

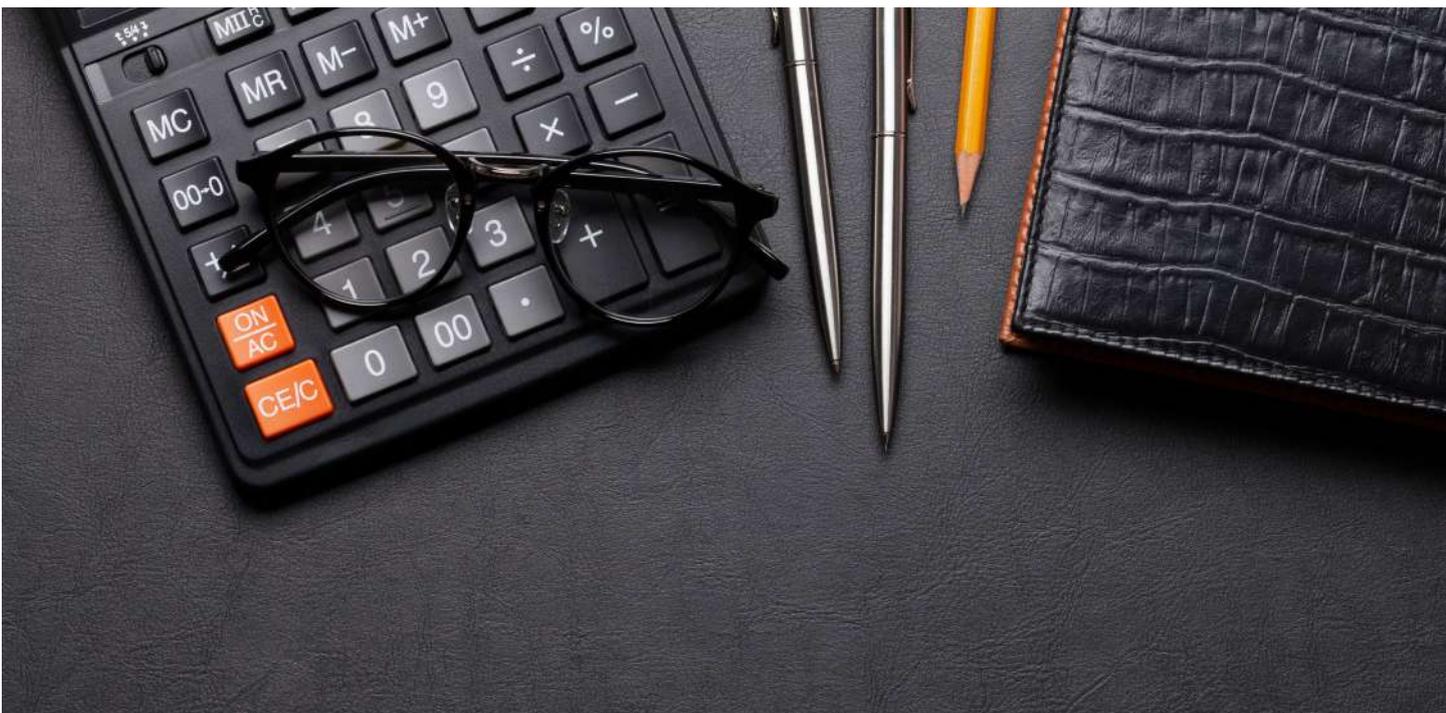
**TRATAMIENTO LEGAL
DE LA CONTRATACIÓN LABORAL DE LOS JUBILADOS**

**COMPLIANCE TRIBUTARIO:
REQUISITOS ESTABLECIDOS POR LA UNE 19602**

**EL RÉGIMEN SUSTANTIVO Y TRIBUTARIO DE LAS FUNDACIONES Y
ASOCIACIONES DE ÁMBITO ESTATAL: UN ANÁLISIS COMPARATIVO**

EL ERROR SEGURO

No descubrimos nada si decimos que uno de los grandes retos que tienen en la actualidad la mayoría de los países europeos es definir y ejecutar políticas que permitan consolidar un sistema de pensiones sólido, fuerte y perdurable. Hoy por hoy, en España, nuestro sistema de pensiones no reúne esas cualidades mencionadas. Por ello es absolutamente imprescindible abordar este problema con valentía e imaginación. En este sentido tiene especial interés el artículo de la letrada de Ceca Magan Abogados, Doña Helena Vilar Rebolo, sobre el tratamiento de la contratación laboral de los jubilados que publicamos en este número. Es evidente que en esta materia la peor solución es no hacer nada. Hay que hacer algo aun a riesgo de cometer errores, porque el peor error, el error seguro, es no hacer nada.



DIRECCIÓN

David García Ferrero

CONSEJO DE REDACCIÓN

Paloma Rodrigo Gutiérrez de la Cámara, Gustavo Molina Lacasa, Emilio Aragónés Beltrán, José Arias Velasco, Enrique Azorín, Inmaculada Barrera, Raimon Bergós Civit, Cristina Burguera, Vicente Cardellach, Leonardo Cárdenas Armesto, Francesc Josep Cerdà, Juan Corona, José M^o Coronas Guinart, José Luis Coscuella Sin, Abelardo Delgado, Juan Luis Domínguez García, José M^o Durán Díaz, Antonio Durán-Sindreu, Jordi Fábrega, Jose M^o Gay Saludas, Sergio Garcigoy Graells, Luis de Juan, Alfonso Montero, Ramón Parcerisa Bundó, Xavier Pelegay, Javier Pérez de la Ossa, Magin Pont Clemente, Stella Raventós, Jesús Ricart, Manuel Rodríguez Mondelo, Carlos Rodríguez Pombo, José Manuel Rodríguez Rivera, José María Romero de Tejada, Javier Ros García, Juan Ros Petit, Juan Sabata Mir, José M^o Sánchez Alborch, Montserrat Travé, Jordi Trilles Pardo, Gómez, Gómez Reino y Algar Abogados, Alfonso Hernández Barreral.

PRESIDENTE GRUPO DIFUSIÓN

Alejandro Pintó Sala

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.L.
C/ Rosa de Lima, 1. Oficina 101 - 28290 Las Rozas. Madrid
Tel: 91 426 17 84 - Fax: 91 578 45 70
clientes@difusionjuridica.es

Ronda General Mitre, 116, Bajos - 08021 Barcelona

fiscal@difusionjuridica.es

www.fiscalaldia.es

CIF: B59888172

Depósito Legal: B-23121/99

ATENCIÓN AL SUSCRIPTOR

902 438 834
clientes@difusionjuridica.es

EXCLUSIVA DE PUBLICIDAD

Comunicación Integral y Marketing para Profesionales

Calle Magallanes nº 25, 28015 Madrid

Tel.: 91 57 77 806 - Fax: 91 57 62 021

info@cimapublicidad.es

www.cimapublicidad.es

EDITA: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L.

DISEÑO Y MAQUETACIÓN

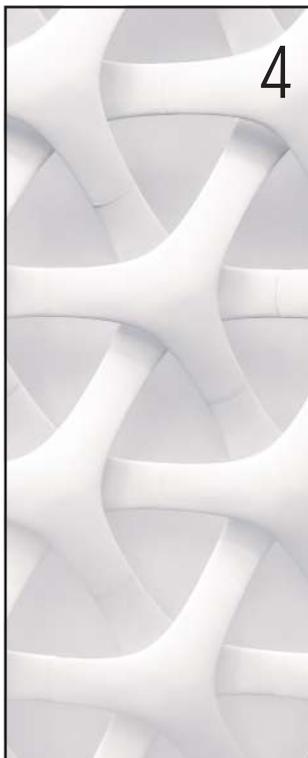
Laura Alonso Aragus



Grupo difusión

La editorial Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S. L., a los efectos previstos en el artículo 32.1, párrafo segundo del vigente TRLPI, se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de Fiscal & Laboral al día, o partes de ellas, sean utilizadas para la realización de resúmenes de prensa. Cualquier acto de explotación (reproducción, distribución, comunicación pública, puesta a disposición, etc.) de la totalidad o parte de las páginas de Fiscal & Laboral al día, precisará de la oportuna autorización, que será concedida por CEDRO mediante licencia dentro de los límites establecidos en ella. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S. L., no comparte necesariamente las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos publicados. El uso del contenido de esta revista no sustituye en ningún caso la consulta de la normativa vigente ni a un profesional especialista en la materia.

Entidad adscrita a la Asociación Española de Editoriales de Publicaciones Periódicas.



