

Los rendimientos empresariales ante la reforma del Impuesto sobre la Renta. (*)

Magín PONT MESTRES
Catedrático de Derecho Tributario
Miembro de la A.E.A.F.

Sumario:

1. LA EMPRESA Y SUS OBJETIVOS.
2. LA NOCION DE RENDIMIENTO, BENEFICIO O EXCEDENTE.
3. INTERFERENCIA DE LOS TRIBUTOS.
4. LOS RENDIMIENTOS EMPRESARIALES OBJETO DE ATENCION TRIBUTARIA.
 - 4.1. Antecedentes históricos y evolución normativa.
 - 4.2. Los rendimientos empresariales como uno de los componentes de la renta del sujeto pasivo sometido a gravamen en el IRPF.
 - 4.2.1. Conceptos de rendimientos netos. Referencia a la noción de "gasto necesario".
 - 4.2.2. Determinación de los rendimientos netos a efectos tributarios.
 - 4.2.2.1. Estimación directa y estimación objetiva.
 - 4.2.2.2. Estimación indirecta. Especial referencia al incumplimiento sustancial de las obligaciones contables y a su engarce con la incongruencia probada.

(*) Texto de la conferencia pronunciada en la Escuela de Ciencias Empresariales de la Universidad de Alicante, en fecha 13-12-90, dentro del ciclo: "La Reforma de la Imposición sobre la Renta".

estudios

5. INNOVACIONES DEL PROYECTO DE LEY.

- 5.1. El rendimiento de la compraventa de inmuebles como actividad empresarial.
- 5.2. Incrementos o disminuciones de patrimonio de elementos afectos.
- 5.3. Determinación del rendimiento neto aplicando las normas del Impuesto sobre Sociedades.
- 5.4. Individualización de rendimientos.
- 5.5. Determinación de la base.
- 5.6. Especial referencia a la estimación objetiva.

6. A MODO DE CONCLUSION.

1. LA EMPRESA Y SUS OBJETIVOS.

Como es bien sabido, en la empresa se combinan óptimamente los factores productivos trabajo capital, al objeto de llevar a cabo una actividad productiva que permita alcanzar los objetivos que el empresario se propone, consistentes fundamentalmente en obtener determinados rendimientos que retribuyan los factores productivos y el riesgo que asume. Aunque la empresa al concebirse, estructurarse y combinar óptimamente los factores productivos pretenda obtener cierta retribución a su actividad productiva, es lo cierto que como objetivo no aparece única y exclusivamente el de la optimización de beneficios, sino también la búsqueda de satisfacciones personales, de anhelos sentidos, de vocaciones latentes que tratan de realizarse a través de la actividad empresarial.

2. LA NOCION DE RENDIMIENTO, BENEFICIO O EXCEDENTE.

Centrado el tema en la obtención de rendimientos, la primera cuestión que se presenta es la de determinar o delimitar el concepto rendimiento, beneficio o excedente. ¿Qué se entiende por tal?

Es bien sabido que en toda actividad productiva, sea industrial, comercial o de servicios, se precisa realizar determinadas inversiones, al propio tiempo que efectuar dispendios varios en la adquisición de materias primas, productos acabados, útiles diversos, maquinaria, etc. La empresa, conse-

estudios

cuencia de su actividad productiva, obtiene manufacturas, comercializa productos, o realiza servicios por los cuales obtiene determinados ingresos.

La diferencia entre la totalidad de ingresos por una parte, y la de los gastos efectuados para obtenerlos junto con el desgaste de los bienes de equipo, por otra, es lo que, en principio, constituye el rendimiento, beneficio o excedente.

Ahora bien; si sobre los ingresos se presentan pocos problemas, no ocurre otro tanto con los gastos. Y es que en la empresa ha de distinguirse entre los dispendios-inversión efectuados para adquirir bienes instrumentales de media o larga duración y, por tanto, de desgaste lento, de aquellos otros dispendios-consumo efectuados ora para obtener materias primas y similares, ora para retribuir servicios prestados por el trabajo, ora, en fin, para atender un amplio abanico de gastos que resultan necesarios para realizar la actividad empresarial como pueden ser, por ejemplo, alquileres de locales, adquisición de material de oficina, pequeñas herramientas, gastos de alumbrado y teléfono, etc., etc.

El empresario sabe que el rendimiento o beneficio lo constituye la diferencia entre los ingresos íntegros, y los gastos de consumo junto con la evaluación del desgaste de los bienes instrumentales del capital inmovilizado concretado en alícuotas de amortización en función del deterioro sufrido.

La empresa, a través de la contabilidad, capta, mide, registra y anota todos los flujos económicos que tienen lugar en ella. Es así como conoce el rendimiento habido, al igual que otras magnitudes que constituyen útil información. Ese rendimiento se calcula con criterios económicos y se concreta en el resultado contable del ejercicio económico. De donde, si uno de los objetivos de la empresa es la obtención de beneficios, éstos quedan registrados contablemente por la diferencia entre los ingresos íntegros obtenidos durante un ejercicio y los gastos precisos para obtenerlos, sean de cómputo anual o plurianual.

3. INTERFERENCIA DE LOS TRIBUTOS.

Acontece que la empresa realiza su actividad en el marco de un Estado que, como tal, tiene necesidades generales que satisfacer y para ello ha de obtener los ingresos precisos. Es así como aparecen los tributos.

En nuestro Estado de Derecho, la Constitución, en el artículo 31.1.

estudios

establece que “todos contribuirán al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica, mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y de progresividad que, en ningún caso, tendrán carácter confiscatorio”.

A tenor de esta proclama constitucional, el legislador centra su atención en las manifestaciones de capacidad económica existentes, al objeto de someterlas a gravamen, debiendo hacerlo con pleno respeto y sometimiento a los principios de igualdad y progresividad.

