades en relación con la Previsión para Inversiones y Reservas para inversiones de exportación.

En conclusión es posible realizar directamente la inversión de las dotaciones al Fondo de Previsión para Inversiones correspondientes al ejercicio 1991, sin que sea precisa la materialización provisional.

Esta materialización definitiva deberá realizarse necesariamente en los bienes a que se refiere el artículo 93.2 de la Ley 20/1991.

En segundo lugar, se expresa la necesidad de aclaración sobre la libre disposición del saldo de la cuenta Fondo de Previsión para inversiones invertido definitivamente con anterioridad a 1 de enero de 1992.

En relación con esta cuestión es de señalar la necesidad de contemplar su regulación tanto en función de lo establecido en el régimen transitorio previsto en el artículo 93.8 de la Ley 20/1991, como, aunque sólo en medida en que ello sea posible, teniendo en cuenta los criterios recogidos en la normativa general en relación con la desaparición del Fondo de Previsión para Inversiones como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

La disposición transitoria segunda de la Ley 61/1978, estableció que a partir de la entrada en vigor de la citada ley se podrían traspasar a la Reserva legal y el remanente, si lo hubiere, a Reservas de libre disposición, los saldos que en dicha fecha figurasen en, entre otros, la Previsión para inversiones dotada con arreglo a la norma del Impuesto sobre Sociedades.

Con posterioridad se dictaron mediante la Orden Ministerial de 14 de febrero de 1980, normas para la aplicación de la disposición transitoria primera de la Ley 61/1978, en relación con la Previsión para Inversiones y Reservas para inversiones de exportación. En estas normas se fijaban principalmente, la no necesidad de materialización previa de las dotaciones, los plazos de inversión (2 años o 4 años si se presentaba un plan de inversión), los bienes en los que no se podría considerar realizada la inversión definitiva y la necesidad de que constara mediante asiento de orden la parte de dotación pendiente de inversión cuando se traspasase el Fondo de Previsión a Reservas.

La Orden Ministerial mencionada, establecía también que cuando las dotaciones materializadas provisionalmente lo fueran en títulos de la Deuda del Estado y Valores Mobiliarios podrían ser de libre disposición a partir del tercer ejercicio en que fuese aplicable la Ley 61/1978 y en la cuantía de un 25 por 100 en cada ejercicio.

Por otra parte, el artículo 93 de la Ley 20/1991, de 7 de junio, de modificación de aspectos fiscales del Régimen Económico Fiscal de Canarias, prevé, entre otras cuestiones, la reducción de la base imponible del Impuesto sobre Sociedades correspondiente a la dotación

== estudios ==

del último ejercicio económico cerrado antes de 1 de enero de 1992 conforme a las normas especiales del artículo 21 de la Ley 30/1972, de 22 de julio, sobre régimen económico fiscal de Canarias, la necesidad de invertir en el plazo de 5 años a contar desde el 1 de enero de 1992, a los efectos de consolidar las dotaciones, la no disposición de la cuenta del Fondo de Previsión para Inversiones hasta que no se comprueben o transcurra el plazo de comprobación de las inversiones realizadas de acuerdo con lo regulado en el citado artículo 93 (es decir, la inversión definitiva de las dotaciones pendientes de materialización el 1 de enero de 1992).

La cuestión a plantearse es si dada la no regulación expresa en relación con la disponibilidad del saldo de la cuenta del Fondo de Previsión para Inversiones debería considerarse que es libremente disponible de acuerdo con los principios reguladores del régimen transitorio previsto para la desaparición del régimen fiscal del Fondo de Previsión para Inversiones con la entrada en vigor de la Ley 61/1978, o si por el contrario, esta no regulación expresa nos lleva a aplicar los criterios y la finalidad contenida en el régimen transitorio previsto en la Ley 20/1991.

A nuestro entender, la solución de esta cuestión debe darse con la consideración principal de que un régimen transitorio no debe suponer una penalización en relación con los hechos y derechos nacidos al amparo del régimen anterior, respetando, en primer lugar, los criterios recogidos en el régimen transitorio previsto específicamente para el régimen del Fondo de Previsión para Inversiones en Canarias, y a falta de estos criterios, mediante la aplicación de la regulación contenida en la normativa transitoria prevista en la Ley 61/1978 para el Fondo de Previsión para Inversiones.

En concreto, en el tema que nos afecta, habría que tomar como base, la indisponibilidad temporal prevista para la parte del saldo de la cuenta de Fondo de Previsión para Inversiones correspondiente a las dotaciones al mismo invertidas con posterioridad a 1 de enero de 1992, pues otra cosa implicará dar peor trato a las inversiones realizadas al amparo del régimen transitorio.

Por otra parte, en paralelismo con lo establecido en el régimen transitorio previsto en la Ley 61/1978 para el Fondo de Previsión para Inversiones, en el que se preveía la disponibilidad libre de todo el saldo de la cuenta del Fondo de Previsión para Inversiones, con independencia de que las dotaciones estuvieran o no materializadas definitivamente, es preciso considerar que la disponibilidad del Fondo de Previsión para Inversiones correspondiente al régimen fiscal de Canarias debe responder a un único criterio, con independencia de que las dotaciones estén o no materializadas definitivamente.

En conclusión, de la parte del saldo de la Cuenta Fondo de Previsión para Inversiones correspondiente a inversiones anteriores a 31 de diciembre de 1991 sólo podrá disponerse una vez comprobadas las inversiones o transcurrido el plazo para su comprobación y con los destinos previstos en el apartado 8 del artículo 93 de la Ley 20/1991.

Madrid, 27 de julio de 1992
EL COORDINADOR DE AREA TRIBUTARIA