4
INFORMACIÓN FISCAL AL DÍA
Normativa, sentencias y resoluciones



10
A FONDO FISCAL
El régimen sustantivo y tributario de las fundaciones y asociaciones de ámbito estatal: un análisis comparativo. Por Héctor Gabriel de Urrutia Codural



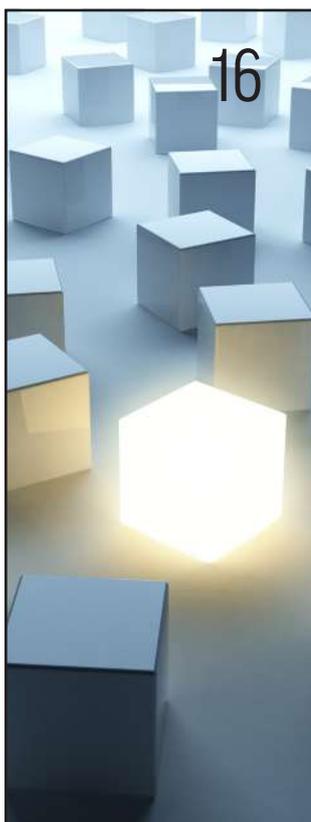
18
LÍNEA DIRECTA CON LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA



30
CALENDARIO



20
LA DGT DICE



16

ACTUALIDAD FISCAL



40

A FONDO LABORAL

Tratamiento legal de la contratación laboral de los jubilados. Por Helena Vilar Rebolo



34

INFORMACIÓN LABORAL AL DÍA

Normativa, sentencias y resoluciones



46

ACTUALIDAD LABORAL



50

A EXAMEN

Compliance Tributario: Requisitos establecidos por la UNE 19602. Por Manuel Jorge Martínez Ibáñez



56

PUBLICACIONES DE INTERÉS

NORMATIVA FISCAL

Publicada entre el 16 de febrero y el 15 de marzo

DIARIO OFICIAL DE LA UE

UNIÓN ADUANERA

NOMENCLATURA COMBINADA

Decisión (UE) 2019/304 del Consejo, de 18 de febrero de 2019, relativa a la notificación por el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de su deseo de dejar de participar en algunas de las disposiciones del acervo de Schengen contenidas en el Reglamento (CE) n° 377/2004 del Consejo sobre la creación de una red de funcionarios de enlace de inmigración.

DATOS PERSONALES

INVESTIGACIÓN DE FRAUDES

Decisión del Banco Europeo de Inversiones, de 6 de febrero de 2019, por la que se establece el reglamento interno relativo al tratamiento de datos personales por la División Investigación de Fraudes ((IG/IN) y la Oficina de Conformidad (OCCO) del Banco Europeo de Inversiones en lo que respecta a la comunicación de información a los interesados y la restricción de algunos de sus derechos.

REFERENCIAS

CUENTAS

Reglamento Delegado (UE) 2019/280 de la Comisión, de 3 de diciembre de 2018, que modifica el Reglamento (CE) n° 138/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, respecto a las referencias al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea.

INSTRUMENTOS FINANCIEROS

MODELO DE CUENTAS

Reglamento de Ejecución (UE) 2019/295 de la Comisión, de 20 de febrero de 2019, por el que se modifica el Reglamento de Ejecución (UE) n° 1011/2014 en

lo que respecta a las modificaciones del modelo de solicitud de pago, incluida información adicional sobre los instrumentos financieros, así como el modelo para las cuentas.

MERCADOS FINANCIEROS

CONDICIONES DE FINANCIACIÓN

Reglamento Delegado (UE) 2019/348 de la Comisión, de 25 de octubre de 2018, por el que se completa la Directiva 2014/59/UE del Parlamento Europeo y del Consejo en cuanto a las normas técnicas de regulación que especifican los criterios para evaluar el impacto de la inviabilidad de una entidad en los mercados financieros, en otras entidades y en las condiciones de financiación.

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

PRECIOS DE VENTA

TABACOS

Resolución de 15 de febrero de 2019, de la Presidencia del Comisionado para el Mercado de Tabacos, por la que se publican los precios de venta al público de determinadas labores de tabaco en Expendedurías de Tabaco y Timbre de la Península e Illes Balears. (BOE núm. 41, de 16 de febrero de 2019)

PRECIOS DE VENTA

COMBUSTIBLES

Resolución de 7 de febrero de 2019, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se publican los nuevos precios de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo por canalización. (BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2019)

SENTENCIAS Y RESOLUCIONES

1. Se determina que la parte actora en el proceso ha alterado el procedimiento de cálculo, no adecuándose al método señalado en la ley, concretamente en el artículo 107.4 del TRLHL, por lo que las cuotas a ingresar son distintas según su liquidación del Impuesto del Incremento del valor de los terrenos transmitidos y la realizada por el Ayuntamiento.
2. Se señalan como criterios interpretativos en relación al artículo 7.f de la Ley del IRPF, que el reconocimiento de una pensión de invalidez en otro país del 100% no basta, por sí solo, para equiparar la pensión con una prestación de incapacidad permanente absoluta del sistema español de Seguridad Social.
3. Los contratos de explotación conjunta entre dos empresarios, uno hostelero y otro titular máquinas recreativas realizan una prestación de servicios. Se entiende que la exención del pago del IVA sí se puede aplicar en caso del titular de máquinas recreativas mientras que no se puede para el hostelero porque sus servicios consisten en tener un espacio para instalar unas máquinas recreativas con independencia de la retribución que reciba por ellas.

TRIBUNAL SUPREMO

PLUSVALÍA CÁLCULO

SE DETERMINA QUE LA PARTE ACTORA EN EL PROCESO HA ALTERADO EL PROCEDIMIENTO DE CÁLCULO, NO ADECUÁNDOSE AL MÉTODO SEÑALADO EN LA LEY, CONCRETAMENTE EN EL ARTÍCULO 107.4 DEL TRLHL, POR LO QUE LAS CUOTAS A INGRESAR SON DISTINTAS SEGÚN SU LIQUIDACIÓN DEL IMPUESTO DEL INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS TRANSMITIDOS Y LA REALIZADA POR EL AYUNTAMIENTO.

Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2019 (2815/2017).

La cuestión jurídica que, desde la perspectiva de la legalidad ordinaria, se plantea en el recurso de casación es determinar si la interpretación conjunta de los artículos 104.1 y 107, apartados 1 y 4, TRLHL permite concluir que el importe de la base imponible del IIVTNU puede no ser el resultado de

multiplicar el valor del terreno en el momento del devengo por el número de años de generación del incremento y por el porcentaje anual que corresponda.

La recurrente, interpuso recurso de casación, considerando la infracción de las normas contenidas en los artículos 104 a 107 del TRLHL. Además, se consideran infringidos los artículos 31 y 106. 1 de la C .E., el art. 34.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas (actual artículo 53.2 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo Común).

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación.

Conforme a reiterada jurisprudencia constitucional la seguridad jurídica ha de entenderse como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, procurando la claridad y no la confusión normativa, y como 'la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho.

En definitiva, sólo si en el ordenamiento jurídico en que se insertan, y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un

EL RECONOCIMIENTO DE UNA PENSIÓN DE INVALIDEZ EN OTRO PAÍS DEL 100% NO BASTA PARA EQUIPARAR LA PENSIÓN CON UNA PRESTACIÓN DE INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA DEL SISTEMA ESPAÑOL. DEBERÁ SER OBJETO DE NUEVA VALORACIÓN ANTE LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INSS. VIDE SENTENCIA N° 2.

texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica.

Pues bien, teniendo en cuenta las concreciones en torno a quién corresponde la carga de la prueba de la existencia de minusvalía; cuál ha de ser el objeto de la prueba -la existencia de un minusvalía real- y, en fin, cuáles los medios de que dispone el sujeto pasivo para acreditar la existencia de un decremento de valor del terreno, **no puede afirmarse que los preceptos que han quedado en vigor tras la STC 59/2017 (en los términos en los que deben ser interpretados a la luz del pronunciamiento constitucional), teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, generen en el obligado tributario una “incertidumbre razonablemente insuperable” o una falta de certeza o certidumbre de tal intensidad que contravenga los dictados que dimanarían del principio de seguridad jurídica.**

En este sentido, no puede admitirse la denunciada vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley (artículo 14.1 CE). Ciertamente, algunos Tribunales Superiores de Justicia, cuya doctrina hemos extractado en el Fundamento de Derecho tercero de este pronunciamiento, han venido considerando que los artículos 107.1, 107.2 a) y 110.4 del TRLHL son radicalmente nulos y han quedado definitivamente expulsados de nuestro ordenamiento jurídico, de manera que, ante la inexistencia de parámetro legal que permita apreciar con carácter previo a la aplicación del tributo si existe o no plusvalía susceptible de ser sometida a imposición, no cabe aplicar el impuesto ni girar liquidación alguna por este concepto. Otros Tribunales Superiores de Justicia, en cambio, han entendido que la STC 59/2017 expulsa exclusivamente del ordenamiento jurídico los artículos 107.1, 107.2 a) y 110.4 del TRLHL en los casos en los que se gravan plusvalías inexistentes, de forma que, en aquellos supuestos en los que el contribuyente pruebe que ha existido una minusvalía o decremento de valor del terreno transmitido onerosamente, no procederá liquidar el tributo.

Se concluye que el artículo 110.4 del TRLHL, sin embargo, es inconstitucional y nulo en todo caso (inconstitucionalidad total) porque, como señala la STC 59/2017, no permite acreditar un resultado diferente al resultante de la aplicación de las reglas de valoración que contiene, o, dicho de otro modo, porque impide a los sujetos pasivos que puedan acreditar la existencia de una situación inexpressiva de capacidad económica. Esa nulidad total de dicho precepto, precisamente, es la que posibilita que los obligados tributarios puedan probar, desde la STC 59/2017, la inexistencia de un aumento del valor del terreno ante la Administración municipal o, en su caso, ante el órgano judicial, y, en caso contrario, es la que habilita la plena aplicación de los artículos 107.1 y 107.2 a) del TRLHL.

FUNCIONARIOS IRPF

SE SEÑALAN COMO CRITERIOS INTERPRETATIVOS EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 7.F DE LA LEY DEL IRPF, QUE EL RECONOCIMIENTO DE UNA PENSIÓN DE INVALIDEZ EN OTRO PAÍS DEL 100% NO BASTA, POR SÍ SOLO, PARA EQUIPARAR LA PENSIÓN CON UNA PRESTACIÓN DE INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA DEL SISTEMA ESPAÑOL DE SEGURIDAD SOCIAL.

Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2019 (rec. 6740/2017).