Este quehacer legislativo puede llevarse a cabo bien a través de un tributo general único, que la experiencia histórica ha superado totalmente, bien mediante la creación de diversas figuras tributarias que tomen en consideración las múltiples manifestaciones de capacidad económica.

La concepción de los diversos tributos, a través de los que el Estado obtiene los recursos necesarios para atender las necesidades colectivas, ha de efectuarse acorde con unos criterios básicos que sirvan de guía y de hilo conductor, al objeto de conseguir que el conjunto de tributos responda a la idea de sistema. Un sistema tributario no es un amontonamiento de tributos, sino una ordenación pensada y meditada en virtud de la que se somete a gravamen el amplio haz de manifestaciones de capacidad económica que han de permitir alcanzar las mayores cotas posibles de justicia social.

4. LOS RENDIMIENTOS EMPRESARIALES OBJETO DE ATENCION TRIBUTARIA.

Siendo el criterio material de justicia tributaria la capacidad económica y habiéndose ya dicho que el legislador debe dedicar atención a conocer y a delimitar las situaciones expresivas de la misma, resulta que entre tales manifestaciones de riqueza económica indicativas de determinados grados de capacidad contributiva, se hallan los rendimientos empresariales que, como tales, son objeto de atención tributaria.

Ahora bien; de entrada ha de decirse que la noción de rendimiento o beneficio empresarial, que antes hemos expresado con criterio económico-contable, no coincide con la noción de rendimiento empresarial según lo contempla el ordenamiento tributario. Se trata de un tema que conviene anunciar y plantear desde el primer momento, al objeto de evitar equívocos. Tendremos ocasión de hacer reiterada referencia a esta divergencia.

estudios

4.1. Antecedentes históricos y evolución normativa.

Aunque en el siglo pasado y en otros anteriores existían algunas figuras tributarias que hacían referencia a los rendimientos empresariales, en realidad cuando surge en nuestro país un tributo específico al respecto, es con el inicio de este siglo. Ciertamente que la reforma de 1845 constituyó un primer paso en esta línea, mas fue la necesidad de obtener recursos públicos consecuencia de la última guerra colonial la que hizo surgir una reforma tributaria imaginativa para obtener mayores ingresos.

La aparición de la Contribución sobre las Utilidades de la Riqueza Mobiliaria en 1900, tras amplios debates parlamentarios, representó el sometimiento a gravamen, junto con los rendimientos del trabajo personal y los del capital, de los rendimientos o beneficios de las sociedades anónimas, principalmente. Puede decirse que el embrión del ordenamiento tributario posterior, relativo a gravamen de los rendimientos empresariales, se halla en esa figura legal de 1900. Ciertamente que quedaron al margen los rendimientos de las empresas individuales, entre otros, que tenían regímenes tributarios distintos, a través de la Contribución Industrial y del Comercio, pero cierto, también, que la primera aproximación a la determinación de rendimientos empresariales en el marco tributario se produjo con la Ley que nos ocupa.

Esta Contribución, después de unos años de vigencia, fue modificada y actualizada, alcanzando relieve propio el Texto Refundido de 1922, que recogió la experiencia de cuatro quinquenios de aplicación, y tomó en consideración algunas de las recomendaciones efectuadas por los hacendistas de la época, entre los que destacó Flores de Lemus.

En ese Texto Refundido de 1922 empezó a dibujarse el sometimiento a gravamen no sólo de los rendimientos de las sociedades anónimas, sino de los restantes tipos de sociedades, al igual que los rendimientos de las empresas individuales en determinados casos, las cuales siguieron, sin embargo, tributando por la Contribución Industrial y del Comercio.

En lo concerniente a los rendimientos que nos ocupan, adquiere singular significación la Ley de Reforma Tributaria de 16 de diciembre de 1940, comúnmente conocida por Reforma Larraz, llevada a cabo inmediatamente después de la guerra civil 1936-39. En virtud de dicha Reforma, los rendimientos de las empresas individuales pasaron a tributar por la Tarifa Tercera de la Contribución de Utilidades, siempre y cuando concurriesen en dichas empresas determinados requisitos de volumen de operaciones, número de empleados, capital, etc. Hasta esta Reforma, la tributación de las empresas individuales, en lo concerniente a sus rendimientos, no se produ-

estudios

cía al modo de la llevada a cabo en el marco de las sociedades mercantiles.

En relación a la tributación de los rendimientos objeto de nuestra atención, adquiere importancia el ordenamiento emanado de la Ley de 16 de diciembre de 1957 —denominada primera Reforma Navarro Rubio—, que supuso una sustancial modificación del sistema tributario. La antigua Contribución sobre las Utilidades de la Riqueza Mobiliaria desapareció como tal, si bien subsistió buena parte de su contenido. Podría decirse que se desintegró en diversos impuestos que adquirieron sustantividad propia. Así, la Tarifa Primera de Utilidades se convirtió en el Impuesto sobre los Rendimientos del Trabajo Personal; la Tarifa Segunda, en el Impuesto sobre las Rentas del Capital; y, la Tarifa Tercera, en dos impuestos: uno, sobre Actividades y Beneficios Industriales y Comerciales, y otro, sobre Sociedades. En estos dos últimos impuestos, siguieron vigentes, en buena parte, las normas de la Contribución sobre Utilidades, o al menos la nueva Ley se remitía con frecuencia a dicha Contribución.

Va de suyo, que mientras el Impuesto sobre Actividades y Beneficios Industriales y Comerciales se refería a las personas físicas, el Impuesto sobre Sociedades incidía en las personas jurídicas. Con todo, el primero de los impuestos citados tenía dos partes, llamadas, respectivamente, Cuota de Licencia, que era fija, y Cuota de Beneficios, que era variable.

El gravamen recaía sobre las actividades industriales y comerciales a través de la Cuota fija de Licencia, mientras que la Cuota variable alcanzaba a las explotaciones individuales en las que se cumplían determinados requisitos relativos a volumen de ventas, número de empleados, montantes de la Cuota de Licencia Fiscal, etc., con lo que las explotaciones individuales situadas por debajo de los mínimos fijados legalmente no se hallaban sujetas a las Cuotas de Beneficios. En cuanto a las Sociedades, a todas les alcanzaba esa tributación sobre beneficios, a través de la llamada Cuota mínima del Impuesto sobre Sociedades.

La imposición quedaba cerrada, en lo que afecta a las primeras, con la Contribución sobre la Renta, mientras que en las segundas operaba el Impuesto sobre Sociedades, equivalente a la derogada Contribución sobre Utilidades.

Siete años después de ver la luz la primera reforma del entonces ministro Navarro Rubio, apareció la segunda, cuya característica básica consistía en la estructuración del sistema tributario en impuestos generales e impuestos a cuenta. En la imposición directa apareció el Impuesto General sobre la Renta de las Personas Físicas y el Impuesto sobre Sociedades y demás Entidades Jurídicas que englobaban dentro de su respectivo marco, refe-

estudios

rido, respectivamente, a personas físicas y a personas jurídicas, todo el abanico de impuestos de producto, que fueron considerados impuestos a cuenta y cuyas bases imponibles respectivas constituían componentes del respectivo Impuesto general.

Hasta aquí se ha hecho referencia, básicamente, a los aspectos sustantivos de los diversos y sucesivos tributos sobre rendimientos empresariales.

Sin embargo, no puede dejarse de mencionar la importante innovación tributaria en los regímenes de determinación de bases imponibles que se produjo a partir de 1957.

La determinación de la base imponible en la Tarifa Tercera del Impuesto sobre Utilidades, en lo que concierne a los rendimientos o beneficios de las empresas, se venía efectuando hasta 1957 utilizando como instrumento idóneo la Contabilidad. Mas, la reforma de ese año introdujo un cauce procedimental distinto conocido, al principio, por “evaluación global”, de suerte que la base de imposición podía consistir en “el importe de los rendimientos ciertos o estimados de cada actividad sujeta a tributación en el transcurso del período impositivo”. Este procedimiento funcionaba a través de las llamadas Juntas de Evaluación, formadas por representantes de la Administración y de los contribuyentes, que estimaban el rendimiento global de cada actividad y demarcación, a tenor de estudios económicos en los que tenían protagonismo determinados signos e índices de relevancia económica. La cifra global se distribuía entre todos los contribuyentes del censo a tenor de los índices básicos y de corrección establecidos. Se trataba, como puede verse, de rendimientos presuntos.

Este régimen de evaluación global se estableció para todas las actividades productivas. Alcanzó el máximo apogeo con la publicación de la Ley General Tributaria de 1963, que le dedicó los artículos 47 a 51. Distinguía en los métodos para la determinación de base imponible, tres regímenes, a saber: estimación directa, estimación objetiva y estimación por Jurados. La estimación directa a través de la contabilidad quedó un tanto relegada, en favor de la estimación objetiva para la determinación singular o global de las bases tributarias, dicho sea en los innovadores términos de la propia Ley de 1963.

Este régimen de estimación objetiva global inició su decadencia en 1969; la acentuó en 1973, al eliminar del mismo a todas las sociedades, y, finalmente, se extinguió en 1978, año en el que no sólo dejó de aplicarse, sino que en virtud de ese celtibérico hábito de los bandazos, a que tan propensos somos, la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas

estudios

cas, de 8 de septiembre de 1978, lo desguazó de mala manera al establecer en su artículo 22.5., que: “nunca serán de aplicación regímenes de estimación objetiva ni de estimación por Jurados”.

Sigamos la evolución normativa, que consume una nueva etapa en 1978.

En rigor, más que una reforma, lo que se hizo en 1978, siendo ministro de Hacienda Fernández Ordóñez, fue concebir un sistema tributario distinto con principios ordenadores y criterios-guía claramente diferenciados del sistema tributario anterior, con notable reforzamiento de la imposición directa.

En ese nuevo sistema tributario se configura un Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (I.R.P.F.) de carácter sintético, que abarca todas las rentas de una misma persona o unidad familiar, sea cual fuere su origen, y sin interferencia alguna de impuestos a cuenta. De esta guisa, los rendimientos empresariales pasan a ser considerados como alícuotas de la base imponible del IRPF, desapareciendo el Impuesto sobre Beneficios Comerciales e Industriales, quedando de él, sólo, la Cuota fija de Licencia, que pasó a ser un tributo de carácter local.

4.2. Los rendimientos empresariales como uno de los componentes de la renta del sujeto pasivo sometido a gravamen en el IRPF.

En la nueva concepción que contempla el renovado sistema tributario, los rendimientos empresariales constituyen una alícuota de la base imponible del IRPF, bien entendido que todas las explotaciones individuales, fueren pequeñas o grandes, es decir, cualquiera que sea su dimensión económica, quedan atraídas al ámbito del tributo. Con ello termina una prolongada etapa histórica durante la que los rendimientos de las explotaciones individuales fueron incorporándose a tributación, bien que con exclusión de aquéllas que no alcanzaban los mínimos establecidos legalmente.

4.2.1. *Concepto de rendimientos netos. Referencia a la noción de “gasto necesario”.*

La Ley del tributo declara que constituye hecho imponible del Impuesto la obtención de la renta neta por el sujeto pasivo.

En lo que concierne a rendimientos de actividades empresariales, se

estudios

consideran tales los que “procediendo del trabajo personal y del capital conjuntamente, o de uno sólo de estos factores, suponga por parte del sujeto pasivo la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios”.