La sentencia recurrida desestimó el recurso contencioso interpuesto frente a la resolución de 15 de septiembre de 2016 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Galicia [que desestimó la reclamación planteada contra las resoluciones administrativas que no accedieron a su solicitud de rectificación de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personal Físicas del ejercicio 2013.

Interesaba, por parte del recurrente, la aplicación de la exención regulada en el art. 7. f) de la Ley del IRPF a la pensión de invalidez satisfecha por el Departamento Federal de Finanzas de la Confederación Suiza, con el argumento

NO HAY INTERPRETACIÓN ANALÓGICA SOBRE EL HECHO IMPONIBLE DEL IVA CUANDO OPERADOR Y DUEÑO DE UN ESTABLECIMIENTO REALIZAN UNA EXPLOTACIÓN CONJUNTA EN POSICIONES DISTINTAS. VIDE SENTENCIA N° 3.

de que se le había concedido en atención a su grado de discapacidad del 100% y, por tanto, era homologable a la pensión de invalidez o gran invalidez del INSS.

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación.

Los dictámenes médicos preceptivos para la determinación de la existencia de la incapacidad permanente y, en su caso, fijación del grado de la misma, así como la verificación de lesiones, a efectos del reconocimiento del derecho a las prestaciones abonadas con cargo a los créditos de Clases Pasivas y cuya competencia esté atribuida a la Dirección General de Costes de Personal y de Pensiones Públicas, del Ministerio de Economía y Hacienda, se emitirán por el Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de la provincia en que tenga su domicilio el interesado.

Posteriormente, **la Orden de 22 de noviembre de 1996, estableció el procedimiento para la emisión de los dictámenes médicos a efectos del reconocimiento de determinadas prestaciones de Clase Pasivas**; incluyendo dentro de su ámbito de aplicación los supuestos de jubilación por incapacidad permanente para el servicio del personal civil incurrido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases pasivas del Estado.

La pensión de jubilación por incapacidad permanente para el servicio del régimen de Clases Pasivas no es coincidente con la pensión por incapacidad permanente absoluta del sistema de Seguridad Social, por lo que la titularidad de la primera no es suficiente para obtener la exención tributaria establecida para la segunda. Esto es lo que determina que el funcionario que pretenda dicha exención haya de instar la declaración de que su situación de incapacidad es encuadrable o equiparable a dicha incapacidad permanente absoluta del sistema de Seguridad Social; y que haya de hacerlo aportando las pruebas de su situación ante el Equipo de Valoración de Incapacidades de la Dirección Provincial del INSS, por ser este el mecanismo previsto normativamente para la evaluación de su situación.

Se concluye que **el reconocimiento de una pensión de invalidez en Suiza con un nivel del cien por cien no basta, por sí solo, para equiparar dicha pensión con una prestación**

de incapacidad permanente absoluta del sistema español de Seguridad Social; porque en aquel Estado, a diferencia de lo que acontece en España, no se distingue entre un grado de incapacidad que está referida sólo a la profesión que ejercía el interesado (aunque la impida en la totalidad de los cometidos de esa profesión) y otro grado superior que se proyecta también sobre otras profesiones.

En este sentido, la calificación de si una situación merece la consideración de incapacidad permanente absoluta corresponde al Instituto Nacional de la Seguridad Social a través de los órganos reglamentariamente establecidos para examinar al interesado y emitir el correspondiente dictamen propuesta; y recae sobre el interesado la carga de aportar ante esos órganos todos los elementos que permitan probar cual fue la concreta situación que determinó la pensión extranjera cuya equiparación se pretenda con una pensión de invalidez absoluta del sistema español de Seguridad Social.

IVA EXENCIONES

LOS CONTRATOS DE EXPLOTACIÓN CONJUNTA ENTRE DOS EMPRESARIOS, UNO HOSTELERO Y OTRO TITULAR MÁQUINAS RECREATIVAS REALIZAN UNA PRESTACIÓN DE SERVICIOS. SE ENTIENDE QUE LA EXENCIÓN DEL PAGO DEL IVA SÍ SE PUEDE APLICAR EN CASO DEL TITULAR DE MÁQUINAS RECREATIVAS MIENTRAS QUE NO SE PUEDE PARA EL HOSTELERO PORQUE SUS SERVICIOS CONSISTEN EN TENER UN ESPACIO PARA INSTALAR UNAS MÁQUINAS RECREATIVAS CON INDEPENDENCIA DE LA RETRIBUCIÓN QUE RECIBA POR ELLAS.

Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2019 (rec. 4636/2017)

En el presente caso, se decide acerca de si el recurrente tiene derecho a la devolución de ingresos indebidos como consecuencia de la relación existente entre el mismo como empresa operadora y una serie de titulares de establecimientos de hostelería en los que se han instalado máquinas recreativas de tipo B.

EL CONTRIBUYENTE DEBE ACREDITAR QUE LA TRANSMISIÓN DE LA PROPIEDAD DE LOS TERRENOS POR CUALQUIER TÍTULO NO HA SUPUESTO UN INCREMENTO DE SU VALOR PARA SABER SI SE APLICA EL IVTTNU. VIDE SENTENCIA N° 1.

En función de la relación entre empresa operadora y establecimiento de hostelería, sostiene el recurrente que los establecimientos de hostelería han ido expidiendo una serie de facturas en las que se recoge el importe de la cantidad recaudada por las máquinas recreativas instaladas en establecimientos de hostelería.

A estos efectos, considera que debe procederse a la devolución de ingresos indebidos, por cuanto concurre el supuesto previsto en el artículo 20.Uno.19 de la Ley 37/1992 del I.V .A., siendo de aplicación una exención limitada que le impide poder deducirse el I.V.A. soportado al pagar a los establecimientos de hostelería las facturas correspondientes a la liquidación de la recaudación que ha generado cada una de las máquinas recreativas de tipo B.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación.

Aunque no sea determinante, dado el contexto armonizado en el que se desenvuelve el tributo, la jurisprudencia nacional ha negado la existencia de un vínculo societario entre ambas empresas.

Así, la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo ha señalado en su sentencia 34/1993 de 4 de febrero que los negocios de explotación de máquinas recreativas no revisten la condición de personalísimos y tampoco son constitutivos de contrato de sociedad, ya que cada parte conserva sus propias titularidades; la empresa operadora, la de las máquinas, y el dueño del local, la de éste, y sólo se da una convergencia en la explotación. Para esa sentencia, la finalidad de estos contratos es la explotación de las máquinas por la empresa operadora, que las podrá comercializar, bien como propietaria de las mismas, bien en régimen de arrendamiento “leasing”, o valiéndose de cualquier otra modalidad admitida en Derecho. Los titulares de los locales, como dueños o simple arrendatarios, son colaboradores interesados que afluyen al negocio en cuanto son portadores de los espacios para las actividades de las máquinas que en los mismos se instalan.

Por otro lado, aunque el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC) haya aclarado cómo debe determinar en estos casos la empresa explotadora del juego, titular de la máquina recreativa, el importe neto de la cifra de negocios, concluyendo que el participe en una explotación o en activos controlados de

forma conjunta reconocerá en su cuenta de pérdidas y ganancias la parte que le corresponda de los ingresos generados y de los gastos incurridos por el negocio conjunto, dicha apreciación ha sido aceptada por Resolución vinculante de Dirección General de Tributos, V3409-16 de 19 de Julio de 2016, únicamente a afectos del impuesto sobre sociedades teniendo en consideración que la LIS no contempla ninguna corrección al resultado contable determinado según estos criterios, el citado ingreso contable será el que se integrará en la base imponible. Es decir, la entidad consultante integrará como ingreso en la base imponible del Impuesto sobre Sociedades exclusivamente la parte de la recaudación que le corresponda, al amparo del contrato suscrito con el propietario del establecimiento.

El propietario de la máquina recreativa y el titular del establecimiento están en posiciones diferentes. Como pone de manifiesto el escrito de interposición, así lo sostuvimos en nuestra sentencia de 11 de julio de 1990, en la que bajo la vigencia de la Ley 30/1985, de 2 de agosto, del IVA consideramos que a los efectos del art. 3 del Real Decreto Ley 16/1977 el operador y el dueño del establecimiento se encuentran en situaciones distintas sin que sea posible interpretaciones analógicas sobre el hecho imponible de la tasa ni sobre la aplicación de la exención de IVA, aunque la retribución se fije como un porcentaje de la recaudación total, sin que a la vista de lo razonado existan motivos para modificar o revisar dicha conclusión.

Por todo ello, **se concluye que con independencia de la calificación del contrato entre un empresario titular de un establecimiento hostelero y un empresario titular de máquinas recreativas tipo “B”, el titular de máquinas recreativas tipo “B” realiza, por un lado, la actividad económica de juego, sujeta a IVA pero exenta por aplicación del artículo 20.Uno.19° de la LIVA y el titular del establecimiento hostelero realiza, por otro lado, una prestación de servicios sujeta a IVA (art. 4 y 11 LIVA), que junto a otras obligaciones anejas, consiste principalmente en la puesta a disposición de un espacio para la instalación de las máquinas a cambio de una contraprestación con independencia de que la retribución que perciba pueda variar en función de la recaudación que se obtenga de la máquina, prestación que no puede considerarse exenta al amparo del artículo 20.Uno.19° de la LIVA . ■**

EL RÉGIMEN SUSTANTIVO Y TRIBUTARIO DE LAS FUNDACIONES Y ASOCIACIONES DE ÁMBITO ESTATAL. ANÁLISIS COMPARATIVO

EN BREVE

Si bien la elección de una u otra forma jurídica no debería basarse exclusivamente en motivos fiscales, cabe reconocer que, actualmente, estar o no en el régimen fiscal especial de la Ley 49/2002 puede condicionar la estrategia de mecenazgo que pretenda llevarse a cabo y, por tanto, a la viabilidad económica de la entidad.