La determinación del rendimiento neto de las actividades empresariales se produce deduciendo de los rendimientos íntegros obtenidos por el sujeto pasivo, los gastos necesarios para la obtención de aquéllos, y el gasto del deterioro sufrido por los bienes de que los ingresos procedan.

Aunque aquí podría quizá creerse que la noción de rendimiento económico y la noción de rendimiento tributario coinciden, sin embargo, tal como ya ha sido dicho al principio, dista de ser así. Vamos a verlo enseguida.

Por más que cueste creerlo, no se ha dedicado apenas atención a elaborar el concepto jurídico de “gasto necesario”. Se trata de una expresión que viene recogiendo en sucesivas disposiciones legales a partir del Texto Refundido de la Contribución sobre Utilidades de 1922. A pesar de sus setenta años de vida jurídica, la noción sigue un tanto indeterminada, sólo fijada, con bastantes vaivenes, por una jurisprudencia evolutiva que, sin embargo, no acaba de decidirse por una línea concreta, pues bascula entre límites o fronteras un tanto imprecisas.

Parece obvio que si se pretende alcanzar una interpretación correcta de gasto necesario, en el marco legal que nos ocupa, ha de conectarse con el entorno fáctico en el que adquiere relevancia, esto es, con la empresa. Con ello no se hace más que seguir la pauta, ciertamente sabia y prudente, del artículo 3 del Código Civil, cuando establece que “las normas se interpretan según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”.

De ahí que la vinculación de la expresión objeto de análisis, con la empresa, resulte inexcusable si se pretende que la interpretación resulte adecuada. Es claro que el espíritu y finalidad de la norma cuando se refiere a gasto necesario lo hace con el propósito de poder conocer el verdadero rendimiento obtenido; pretende indicar con la expresión “gasto necesario” todo dispendio efectuado por la empresa, tendente a alcanzar sus objetivos, entre los que adquiere singular relevancia la optimización del rendimiento.

La jurisprudencia ha utilizado con alguna frecuencia la significación que se atribuye a la locución “indispensable” en el Diccionario de la Len-



estudios

gua, ceñido a indispensable, fundamental, y hasta inevitable. Pero esta interpretación tiene poco que ver con la naturaleza de los gastos de las empresas, que no responden a la disyuntiva necesario-superfluo, sino a otra bien distinta cual la de conveniencia-inconveniencia. Para verlo claro, basta preguntarse qué gastos son necesarios en cuanto indispensables. Pronto surge la respuesta: ninguno. Y esto es así porque siempre o casi siempre existen opciones distintas. Sin embargo, si se inquiere por gasto necesario en cuanto conveniente para optimizar los rendimientos, resulta que se seleccionan aquéllos que se estiman más adecuados, es decir, útiles y adecuados. De ahí que no pueda reconducirse a la significación de necesario, entendido como indispensable.

Efectivamente; la empresa, al establecer sus objetivos, sigue una línea determinada de penetración o mantenimiento en el mercado, a cuyo efecto prevé y concreta cuáles son los gastos que conviene realizar para alcanzar aquéllos. Así las cosas, resulta claro que la expresión legal "gasto necesario" ha de entenderse como gasto conveniente y no como gasto indispensable o inevitable. Si se tiene en cuenta, además, que las empresas no son instituciones filantrópicas ni fundaciones benéficas, es claro que, al menos en principio, ha de admitirse que todos los gastos que realizan son convenientes salvo que se demuestre lo contrario.

Por cierto que contrasta la importancia que en la esfera aplicativa de los tributos adquiere este tema con la limitada o casi nula atención dedicada por la doctrina al mismo. Es un fenómeno singular que invita a reflexión, del que ya me hice eco en el trabajo "Delimitación del concepto de gasto necesario y liberalidad en el marco del ordenamiento tributario", publicado en *Crónica Tributaria* en 1986.

4.2.2. *Determinación de los rendimientos netos a efectos tributarios.*

El rendimiento neto se determina en el IRPF por la diferencia entre la totalidad de los ingresos, incluso el autoconsumo, las subvenciones y demás transferencias corrientes, y los gastos pertinentes para obtenerlos.

Ese rendimiento neto es el que constituye el objeto del tributo conforme establece la Ley, cuya determinación configura la base imponible, que se calcula mediante la suma de los rendimientos e incrementos de patrimonio y la deducción de las pérdidas y disminuciones patrimoniales, con las particularidades y salvedades que recoge el texto legal, en las que aquí, hoy, no podemos entrar.

Esa base imponible admite, según la Ley, tres regímenes de fijación,

estudios

cuales son: estimación directa, estimación objetiva singular y estimación indirecta.

4.2.2.1. Estimación directa y estimación objetiva.

Con carácter general establece la Ley del Impuesto que la cuantía de los distintos componentes de la base se determinará en régimen de estimación directa, bien que, como ya he dicho y escrito en múltiples ocasiones, no se trata de estimación sino de determinación directa.

La aplicación de ese régimen en el componente de la base imponible ceñido a rendimientos empresariales, supone la utilización de la Contabilidad para llevarlo a cabo. La Contabilidad se ofrece como un medio idóneo del que hace uso la Ley tributaria para determinar la base imponible, es decir, para concretar cuantitativamente la magnitud abstracta asumida por la norma. En la determinación de este componente de la base imponible, ha de recordarse aquí que una cosa es el rendimiento o beneficio ofrecido por la Contabilidad y otra el que resulte de aplicar las normas tributarias, que requieren ajustes sobre el beneficio económico-contable.

Establece la propia Ley del IRPF que, si bien la base se determina en régimen de estimación directa, “no obstante reglamentariamente se podrán establecer supuestos de estimación objetiva singular para los rendimientos de pequeña cuantía de los regulados en el artículo 18 de esta Ley”. El punto 4 del propio artículo dispone que “nadie estará obligado a aceptar el régimen de estimación objetiva singular que sólo será renunciable con anterioridad al período correspondiente y para la totalidad de los rendimientos afectados por el mismo”.

Con claridad ordena la Ley que los contribuyentes a los que resulte aplicable el régimen de EOS, fijado en un volumen de operaciones que permanece invariable desde 1979 y es de 50 millones de pesetas, puedan hacer uso del derecho de renuncia a la aplicación del mismo, con anterioridad al período correspondiente. Según este precepto, los contribuyentes afectados quedan sometidos con carácter general al régimen de EOS, salvo que renuncien expresamente. Sin embargo, una Orden Ministerial, de 13 de marzo de 1984, que regula diversas cuestiones relativas a EOS, transmutó ese derecho de renuncia en otro completamente opuesto, cual es el derecho de solicitud de su aplicación. La Orden de referencia quizá desconocía la existencia del precepto transcrito que, por cierto, no fue modificado. El olímpico desprecio del principio de jerarquía normativa proclamado en la Constitución, salta a la vista. Para mayor sarcasmo, unos meses

estudios

después, ante el desastroso resultado de dicha Orden, toda vez que la inmensa mayoría de contribuyentes quedaron automáticamente excluidos al no efectuar la solicitud, se dictó una disposición facultando para que se pudiera solicitar fuera de plazo, con sanción de 2.000 pesetas. Mayor aberración no cabe, pues sin existencia de infracción alguna se exigió el pago de sanción.

Como es sabido, la EOS admite las modalidades de normal y simplificada, esta última para contribuyentes con volumen de operaciones del orden de siete millones de pesetas, aproximadamente.

Los contribuyentes que aplican el régimen de EOS no tienen obligación de llevar la contabilidad a efectos fiscales en los términos que establece el Código de Comercio, pero al propio tiempo se les ha excluido de determinados beneficios fiscales en materia de inversiones, entre otros.

4.2.2.2. Estimación indirecta. Especial referencia al incumplimiento de las obligaciones contables y a su engarce con la incongruencia probada.

La propia Ley dispone que cuando la determinación de la base imponible no pudiera ser realizada por los procedimientos antes señalados, se determinará conforme a lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la Ley General Tributaria.

El artículo 50 de la LGT establece que “cuando la falta de presentación de declaraciones o las presentadas por los sujetos pasivos no permitan a la Administración el conocimiento de los datos necesarios para la estimación completa de las bases imponibles o de los rendimientos, o cuando los mismos ofrezcan resistencia, excusa o negativa a la actuación inspectora o incumplan sustancialmente sus obligaciones contables, las bases o rendimientos se determinarán en régimen de estimación indirecta”.

A este efecto se utilizarán aquellos elementos que acrediten la existencia de los bienes y de las rentas, ingresos, ventas, costes y rendimientos normales del respectivo sector económico. También aplicando datos y antecedentes disponibles que sean relevantes al efecto; así mismo, valorando los signos, índices o módulos que se den en los respectivos contribuyentes, según los datos o antecedentes que se posean en supuestos similares o equivalentes.

Como puede apreciarse, la aplicación de este régimen se efectúa con carácter subsidiario respecto de los anteriores, por lo que conviene precisar el alcance del artículo 50 para tratar de saber a qué atenerse.

En el artículo 50, la LGT recoge fielmente los tres supuestos de aplica-

estudios

ción de la estimación indirecta, ya señalados en la Ley de Bases de Reforma del Procedimiento Tributario de 1980, que desguazó definitivamente los Jurados tributarios y trató de llenar su vacío con esa nueva regulación. Los tres casos concretos a que se refiere la Ley son:

- a) La falta de presentación de declaraciones o que las presentadas no permitan a la Administración la estimación directa u objetiva de bases.
- b) Que el contribuyente ofrezca resistencia, excusa o negativa a la actuación inspectora.
- c) Que el sujeto pasivo incumpliére sustancialmente sus obligaciones contables.

El Reglamento General de la Inspección de los Tributos añade un cuarto supuesto, cual:

- d) Que por causa de fuerza mayor se haya producido la desaparición de los libros o registros contables o los justificantes de las operaciones anotadas en los mismos.

El referido Reglamento dispone, en el artículo 64.2., que se entenderá existe incumplimiento sustancial de las obligaciones contables:

- a) Cuando el interesado incumpla la obligación de llevanza de la contabilidad o de los registros establecidos por las disposiciones fiscales. Se presumirá la omisión de los libros o registros contables cuando no se exhiban a requerimiento de la Inspección de los Tributos.
- b) Cuando la contabilidad no recoja fielmente la totalidad de las actividades, bienes o derechos.
- c) Cuando los registros y documentos contables contengan omisiones, alteraciones o inexactitudes que oculten o desfiguren gravemente la exacta constatación de las operaciones realizadas.
- d) Cuando, aplicando las técnicas o criterios generalmente aceptados sobre la documentación facilitada por el interesado, no pueda

estudios

verificarse la declaración o determinar con exactitud las bases o rendimientos objeto de comprobación.

- e) Cuando la incongruencia probada entre las operaciones contabilizadas y las que deberían resultar del conjunto de adquisiciones, gastos u otros aspectos de la actividad, permita presumir, con arreglo al apartado segundo del artículo 118 de la LGT, que la contabilidad es incorrecta.