SUMARIO

1. Introducción
2. Los conceptos jurídicos de asociación y fundación. principales diferencias
3. El régimen fiscal de una asociación en comparación con el de una fundación
4. Conclusión



**HÉCTOR GABRIEL
DE URRUTIA
CODURAS**

ABOGADO
DE CUATRECASAS

INTRODUCCIÓN

Comencemos por el principio. Cuando una persona física se plantea “hacer el bien”, o cuando una empresa quiere desarrollar la responsabilidad social corporativa y demostrar su compromiso con cuestiones de interés general, uno de los principales dilemas que surge es qué forma jurídica es la más adecuada para llevar a cabo los fines y actividades que se tenga intención de realizar.



En lo que se denomina comúnmente como el “tercer sector”, la persona o empresa que haga dicha reflexión podrá encontrar formas organizativas diversas tales como, entre otras, asociaciones, fundaciones o mutuas, pero todas ellas tienen un nexo común, son entidades dotadas de forma jurídica y una determinada organización que carecen de ánimo de lucro¹.

El presente artículo analizará el régimen sustantivo y fiscal, dentro del sector no lucrativo, de las dos formas jurídicas más representativas del mismo, estas son las fundaciones y las asociaciones.

LOS CONCEPTOS JURÍDICOS DE ASOCIACIÓN Y FUNDACIÓN. PRINCIPALES DIFERENCIAS

Comenzando por la figura de la asociación, podríamos definir la misma como una organización constituida sin ánimo de lucro por tres o más personas para la realización de un fin común lícito, que podrá ser de interés general o particular².

Una fundación es también una organización sin ánimo de lucro que se constituye por una persona o personas, pero con la afectación de un patrimonio inicial a la realización de un fin, que necesariamente deberá ser de interés general.

En las definiciones de ambas formas jurídicas ya podemos encontrar dos diferencias notables, pero para una mejor comprensión, a continuación se sintetizarán sus principales aspectos diferenciadores:

- **Fundadores:** pueden ser personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, pero mientras que una fundación puede ser constituida por una única persona (el llamado “fundador”), para la constitución de una asociación se requieren como mínimo tres personas.
- **Fines:** una de las diferencias más importantes se encuentra en este punto, pues si bien una fundación debe perseguir fines de inte-

¹ Ello significa que no pueden repartir los beneficios que obtengan a las personas que controlan la entidad, a sus fundadores o asociados.

² El derecho de asociación se encuentra reconocido en el artículo 22 de la Constitución Española y, a nivel estatal, dicho derecho se desarrolla en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo.

rés general³, una asociación puede perseguir cualquiera que sea admisible en derecho, ya sea de interés general (p. ej., la lucha contra el cáncer) o particular (p. ej., una asociación gastronómica de acceso exclusivo a los socios).

“UNA FUNDACIÓN ES TAMBIÉN UNA ORGANIZACIÓN SIN ÁNIMO DE LUCRO QUE SE CONSTITUYE POR UNA PERSONA O PERSONAS, PERO CON LA AFECTACIÓN DE UN PATRIMONIO INICIAL A LA REALIZACIÓN DE UN FIN, QUE NECESARIAMENTE DEBERÁ SER DE INTERÉS GENERAL”

- **Financiación inicial:** para constituir una fundación se requiere aportar un capital mínimo, llamado dotación fundacional inicial, con un valor económico que alcance los 30.000,00 euros (puede ser dineraria o en especie). En cambio, la constitución de una asociación no requiere de una aportación económica mínima, aunque nada prohíbe hacerlo.
- **Forma de constitución y personalidad jurídica:** la constitución de una fundación, ya sea por actos «inter vivos» o «mortis causa», se debe hacer en escritura pública y la entidad no adquiere personalidad jurídica hasta su inscripción en el Registro de Fundaciones (carácter constitutivo). Por el contrario, una asociación se puede constituir en documento público o privado y adquiere dicha personalidad con la firma de su acta fundacional (su inscripción en el registro es meramente declarativa).

- **Órganos de gobierno:** una fundación estará gobernada por un órgano colegiado denominado Patronato, mientras que en una asociación existe un órgano supremo de gobierno, la Asamblea General, integrada por todos los asociados, y otro órgano de representación, denominado habitualmente Junta Directiva, que lleva el día a día de la entidad y cuya gestión está fiscalizada anualmente por la Asamblea⁴.

- **Aplicación de ingresos:** la ley obliga a las fundaciones a destinar en un plazo determinado, como mínimo, el 70% de sus ingresos netos anuales al cumplimiento de sus fines de interés general. En cambio, para una asociación no existe porcentaje obligatorio de aplicación de ingresos.

¿Y en lo relativo a su régimen fiscal? ¿Tributa diferente una asociación en comparación con una fundación? En el siguiente apartado analizaremos esta cuestión.

EL RÉGIMEN FISCAL DE UNA ASOCIACIÓN EN COMPARACIÓN CON EL DE UNA FUNDACIÓN

Introducción

Si la persona o empresa que citábamos en la introducción de este artículo hiciese, con base en las diferencias que acabamos de señalar, la reflexión de cuál es la forma jurídica más adecuada para desarrollar fines de interés general, en principio se tendería a pensar que la asociación es la forma jurídica más apropiada. En efecto, una asociación adquiere personalidad jurídica simplemente con la firma en documento privado del acta fundacional, no requiere de fondo social mínimo para su constitución y tampoco la ley le obliga a destinar en un determinado lapso temporal un porcentaje mínimo al cumplimiento de sus fines⁵.

Sin embargo, es en el régimen fiscal que resultará de aplicación a la fundación o a la asociación

³ Cabe recordar que el artículo 34.1 de la Constitución Española dispone que “se reconoce el derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la ley”.

⁴ Dentro de este punto otra diferencia se encuentra en la remuneración. En efecto, si bien el cargo de patrono de una fundación es rigurosamente gratuito, sin perjuicio del derecho a ser reembolsado de los gastos debidamente justificados que el cargo le ocasione en el ejercicio de su función, los miembros de la Junta Directiva de una asociación pueden recibir retribuciones por el ejercicio del cargo (restricciones aplican).

⁵ Por razones de espacio no es objeto de análisis, pero ello por no hablar también de las diferencias en cuanto a obligaciones formales que deben cumplir, mucho más laxas en comparación con las de una fundación.

que se constituya donde se puede encontrar una diferencia que puede condicionar la decisión final.

Regímenes fiscales aplicables

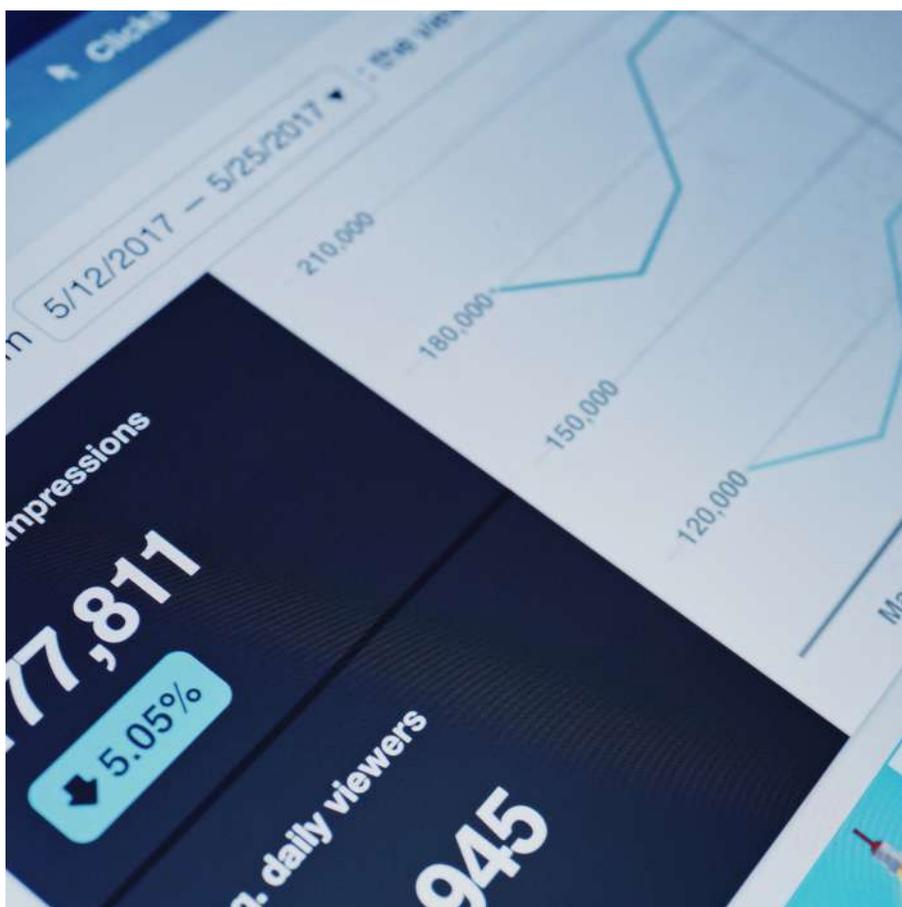
Desde un punto de vista fiscal, excluyendo las regulaciones forales, nuestro ordenamiento jurídico reconoce actualmente una especial protección fiscal a determinadas entidades sin ánimo de lucro a través de dos regímenes:

- Por un lado, el régimen fiscal especial previsto en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo (en adelante, “Ley 49/2002”)⁶, que es el régimen que otorga mayores beneficios fiscales a todas aquellas entidades que, cumpliendo una serie de requisitos⁷, decidan acogerse al mismo a través de la correspondiente declaración censal (modelo 036).
- Por otro lado, al resto de entidades que, o bien no puedan, o bien decidan voluntariamente no aplicar el régimen de la Ley 49/2002, les resultará automáticamente de aplicación el régimen de entidades parcialmente exentas, regulado principalmente en los artículos 109 a 111 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (en adelante, “LIS”).

El régimen fiscal especial de la Ley 49/2002 versus el régimen de entidades parcialmente exentas

Centrándonos en el régimen fiscal de la Ley 49/2002, las entidades beneficiarias del mismo se encuentran recogidas en su artículo 2, así como en determinadas disposiciones adicionales. Así, y a los efectos que aquí interesan, podrán aplicar este régimen las fundaciones y las asociaciones, pero en este último caso solamente las que hayan sido declaradas de utilidad pública. Es precisamente aquí donde se produce la gran diferencia en lo relativo al régimen fiscal que pueden aplicar unas y otras.

“EL PAÍS VASCO Y NAVARRA SON LOS ÚNICOS TERRITORIOS DEL ESTADO QUE HASTA LA FECHA HAN APROBADO NORMAS PROPIAS, APLICANDO SU PROPIO RÉGIMEN TRIBUTARIO DE ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO Y MECENAZGO, EQUIVALENTE AL DE LA LEY 49/2002”



⁶ El País Vasco y Navarra son los únicos territorios del Estado que hasta la fecha han aprobado normas propias, aplicando su propio régimen tributario de entidades sin ánimo de lucro y mecenazgo, equivalente al de la Ley 49/2002.

⁷ Estos requisitos de carácter objetivo, 10 en concreto, vienen regulados en el artículo 3 de la Ley 49/2002, que establece una enumeración numerus clausus para aplicar dicho régimen. Entre dichos requisitos cabe destacar el ya citado límite del 70% de destinar los ingresos netos anuales al cumplimiento de fines, la rendición de cuentas anuales ante el registro público competente o que, en caso de disolución, su patrimonio se destine en su totalidad a alguna de las entidades que también apliquen el régimen de la Ley 49/2002.

En efecto, la declaración de utilidad pública⁸ de una asociación es un procedimiento administrativo complejo que requiere, entre otros requisitos: (i) que la asociación lleve, como mínimo, 2 años constituida, inscrita y en funcionamiento; (ii) que sus fines estatutarios tiendan a promover el interés general y; (iii) que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados. Al requerir dicha declaración un informe previo emitido por el Ministerio de Hacienda, documento que tiene carácter vinculante, son muchas las asociaciones que no obtienen dicha declaración y que se ven obligadas, las que deciden hacerlo, a llevar su caso incluso ante el Tribunal Supremo⁹.

“UNA ASOCIACIÓN ADQUIERE PERSONALIDAD JURÍDICA SIMPLEMENTE CON LA FIRMA EN DOCUMENTO PRIVADO DEL ACTA FUNDACIONAL, NO REQUIERE DE FONDO SOCIAL MÍNIMO PARA SU CONSTITUCIÓN Y TAMPOCO LA LEY LE OBLIGA A DESTINAR EN UN DETERMINADO LAPSO TEMPORAL UN PORCENTAJE MÍNIMO AL CUMPLIMIENTO DE SUS FINES”

Estar en el régimen de la Ley 49/2002 conlleva, de forma resumida por razones de espacio, poder aplicar los siguientes beneficios fiscales:

- A efectos del Impuesto sobre Sociedades, la fundación o la asociación declarada de utilidad pública únicamente tributará por los beneficios provenientes de las explotaciones económicas no

exentas, siendo el tipo de gravamen en ese caso del 10%. El resto de rentas, tales como donativos, intereses de una cuenta corriente, las rentas por el alquiler de un inmueble o los dividendos de unas acciones cotizadas, estarán exentos de tributar. Además, las rentas exentas no estarán sometidas a retención ni ingreso a cuenta.

- A efectos del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, estarán exentas de sus tres modalidades las entidades acogidas al régimen de la Ley 49/2002¹⁰.
- En tributos locales como el Impuesto sobre Bienes Inmuebles, el Impuesto sobre Actividades Económicas y el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, las entidades acogidas también estarán, con carácter general, exentas de pagarlos.

Sin embargo, una asociación de reciente constitución no podrá aplicar este régimen fiscal, sino únicamente el de entidades parcialmente exentas, que le otorgará beneficios fiscales solamente en el Impuesto sobre Sociedades mediante la exención de algunas rentas, pero que en todo caso será menos beneficioso que el previsto en la Ley 49/2002. Tal y como está regulado este segundo régimen en la LIS, una asociación deberá tributar por ejemplo al tipo del 25,00% por los beneficios provenientes de las rentas que obtenga por el alquiler de un inmueble de su propiedad, por los intereses de un depósito a plazo fijo o por el desarrollo de cualquier tipo de actividad económica, incluso si se desarrolla en cumplimiento de sus fines estatutarios.

Para que el lector comprenda mejor lo que supone para una asociación de reciente constitución no estar en la Ley 49/2002, traeremos a colación el caso que planteó una asociación ante la Dirección General de Tributos en la consultante vinculante nº V0485-11, de 28 de febrero¹¹. Dicha consulta fue planteada por una asociación,

8 Para un mayor análisis nos remitimos al artículo 32 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo y al Real Decreto 1740/2003, de 19 de diciembre, sobre procedimientos relativos a asociaciones de utilidad pública.

9 En cambio, una fundación, sin tener que esperar 2 años de funcionamiento, pues no existe el concepto “fundación de utilidad pública”, cumpliendo con los 10 requisitos ya puede desde su inscripción en el Registro de Fundaciones competente acogerse y aplicar el régimen fiscal de la Ley 49/2002.

10 En materia del Impuesto sobre el Valor Añadido, esta norma no contiene disposiciones relativas a la tributación de las entidades sin ánimo de lucro, salvo una cuestión muy concreta para los convenios de colaboración empresarial en actividades de interés general (artículo 25).

11 Véase en este sentido también la consulta vinculante nº V1795-16, de 22 de abril.

cuyo objeto social consistía en la organización de eventos culturales y que tenía como actividad exclusiva la organización de una serie de actuaciones musicales y teatrales gratuitas, sin cobrar precio alguno al público asistente.

Las actuaciones se podían financiar con patrocinio de entidades privadas o vía subvenciones concedidas por instituciones públicas. Si bien dicho centro directivo tuvo en cuenta que la actividad de la asociación se realizaba con carácter gratuito, consideró que la misma implicaba la ordenación por cuenta propia de medios materiales y/o humanos con la finalidad de intervenir en el mercado mediante la prestación de determinados servicios (una actividad económica en definitiva), por lo que concluyó que los ingresos obtenidos en el marco del patrocinio cultural, así como las subvenciones concedidas por instituciones públicas, debían tributar a efectos del Impuesto sobre Sociedades al tipo del 25%.

Finalmente, y como último punto diferenciador a destacar, de gran relevancia para toda entidad sin ánimo de lucro que pretenda captar recursos privados con los que llevar a cabo sus actividades, toda fundación o asociación declarada de utilidad pública que aplique el régimen de la Ley 49/2002 podrá conceder adicionalmente incentivos fiscales a sus mecenas, ya sean estas personas físicas o jurídicas. En cambio, una asociación de reciente constitución que tribute bajo el régimen de entidades parcialmente exentas no podrá conceder dichos incentivos, no dando derecho a desgravación fiscal los donativos o cuotas que reciba de sus asociados. ■

CONCLUSIONES

- Tal y como se ha podido comprobar a lo largo del presente artículo, tanto en régimen sustantivo como tributario existen diferencias entre fundaciones y asociaciones. Si bien la elección de una u otra forma jurídica no debería basarse exclusivamente en motivos fiscales, cabe reconocer que, actualmente, estar o no en el régimen fiscal especial de la Ley 49/2002 puede condicionar la estrategia de mecenazgo que pretenda llevarse a cabo y, por tanto, a la viabilidad económica de la entidad



ACTUALIDAD FISCAL

SE IMPULSA LA COOPERACIÓN FISCAL ENTRE ESTADOS MIEMBROS DE LA UE TRAS EL ACUERDO DE FINANCIACIÓN

La Comisión Europea ha llegado a un acuerdo provisional para facilitar un programa de cooperación de la Unión Europea: Fiscalis. Dicho programa está pensado para el próximo periodo presupuestario de 2021-2027.

Este acuerdo tiene por objeto apoyar y garantizar una colaboración fiscal entre los Estados Miembro de la Unión Europea para la lucha contra el fraude, evasión y elusión fiscales.

Este plan estaba inicialmente concebido en 1993 cuando se pensaba como un programa de formación e intercambio para funcionarios de la Administración Tributaria. No obstante, este programa ha mejorado la situación en cuanto a la cooperación fiscal, ayudando a los Estados Miembros a poder recuperar en torno a casi seiscientos millones de euros en impuestos mediante controles conjuntos de la Unión Europea.

El sistema introducido por el programa incluye una conectividad y una mejora de sistemas informáticos o el intercambio de buenas prácticas y formación para fomentar la eficacia (y así evitar trámites administrativos que sean innecesarios tanto para los ciudadanos como para las empresas cuando realicen operaciones transfronterizas).

También se incluye el fomento de la competitividad de la Unión Europea (con la estimulación la innovación y la aplicación de nuevos modelos económicos) y el mantenimiento del apoyo a las acciones conjuntas que se hagan en materia de gestión de riesgos y auditorías.