El legislador reglamentario, en un afán manifiesto de ampliar el ámbito de la estimación indirecta, se ha esforzado en imaginar un amplio abanico de supuestos de incumplimiento sustancial de las obligaciones contables, que si bien en lo que concierne a los cuatro primeros apartados puede decirse que, en lata interpretación, quedan dentro del significado de incumplimiento sustancial, no ocurre otro tanto con el "invento" de la incongruencia probada que, en rigor, no se sabe exactamente lo que es, ya que si la locución "incongruencia" tiene en Derecho un significado concreto en el ámbito procesal, al añadirsele el término "probada" queda vinculada a otro concepto procesal, cual es la prueba, con la diversidad de medios probatorios regulados, y con el concepto de prueba ínsito en la propia área procesal. Así las cosas, incongruencia probada significará carencia de relación, o desconexión, entre lo que se postula y lo que se resuelve, siendo, además, que esa desconexión ha sido probada.

Difícil, muy difícil, entender esto. Pero es que, además, el rebuscamiento de la norma es tan manifiesto como forzado, ya que atribuye esa incongruencia probada a la relación existente entre las operaciones contables y las que deberían haberse efectuado, de suerte que aquélla permita presumir que la contabilidad es incorrecta. Como puede verse, estamos aquí, al menos, ante dos presunciones: la primera, centrada en la incongruencia, y la segunda, arrancando de la anterior, toma como dato cierto lo que no es más que una presunción, para construir así otra nueva.

Razones de tiempo impiden seguir analizando el tema en el marco de esta conferencia, bien que deseos de hacerlo no faltan.

5. INNOVACIONES DEL PROYECTO DE LEY.

¿Qué aporta el Proyecto de Ley del IRPF como novedades, en lo que concierne a la tributación de los rendimientos empresariales? La verdad es

estudios

que, el mismo, tal como ha sido redactado y presentado a las Cortes, no pasa de ser una ligera reforma del actual IRPF; reforma que centra básicamente su atención en la eliminación de supuestos de economía de opción y similares que ofrece la Ley vigente. Parece como si hubiera sido concebida con el afán de obstruir y eliminar las vías a través de las que podía disminuirse la carga tributaria.

Mas, como el propósito que me trae aquí no es el de analizar el nuevo proyecto en toda su amplitud, sino ceñida a los rendimientos empresariales, las novedades voy a limitarlas a este punto concreto.

5.1. El rendimiento de la compra-venta de inmuebles como actividad empresarial.

Dispone el artículo 40.2., después de recoger en el apartado 1 el mismo texto del artículo 18 de la Ley vigente, que “a efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, se entenderá que el rendimiento o compra-venta de inmuebles se realiza como actividad empresarial, únicamente cuando concurren las siguientes circunstancias:

- a) Que en el desarrollo de la actividad, se cuente, al menos, con un local exclusivamente destinado a llevar a cabo la gestión de la misma.
- b) Que para el desempeño de aquélla, se tenga, al menos, una persona empleada con contrato laboral.”

Todo parece indicar que esta concreción se efectúa en el proyecto para desmarcar el concepto de actividad empresarial del que atribuye el IVA al arrendamiento de inmuebles, pues, como es sabido, en este último impuesto el arrendamiento de un solo local comercial constituye ya actividad empresarial, sin más requisitos.

5.2. Incrementos o disminuciones de patrimonio de elementos afectos.

El artículo 41.2. dispone que “para la determinación del rendimiento neto de las actividades empresariales o profesionales, se incluirán los incrementos y disminuciones de patrimonio derivados de cualquier elemento patrimonial afecto a las mismas y, en su caso, el que resulte de la trans-

estudios

misión intervivos de la totalidad del patrimonio empresarial o profesional del sujeto pasivo”.

Se trata, como puede verse, de enmarcar dentro de la actividad empresarial determinados incrementos y disminuciones de patrimonio generados por elementos afectos a dicha actividad empresarial, lo que requiere delimitar con precisión el concepto de elemento patrimonial afecto. Es de observar en relación al tratamiento tributario de esos incrementos y disminuciones de patrimonio, que se aparta abiertamente del correspondiente a los restantes incrementos y disminuciones patrimoniales que el propio Proyecto califica de rentas irregulares, de las que excluye expresamente los generados por elementos patrimoniales afectos a actividades empresariales y profesionales. Dicho en román paladino, estos últimos tienen peor trato tributario que los restantes, lo cual carece de explicación razonable, por más que se pretenda invocar que, así, se equiparan a los incrementos de patrimonio de las sociedades. Esa equiparación no se produce, ya que mientras estos últimos tributan al tipo del 35 por ciento, aquéllos lo hacen al tipo medio de gravamen que puede ser superior hasta alcanzar, casi, el 55 por ciento. Ciertamente que en estos supuestos, el Proyecto prevé un mecanismo corrector de la cuota íntegra, pero también lo es que tal corrección, tal como se halla regulada, nunca llega a situar el tipo de gravamen de dichos incrementos de patrimonio a la par con el aplicable a los rendimientos societarios.

Establece la norma, en el punto 3, que la afectación o desafectación de activo fijo no constituye alteración patrimonial en el supuesto que los bienes queden formando parte del patrimonio del sujeto pasivo.

Concreta, también, que en caso de desafectación de elementos que se destinen al patrimonio personal del sujeto pasivo, el valor de adquisición de los mismos, a efectos de futuras declaraciones patrimoniales, será el valor neto contable que tuvieran en ese momento. Por el contrario, en el supuesto de incorporación de elementos personales a la actividad empresarial se contabilizará por el valor imputable en el Impuesto sobre el Patrimonio.