Según palabras del Comisario de Asuntos Económicos y Financieros, Fiscalidad y Aduanas, Pierre Moscovici, ha declarado: “El acuerdo de hoy permitirá que el programa Fiscalis continúe apoyando a los Estados miembros para que cola-

boren a fin de encontrar soluciones innovadoras a los problemas a los que se enfrentan nuestras administraciones fiscales. Esta labor, cuando se une a las nuevas tecnologías, puede tener un efecto muy positivo en nuestra lucha global contra la elusión y la evasión fiscales, protegiendo así nuestro mercado único. Aunque su presupuesto pueda ser modesto, el programa Fiscalis tiene un gran valor añadido”.

SE ANULAN LAS RETENCIONES AL BANCO CENTRAL DE NORUEGA

La Audiencia Nacional, a través de su Sala de lo Contencioso-Administrativo, ha considerado que las exenciones fiscales previstas en la ley para el Banco de España y la Seguridad Social por el Impuesto de Sociedades (IS) se pueden aplicar también para las retenciones practicadas sobre los dividendos obtenidos por el Banco Central de Noruega (Norges Bank).

Dichas retenciones son consecuencia de la inversión realizada en España a través de la Reserva de Divisas y del Fondo de Pensiones Global del Gobierno.

Así, se han estimado los dos recursos presentados por el Banco Central Noruego contra las resoluciones del Tribunal Económico Administrativo Central (TEAC). En ambas se confirmaban unas liquidaciones provisionales: una sobre Impuesto sobre la renta de No Residentes sin establecimiento Permanente de la “Reserva de Divisas” hechas en 2008 y otra sobre las inversiones en España del “Fondo de Pensiones Global del Gobierno” de Noruega.

Entiende que la norma española es contraria a los artículos 4 y 40 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE), en relación con los artículos 63 a 66 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y a la jurisprudencia del TJUE.

Por su parte, el Banco Central de Noruega entendía que había un tratamiento fiscal discriminatorio cuando el artículo 9 en relación a la Ley Impuesto de Sociedades eximía sólo al Banco Central de España de dicho impuesto, no incluyendo al resto de países suscritos al EEE como Noruega.

Para resolver esta cuestión, se ha acudido a la jurisprudencia del TJUE. Así, se ha acudido al fallo de una cuestión prejudicial planteada al TJUE (Asunto C-485/14 de 16 de julio de 2015) donde se indica que Francia había incumplido con sus obligaciones fcales cuando eximía del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones “a favor de organismo públicos o de utilidad pública exclusivamente” En este caso, se recurre al Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo de 2 de mayo de 1992 porque Francia también está incluido en él.

Finalmente, la Sala por su parte rechaza la justificación del interés general o evitar la reducción de ingresos fiscales para restringir la exención cuando está reconocido por el Tratado de la Unión Europea.

LA AGENCIA TRIBUTARIA LUCHA CONTRA LAS VENTAS OCULTAS DEL SECTOR DEL MUEBLE

En la lucha del fraude fiscal dentro del sector de la fabricación y comercialización del mueble, la Agencia Tributaria ha iniciado una operación llamada ‘Iroko’ con la ayuda de 400 funcionarios del Área de Inspección y el apoyo de agentes policiales y 120 funcionarios de Vigilancia Aduanera de la Agencia Tributaria.

El dispositivo de investigación se ha desplegado en más de 100 locales tanto de fabricantes de muebles como de comerciantes mayoristas y minoristas del sector situados en casi todas las Comunidades Autónomas: Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Cataluña, Extremadura, Galicia, La Rioja, Madrid, Murcia (5) y Comunidad Valenciana.

El objetivo es luchar con la conocida “economía sumergida”. La inspección ha sido realizada por el personal de la Inspección Tributaria y sus Unidades de Auditoría Informática (UAI), con el

fin de recolectar y acceder a la documentación e información contable tanto en escrito como informático. Como la Agencia Tributaria ha iniciado investigaciones anteriores similares, estas actuaciones son meramente administrativas pues este procedimiento no implica ninguna detención.

Dentro de este sector, el del mueble, se calcula que desde 2013 lleva un aumento consecutivo con un correspondiente crecimiento en el mercado inmobiliario. En 2017, la facturación superó el volumen de negocio en más de cuatro mil millones de euros, aumentando a su vez los subsectores de fabricación.

Previamente, el Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de la Agencia Tributaria procedió a hacer un análisis global del sector del mueble, efectuando cruces de información y análisis de las sociedades dedicadas a todos los procedimientos relacionados con este sector: desde la fabricación hasta la comercialización, tanto al por mayor como al por menor.

Para ello, se ha estudiado los márgenes brutos sobre ventas, los netos, el margen sobre aprovisionamientos, movimientos de efectivo, los pagos con tarjetas y otros indicios de capacidad económica de los administradores, autorizados en las cuentas y/o socios. Con ello, se ha podido hacer un estudio completo sobre el Impuesto de Sociedades.

El fin de esta investigación en los locales era comprobar si había irregularidades en la fiscalidad de estas empresas, comprobando que en algunas se ha visto que no se habían declarado algunas ventas. Continuando con esta investigación, se ha comprobado que algunas empresas manipulaban su contabilidad en relación a las existencias para poder declarar menor beneficio. En esta ocultación han llegado a usar hasta un ‘software’.

Esta operación se incluye en uno de los objetivos de la Agencia Tributaria que lleva señalado durante estos últimos años: la lucha contra el fraude fiscal. ■

LÍNEA DIRECTA

Publicada entre el 16 de febrero y el 15 de marzo

En esta sección aparece una selección de los últimos contenidos incorporados a las páginas de la Agencia Tributaria, así como aquellas informaciones que, por su actualidad, sean de interés general. También se incluye la fecha de incorporación.

18 DE FEBRERO

IMPUESTO SOBRE HIDROCARBUROS

Se modifica la Orden EHA/3482/2007 y diversas Órdenes Ministeriales más, en relación con el impuesto sobre Hidrocarburos.

19 DE FEBRERO

ESTADÍSTICAS DE MATRICULACIONES (ENERO 2019)

Avance Mensual sobre el impuesto de matriculación de vehículos correspondiente al mes de enero de 2019.

ADUANAS. BREXIT

La Comisión Europea ha publicado una Guía aduanera para las empresas dada la urgencia de que éstas comiencen a prepararse para la salida del Reino Unido de la UE

20 DE FEBRERO

ESTADÍSTICA DE RENDIMIENTOS DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS

Se publica una nueva estadística de empresas no societarias (empresarios y profesionales personas físicas) con rendimientos de actividad económica en estimación directa y objetiva declarados en IRPF. Los datos corresponden a los ejercicios 2012 a 2016.

VALIDACIÓN MEDIANTE CÓDIGO NRC DE AVALES OTORGADOS POR ENTIDADES DE CRÉDITO Y SOCIEDADES DE GARANTÍA RECÍPROCA PRESENTADOS ANTE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA

Se modifica la Resolución de 28 de febrero de 2006, por la que se establecen las condiciones generales y el procedimiento para la validación mediante un código NRC de los avales otorgados por las entidades de crédito y por las sociedades de garantía recíproca y presentados por los interesados ante la Administración tributaria.

21 DE FEBRERO

ESTADÍSTICAS DE COMERCIO EXTERIOR. DATOS ESTADÍSTICOS. ÚLTIMAS ESTADÍSTICAS PUBLICADAS

Últimas estadísticas publicadas de Comercio Exterior, correspondientes al mes de diciembre de 2018.



27 DE FEBRERO

BUZÓN BREXIT ADUANAS

Se encuentra operativo un buzón para recibir y responder de modo anónimo preguntas y cuestiones relacionadas con el Brexit, que afecten al área de Aduanas.

28 DE FEBRERO

MUESTRA PANEL DEL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO

La AEAT pone a disposición de los investigadores y usuarios, previa solicitud, una muestra panel de microdatos anonimizados de las declaraciones del Impuesto sobre el Patrimonio.

6 DE MARZO

MODELO 586. IMPUESTO SOBRE LOS GASES FLUORADOS DE EFECTO INVERNADERO

Se modifica la Orden HAP/369/2015, de 27 de febrero, por la que se aprueba el modelo 586 "Declaración recapitulativa de operaciones con

gases fluorados de efecto invernadero".

12 DE MARZO

Declaración informativa por gastos en guarderías o centros de educación infantil autorizados

Se actualiza el Informe de Ventas, Empleo y Salarios en las Grandes Empresas (enero de 2019).

13 DE MARZO

DECLARACIÓN DE LA RENTA Y DEL PATRIMONIO DEL EJERCICIO 2018

Se aprueban los modelos de declaración del IRPF y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2018, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos.

14 DE MARZO

BREXIT. NOTA DE LA COMISIÓN EUROPEA Disponible nueva nota de la Comisión Europea sobre aduanas, así como nuevas orientaciones para el tránsito y la exportación, más información en el siguiente enlace. ■



LA DGT DICE

ACUERDOS DE RECTIFICACIÓN DE OFICIO DEL DOMICILIO FISCAL

LA DGT INDICA SI EL ACTO ADMINISTRATIVO POR EL QUE SE RECTIFICA EL DOMICILIO FISCAL DEL CONTRIBUYENTE, COMO CUALQUIER OTRO, NO DESPLIEGA PLENAMENTE SUS EFECTOS JURÍDICOS FRENTE AL SUJETO PASIVO HASTA SU NOTIFICACIÓN AL INTERESADO, HABRÁ QUE ESTAR A LA EVENTUAL PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A REGULARIZAR AQUELLAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS MATERIALES EN LA FECHA DE NOTIFICACIÓN DEL MISMO.