Los incrementos de patrimonio que resulten de la transmisión de elementos materiales del activo fijo afecto a actividad empresarial, no serán gravados, siempre que el importe total de la enajenación se reinvierta en bienes de la misma naturaleza y destino, en un período no superior a dos años.

estudios

5.3. Determinación del rendimiento neto aplicando las normas del Impuesto sobre Sociedades.

Preceptúa el artículo 42 que en la determinación del rendimiento neto de las actividades empresariales serán de aplicación, sin perjuicio de lo previsto para la estimación objetiva, las normas del Impuesto sobre Sociedades, si bien no tendrán la consideración de gastos deducibles los conceptos de las letras m) y o) del artículo 13 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, referido concretamente a cantidades donadas a establecimientos e instituciones varias. Tampoco las donaciones puras y simples de bienes que formen parte del patrimonio histórico español; al igual que las cantidades abonadas con carácter obligatorio a Montepíos Laborales y Mutualidades, cuando amparen, entre otros, el riesgo de muerte, sin perjuicio de lo previsto en esta Ley para la determinación de la base liquidable regular.

Respecto a los gastos deducibles, se remite también al Impuesto sobre Sociedades, señalando que son deducibles las cuotas satisfechas a Corporaciones, Colegios profesionales, Cámaras y Asociaciones Empresariales o Patronales.

5.4. Individualización de rendimientos.

El artículo 43.1. establece que los rendimientos de las actividades empresariales o profesionales se considerarán obtenidos por quienes realicen de forma habitual, personal y directa la ordenación por cuenta propia de los medios de producción y los recursos humanos afectos a las actividades. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que dichos requisitos concurren en quienes figuren como titulares de las actividades empresariales o profesionales.

El apartado 2 del propio artículo contempla el trabajo del cónyuge e hijos menores del sujeto pasivo que conviven con él. En este caso, si así quedare probado, se deducirán, para la determinación de los rendimientos, las retribuciones estipuladas con cada uno de ellos, siempre que no sean superiores a las de mercado correspondiente a su cualificación profesional y trabajo desempeñado.

En el supuesto de que el cónyuge o los hijos menores del sujeto pasivo que convivan con él, realicen cesiones de bienes o derechos que sirvan al objeto de la actividad empresarial o profesional de que se trate —dispone el apartado 3 del mismo artículo—, se deducirá para la determinación de los

estudios

rendimientos del titular de la actividad, la contraprestación estipulada, siempre que no exceda del valor de mercado y, a falta de aquélla, podrá deducirse este último. Lo dispuesto en este apartado no será de aplicación cuando se trate de bienes y derechos que sean comunes a ambos cónyuges.

Curiosamente, el apartado 4 prohíbe que los rendimientos de las actividades empresariales o profesionales puedan resultar negativos como consecuencia de la aplicación de lo previsto en los apartados 2 y 3 anteriores.

Se trata de una prohibición de dudosa legitimidad constitucional, puesto que socava los principios de libertad e igualdad, amén de imponer, por vía tan insólita como la legal, que determinados empresarios individuales no puedan tener pérdidas.

5.5. Determinación de la base.

Explica el artículo 68 que la cuantía de los distintos componentes de la base imponible se determinará por alguno de los siguientes métodos:

- a) Estimación directa, que se aplicará como régimen general.
- b) Estimación objetiva para determinados rendimientos empresariales o profesionales, en los términos previstos en esta Ley y las normas que la desarrollen, bien entendido que los sujetos pasivos que reúnan las circunstancias previstas en las normas reguladoras de este régimen, determinarán su rendimiento conforme al mismo, salvo que renuncien a su aplicación con anterioridad al inicio del período impositivo.

Como puede verse, aquí se hace marcha atrás respecto de la Orden del año 1984, referida antes, al volverse al derecho de renuncia, con marginación del derecho de solicitud.

- c) Estimación indirecta, de conformidad con lo dispuesto en la LGT. En la estimación indirecta del IRPF, se tendrá en cuenta, preferentemente, los signos, índices, módulos o coeficientes establecidos para la estimación objetiva, cuando se trate de sujetos pasivos que hayan renunciado a este último régimen de determinación de la base imponible.

estudios

5.6. Estimación objetiva.

El Proyecto dedica singular atención a la estimación objetiva, que, curiosamente, ya no califica de singular, a diferencia de la Ley del IRPF de 1978, que expresamente prohíbe, como he dicho antes, la estimación objetiva global. Es de observar, al respecto, que el único artículo de la LGT que se modifica en el Proyecto, mediante Disposición Adicional, es el 47, y dentro de él, concretamente, el apartado 1.b), que decía: “Estimación objetiva singular”, y pasará a decir: “Estimación objetiva”.

Esto supone, en alguna medida, el retorno a las evaluaciones globales, bien que limitado a pequeñas y medianas empresas y a profesionales.

El artículo 69 del Proyecto trata de regular ese régimen objetivo, aunque, en rigor, lo que hace es diseñar un esquema muy genérico pero suficiente para legalizar —otra cosa sería legitimar— una delegación reglamentaria. Dada la sutil forma en que se halla concebida, y la dificultad para resumirlo, sin deformarlo, estimo conveniente su transcripción íntegra, aunque sea a modo de excepción:

“Uno. Reglamentariamente podrán regularse procedimientos de estimación objetiva de los rendimientos de las pequeñas y medianas empresas y de los profesionales, con arreglo a los siguientes criterios:

- a) Los sistemas de estimación objetiva podrán aplicarse conjuntamente con los regímenes especiales establecidos en el Impuesto sobre el Valor Añadido, cuando así se determine reglamentariamente.
- b) El ámbito de aplicación de los regímenes de estimación objetiva se fijará bien por la naturaleza de las actividades y cultivos, bien por módulos objetivos como el volumen de operaciones, el número de trabajadores, el importe de las compras, la superficie de las explotaciones o los activos fijos utilizados.
- c) En ningún caso, los rendimientos calculados por este sistema incluirán los resultados de las alteraciones patrimoniales derivados de bienes inmuebles o buques afectos a las actividades empresariales o profesionales, que se determinarán e integrarán con los rendimientos de la

estudios

actividad conforme a las reglas del apartado 2 del artículo 41 de esta Ley.

- d) El cálculo del rendimiento neto de las actividades empresariales o profesionales en estimación objetiva, se efectuará mediante la utilización de signos, índices, módulos o coeficientes generales o referidos a determinados sectores de actividad, que serán fijados por el Ministerio de Economía y Hacienda.
- e) Las obligaciones formales de los sujetos pasivos en régimen de estimación objetiva se ajustarán a las características del mismo.

Dos. Reglamentariamente podrá regularse la aplicación, para actividades o sectores concretos, de sistemas de estimación objetiva en virtud de los cuales se establezcan, previa aceptación por los sujetos pasivos, cifras individualizadas de rendimientos netos para varios períodos impositivos.

Tres. Los regímenes de estimación objetiva de rendimientos podrán aplicarse en ámbitos territoriales delimitados.

Cuatro. En los regímenes de estimación objetiva que reglamentariamente se señalen, no serán objeto de cómputo, para la determinación del rendimiento neto de la actividad, las retribuciones estipuladas entre miembros de la unidad familiar.

Cinco. La aplicación de los regímenes de estimación objetiva nunca podrá dar lugar al gravamen de los incrementos de patrimonio que, en su caso, pudieran producirse por las diferencias entre los rendimientos reales de la actividad y los derivados de la correcta aplicación de estos regímenes, sin perjuicio de lo previsto en la letra c) del apartado 1 de este artículo.

Seis. Los regímenes de estimación objetiva serán aplicables a las entidades en régimen de atribución con las adaptaciones que reglamentariamente establezcan.”

estudios

El apartado 5 aparece como novedad en relación al anterior IRPF, que llama la atención, sobre todo, por situarse en el polo opuesto, polo —el otro— en el que tenaz y persistentemente se mantuvo la Administración tributaria, por más que constituyese una contradicción en términos de lógica jurídica, por más que la doctrina lo pusiere en evidencia —personalmente lo tengo reiterado en la obra “Análisis y Aplicación del IRPF”, séptima edición, página 117— y por más que la jurisprudencia abundase en igual sentido. Quizá quepa buscar la justificación de tan sorprendente giro en el propósito de fijar unas bases tributarias en estimación objetiva, superiores a las reales...

6. A MODO DE CONCLUSION.

En la primera parte de esta exposición he tratado de resumir los antecedentes históricos y la evolución normativa del tratamiento tributario de los rendimientos empresariales de las explotaciones productivas individuales al objeto de poder apreciar más claramente el paralelismo o la divergencia de tratamiento respecto de las explotaciones empresariales organizadas jurídicamente en forma de sociedades.

Con carácter general, bien puede decirse que los rendimientos empresariales obtenidos por las sociedades han tenido una incidencia tributaria mayor en la parte del período histórico que se inicia con el amanecer del siglo actual y termina con la Reforma tributaria de 1978. No procede repetir aquí explicación alguna al respecto. El diferente contenido de las normas tributarias respectivas, aplicables a unos y otros rendimientos, es suficientemente expresivo. Mientras los rendimientos societarios fueron objeto de sucesiva y creciente atención tributaria a partir de 1900, los obtenidos en explotaciones individuales sólo empezaron a despertar algún interés cuatro quinquenios después, y siempre con tratamiento fiscal más moderado.

Esa tónica general se mantuvo, con algunos vaivenes, hasta 1978, año éste en que la nueva Ley del IRPF, con vigencia a partir de 1979, vino a significar un acentuado cambio de orientación. La configuración del IRPF como impuesto sintético, alinea los rendimientos empresariales entre los elementos componentes de la base imponible, lo que supone tributar a tipos marginales superiores al 70 por ciento y a tipos promedios máximos del 44 por ciento en los primeros años y del 56 por ciento después.

Ese nuevo enfoque tributario ha venido resultando claramente discri-

estudios

minatorio para los rendimientos de empresarios individuales, que han constatado con algún pasmo cómo en los beneficios habidos incide o puede incidir un tipo impositivo notablemente mayor que en el de las sociedades.

Esa tónica general se mantiene en el Proyecto e incluso se acentúa. El hecho de que para la determinación del rendimiento neto de las actividades empresariales, el Proyecto se remita a las normas del Impuesto sobre Sociedades, no desvirtúa la afirmación efectuada. De mantenerse esa línea se perderá una clara oportunidad de fomentar las explotaciones empresariales individuales, que de esta guisa se verán impelidas, por razones estrictamente tributarias, a transformarse en sociedades.

En la segunda parte de la conferencia, tras señalar algunos supuestos generadores de inseguridad jurídica en las normas reguladoras de la determinación o, en su caso, estimación de los rendimientos netos, cual sucede con los “gastos necesarios” o con la “incongruencia probada”, se ha procurado destacar las innovaciones más relevantes del Proyecto atinentes a los rendimientos empresariales que, como ha podido verse, son muy pocas, y que, en general, tienden, como ya ha sido dicho antes, a eliminar los supuestos de economía de opción susceptibles de darse en el IRPF de 1978 a través de los que podía reducirse la incidencia del tributo.

Por lo demás, expresamente se ha omitido en esta charla, por razones de tiempo, cualquier tipo de incidencia directa en el área de la C.E.E., lo que no obsta para recordar que el Acta Unica Europea define el mercado interior como “un espacio sin fronteras interiores dentro del que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales se halla garantizado”. Y esta nueva realidad no puede subestimarse ni marginarse a la hora de concebir un proyecto tributario con incidencia en los rendimientos empresariales.

En síntesis; se acentúa con carácter general la incidencia tributaria sobre los rendimientos empresariales individuales en comparación con la legislación que deroga, sin que por lo demás se aprecie aliciente o estímulo alguno propiciatorio del espíritu emprendedor, como tampoco apoyo al ahorro que, por mor de la fiscalidad, se va convirtiendo en el gran desconocido del país.