En la consulta 2406/2017 de 11 de marzo de 2019, se plantea cuestión acerca de la fecha hasta la que los acuerdos de rectificación de oficio del domicilio fiscal pueden retrotraer sus efectos

LA DGT DICE:

Que la discusión se circunscribe a una cuestión probatoria, siendo de aplicación lo prevenido por el artículo 105.1 de la LGT (de aplicación a la vía económico-administrativa por remisión expresa del artículo 214.1 de la misma norma), donde se establece que “En los procedimientos de aplicación de los tributos quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo”, precepto este que obliga de modo igual al contribuyente como a la Administración, y que viene a reproducir en materia tributaria lo dispuesto por el ya derogado artículo 1.214 del Código Civil. Ahora bien, la regla general contenida en tales preceptos, que no constituye una regla de valoración probatoria, sino de carácter procesal, cual es la distribución de la carga de la prueba entre las partes, ha sido objeto de matización por reiterada jurisprudencia, en aplicación de la que podría llamarse teoría de la proximidad al objeto de la prueba; así, el Tribunal Supremo se ha pronunciado (Sentencias de fechas 13 de diciembre de 1989, 6 de junio de 1994, 13 de octubre de 1998 y 26 de julio de 1999, entre otras), enten-

diendo que dicha regla general no es absoluta ni inflexible, debiendo adaptarse la misma a cada caso, según la naturaleza de los hechos afirmados o negados, en atención a criterios de ‘normalidad’, ‘disponibilidad’ y ‘facilidad probatoria’; además, tal doctrina ha sido recogida de manera expresa por la normativa, pues disponiendo el artículo 217 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, que corresponde de manera genérica al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda el efecto jurídico correspondiente a sus pretensiones, tal afirmación viene matizada en el punto 6 de dicho precepto, al establecerse que, “para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio”.

En este caso concreto, procede una valoración de las pruebas aportadas por las partes en contradicción con el fin de determinar si resulta ajustado a Derecho el acuerdo de resolución del expediente de rectificación de oficio del domicilio fiscal del reclamante llevado a cabo por la Delegación Especial del País Vasco de la Agencia Tributaria.

A este respecto, se determina que se trata de valorar las pruebas que han llevado a cada parte a defender una situación tributaria distinta para el obligado tributario, pruebas que deben estudiarse en su conjunto y atendiendo a las circunstancias del caso concreto. El artículo 114 de la LGT introduce en esta materia una regla general: “Tanto en el procedimiento de gestión como en el de resolución de reclamaciones, quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo”, de forma que en este caso el contribuyente, de no estar de acuerdo con la aplicación por el actuario de la presunción, deberá aportar prueba suficiente para destruirla.

También en este sentido se ha pronunciado la Sentencia de la Audiencia Nacional de 8 de marzo de 2007 que señala: “(..) En relación con la

carga de la prueba, tiene esta Sala señalado que a tener de la doctrina del Tribunal Supremo expresada en la STS de la Sala 3ª de 22 de enero de 2000 compete en todo caso a cada parte la carga de probar sus pretensiones. En efecto según la sentencia citada la carga de la prueba es un concepto no demasiado perfilado en el proceso contencioso, que se limita a ser tributario de la doctrina civilista nacida de los artículos 1214 y siguientes del Código Civil. La importancia del expediente administrativo en nuestra jurisdicción explica la falta de relevancia de este tema. La carga de la prueba, paradójicamente tiene interés sólo cuando hay falta o ausencia de prueba de hechos relevantes. En este caso, el Tribunal debe hacer la imputación lógica a la parte que quebrantó el onus probando. En Derecho Tributario, la carga de la prueba tiene, por otra parte, una referencia específica en el artículo 114 de la Ley General Tributaria, que impone a cada parte la prueba del hecho constitutivo de su pretensión, en términos afines a las tradicionales doctrinas civilísticas. Por su parte, en la STS de 28 de abril de 2001 se recuerda, en relación con la citada cuestión de la carga de la prueba, analizando el artículo 1214 del Código Civil, que «en nuestra STS de 31 de enero de 1981 tuvimos ocasión de afirmar que la jurisprudencia ha matizado indiscutiblemente el rigor con que se ha venido exigiendo a los sujetos pasivos tal probanza.

En la sentencia citada indicamos que tales imperativos requieren matizaciones y que la primera proviene de la necesidad de ir más allá de la escueta aplicación del artículo 1214 del Código Civil, precepto que está orientado hacia el campo del Derecho de obligaciones, debiendo ponerse el mismo en relación, en el campo del derecho tributario, con el supuesto de hecho de la norma de que se trate, habiéndose consolidado la doctrina uniforme y reiterada, según recuerda entre otras la sentencia de esta Sala de 17 de marzo de 1995, así como las que en ella se citan, de que cada parte ha de probar el supuesto de hecho de la norma que invoca a su favor».

Efectivamente, en la citada STS de 17 de marzo de 1995 se señala que «procede reiterar la doctrina uniforme de esta Sala, según la cual cada parte ha de probar el supuesto de hecho de la norma, cuyas consecuencias invoca a su favor, doctrina jurisprudencial puesta de manifiesto por el Tribunal Supremo en Sentencias de 20 y 13 marzo y 24 enero 1989, y reiterada en las Sentencias de 29 noviembre 1991 y 19 febrero 1994.

La función que desempeña el art. 1214 del Código es la de determinar para quien se deben producir las consecuencias desfavorables cuando unos hechos controvertidos de interés para resolver cuestiones del pleito no han quedado suficientemente probados. Se trata de una regla cuyo alcance ha sido conformado por la doctrina científica y jurisprudencial, y que por su carácter genérico opera solamente en defecto de regla especial.



En resumen, y como sea que la Administración tributaria, por medio de los procedimientos específicos que para ello le legitiman, y particularmente el procedimiento de las actuaciones de comprobación e investigación inspectoras, ha formado prueba de los hechos normalmente constitutivos del nacimiento de la obligación tributaria, la carga probatoria que se deriva del artículo 114 de la Ley General Tributaria se desplaza hacia quien aspira a acreditar que tales hechos son reveladores de otra relación distinta, cualesquiera sean las consecuencias tributarias que se deriven.

Esto es, debe, ante todo, tenerse en cuenta que con arreglo al artículo 114 de la Ley General Tributaria: “tanto en el procedimiento de gestión como en el de resolución de reclamaciones, quien haga valer su derecho deberá probar los hechos normalmente constitutivos del mismo”; más también debe de tenerse en cuenta que, con arreglo al artículo 115 de la misma Ley, “en los procedimientos tributarios serán de aplicación las normas que sobre medios y valoración de pruebas se contienen en el Código Civil y en la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo lo que se establece en los artículos siguientes, añadiendo el artículo 118.2 de la referida Ley que para que las presunciones no establecidas por la Ley sean admisibles como medio de prueba es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trate de deducir haya un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano.

En el presente caso se trata de acreditar el domicilio donde la entidad tiene efectivamente centralizada su gestión administrativa y la dirección de sus negocios, de ahí que resulta patente la mayor facilidad probatoria que tiene esta para acreditar dónde se encuentra este domicilio. En esta tesitura la Inspección obtuvo toda una serie de pruebas que constan documentadas en el expediente, que acreditarían el cambio de domicilio acordado. Frente a esta actuación de comprobación, el obligado tributario se limita, tanto en sus alegaciones ante el órgano gestor como ante este Tribunal, a afirmar que la gestión administrativa y la dirección de su negocio se encontraba centralizada en Bilbao y que en el domicilio fiscal acordado para el traslado, en a, calle ..., solamente se encuentra una persona autorizada a efectos de posibles comunicaciones telemáticas desde su implantación por imperativo legal, pero que no se ejerce en dicho domicilio gestión administrativa ni dirección alguna de su actividad empresarial.

Los efectos de un acuerdo por el que se rectifica de oficio el domicilio fiscal únicamente cabe fijarlos con relación a una fecha concreta, determinada, y no por referencia a uno u otro ejercicio fiscal de cualquiera de las figuras impositivas que conforman nuestro sistema tributario. Así, interpretando lo señalado en la parte dispositiva de dichos acuerdos, con lo argumentado en el cuerpo de tales resoluciones, no cabe duda de que sitúa la Inspección como fecha a la que se retrotraen los efectos de aquel cambio de domicilio fiscal, la del 1 de enero de 2008.



Resulta indiscutible que aquel acuerdo de inicio del procedimiento, notificado el 30 de septiembre de 2013, interrumpió el derecho de la Administración para exigir el cumplimiento de aquella obligación formal consistente en la obligación de fijar y comunicar el domicilio fiscal.

Cuestión distinta es conocer el carácter interruptivo del plazo de prescripción de aquellas otras actuaciones previas, tanto de la Administración Tributaria Estatal como de la Foral. En este sentido, debemos acudir a lo previsto por la Ley 58/2003, General Tributaria, en su artículo 68.1, en conexión con el 70.1 antes citado, donde, bajo el epígrafe 'Interrupción de los plazos de prescripción', sostiene que "El plazo de prescripción del derecho a que se refiere el párrafo a) del artículo 66 de esta Ley se interrumpe:

- a. Por cualquier acción de la Administración tributaria, realizada con conocimiento formal del obligado tributario, conducente al reconocimiento, regularización, comprobación, inspección, aseguramiento y liquidación de todos o parte de los elementos de la obligación tributaria que proceda, aunque la acción se dirija inicialmente a una obligación tributaria distinta como consecuencia de la incorrecta declaración del obligado tributario.
- b. Por la interposición de reclamaciones o recursos de cualquier clase, por las actuaciones realizadas con conocimiento formal del obligado tributario en el curso de dichas reclamaciones o recursos, por la remisión del tanto de culpa a la jurisdicción penal o por la presentación de denuncia ante el Ministerio Fiscal, así como por la recepción de la comunicación de un órgano jurisdiccional en la que se ordene la paralización del procedimiento administrativo en curso.
- c. Por cualquier actuación fehaciente del obligado tributario conducente a la liquidación o autoliquidación de la deuda tributaria"

El hecho de que aquellos Informes y actuaciones previas, en todos los casos, no hubieran excedido del ámbito interno de las administraciones, sin que por tanto los mismos hayan sido notificados y puestos en conocimiento de los sujetos pasivos, hace innecesario o estéril entrar a analizar y debatir

si el contenido de aquellos Informes y actuaciones pudieran haber tenido el alcance definido por el apartado a) de aquel precepto, toda vez que, al no haber tenido los contribuyentes conocimiento formal de los mismos, de suyo es concluir que carecen de fuerza interruptiva del plazo de prescripción del Derecho de la Administración a determinar la deuda tributaria correspondiente, y, por ende, de las obligaciones fiscales referidas al domicilio fiscal de los sujetos pasivos.

Así las cosas, a la vista que la fecha de notificación del acuerdo de inicio del procedimiento de rectificación de oficio del domicilio fiscal se produce el 30/09/2013, los efectos jurídicos de aquella rectificación del domicilio fiscal de los contribuyentes cabe retrotraerlos a la fecha del 30 de septiembre de 2009, cuando el contribuyente tuvo conocimiento de la existencia de un procedimiento de cambio de domicilio."

Siguiendo el criterio expuesto y aplicándolo al caso aquí planteado, a la vista que la fecha de notificación del acuerdo de inicio del procedimiento de rectificación de oficio del domicilio fiscal se produjo, en este caso, el 14 de febrero de 2017, los efectos jurídicos de aquella rectificación del domicilio fiscal de la entidad aquí interesada cabría retrotraerlos a la fecha del 14 de febrero de 2013.

Ciertamente, en un expediente con muchas similitudes (RG 2407/2017), este Tribunal Central, mediante resolución de 10 de mayo de 2018, concluyó que

Siguiendo el criterio expuesto, no cabe aceptar que los efectos jurídicos de la rectificación del domicilio fiscal se fijen por la Delegación de la AEAT en el año 2004 en el que se constituyó la entidad, sino en la fecha en la que se notificó al contribuyente la existencia del procedimiento de cambio de domicilio fiscal; es decir, en el presente caso, el 14/02/2017.

Constituye infracción tributaria incumplir la obligación de comunicar el domicilio fiscal o el cambio del mismo por las personas físicas que no realicen actividades económicas.

Visto lo anterior se evidencia que la normativa tributaria no establece un plazo de prescripción propio o autónomo para comprobar y regularizar

el cumplimiento de las obligaciones tributarias formales “vinculadas a otras obligaciones tributarias”, sino que lo vincula o enlaza con el plazo de prescripción de la obligación tributaria sustantiva (u obligaciones tributarias principales sustantivas), de la que aquélla pende. Así lo explicita el antes ya citado apartado 1º del artículo 70 de la Ley 58/2003, General Tributaria, donde se dispone que:

Salvo lo dispuesto en los apartados siguientes, las obligaciones formales vinculadas a otras obligaciones tributarias del propio obligado sólo podrán exigirse mientras no haya expirado el plazo de prescripción del derecho para determinar estas últimas.

Así pues, no cabe exigir, esto es, comprobar y regularizar, el cumplimiento de la obligación tributaria del contribuyente de declarar el domicilio fiscal (o su cambio) cuando las obligaciones tributarias sustantivas de las que pende aquella obligación formal ya hubieran prescrito. La solución es lógica, ya que carecería de eficacia jurídica alguna una rectificación del domicilio fiscal que se hubiera notificado al contribuyente en una fecha en la que ya hubiera prescrito el derecho de la Administración a determinar todas las deudas tributarias para las que a la fijación del domicilio fiscal resulta relevante.

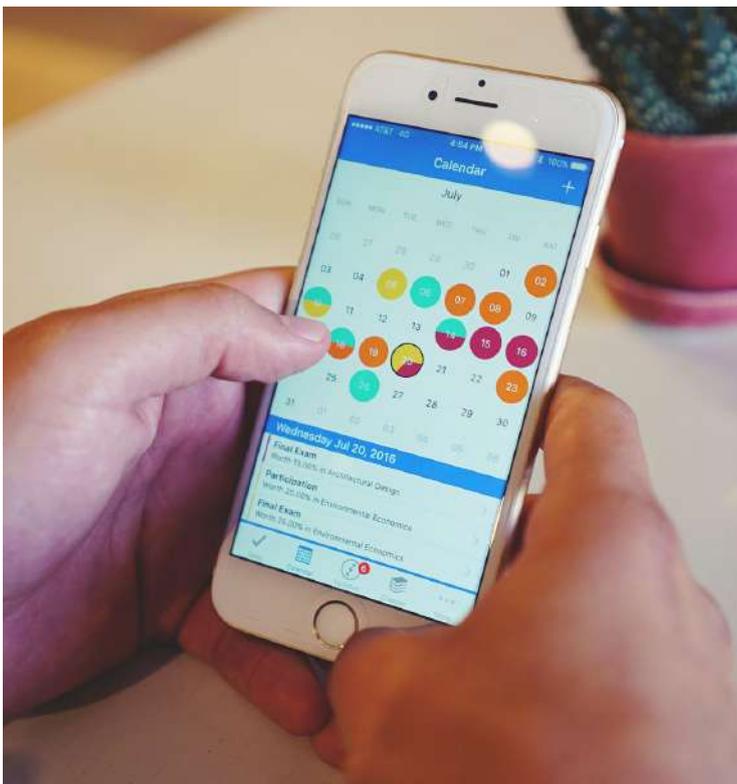
La circunstancia de que la norma regule la prescripción de estas obligaciones tributarias formales por expresa remisión a la prescripción de las obligaciones tributarias sustantivas de las que pende, supone que no quepa pronunciamiento autónomo sobre esta fecha de prescripción, sino que habrá que estar a la eventual prescripción de cada una de las obligaciones tributarias sustantivas. O, dicho de otro modo, no se podrá examinar y concluir sobre la eventual prescripción de la obligación tributaria formal referida al domicilio fiscal del sujeto pasivo en términos individuales, sino que habrá que determinar si quedan vivas obligaciones tributarias sustantivas a las que puedan llegar los efectos jurídicos de aquel acuerdo de rectificación del domicilio fiscal.

Es por ello que los efectos jurídicos del presente acuerdo no sólo deben quedar delimitados por la fecha en la que resulta acreditado que el domicilio fiscal del sujeto pasivo debe ser rectificado de oficio por haberse acreditado que era diferente al declarado sino que también deben limitarse los efectos jurídicos de aquella rectificación del domicilio fiscal respecto de las diferentes obligaciones formales y materiales que pudieran verse afectados en cada caso en atención a la prescripción de cada una de ellas, de modo que el nuevo domicilio fijado por dicho acuerdo de rectificación de oficio surta efecto para las obligaciones formales y para las figuras impositivas y periodos para los que, a la fecha de notificación al interesado del acuerdo de rectificación de cambio de domicilio, no hubiera prescrito el derecho de la Administración a determinar la deuda tributaria correspondiente.

Es por ello que, en estos casos, habrá que estar a una doble delimitación para precisar desde cuando pueden producir efectos jurídicos los acuerdos de rectificación de oficio del domicilio fiscal:

Por un lado, como es obvio, el cambio de domicilio sólo puede aspirar a producir efectos desde la fecha en la que resulta acreditado que el domicilio fiscal real es el que proclama el acuerdo de la Administración (en el presente caso, desde el 2 de agosto de 2004).

Por otro lado, dicho acuerdo de rectificación del domicilio fiscal sólo puede oponerse al contribuyente desde que se le notifica, y sólo proyectará sus efectos jurídicos en las obligaciones tributa-



rias materiales que en aquella fecha no hubiera prescrito, (...) el derecho de la Administración a determinar la deuda tributaria correspondiente.

A este respecto, los efectos del cambio de domicilio de oficio en obligaciones materiales concretas, debe atenderse a la fecha de notificación de la resolución por la que se rectifica el domicilio fiscal del sujeto pasivo, y no del acuerdo de inicio, por cuanto la norma explícitamente recoge que tales obligaciones tributarias formales “sólo podrán exigirse mientras no haya expirado el plazo de prescripción del derecho para determinar estas últimas”, vinculando o limitando la “exigencia” de aquéllas, a la prescripción del derecho a determinar las obligaciones tributarias sustantivas, excluyendo ;exigir’ o rectificar de oficio el domicilio fiscal cuando el plazo de prescripción de la obligación tributaria sustantiva ya hubiera transcurrido. Si el acto administrativo por el que se rectifica el domicilio fiscal del contribuyente, como cualquier otro, no despliega plenamente sus efectos jurídicos frente al sujeto pasivo hasta su notificación al interesado (art. 57.2 de la derogada Ley 30/1992, actual 39.2 de la Ley 39/2015), habrá que estarse a la eventual prescripción del derecho a regularizar aquellas obligaciones tributarias materiales en la fecha de notificación del mismo, prescripción que, obviamente, tan sólo podrá interrumpirse por actuaciones de la Administración, o del obligado tributario, de las contempladas en el artículo 68.1 de la Ley 58/2003.

Adviértase que lo aquí argumentado llevaría al mismo estado de cosas que, alternativamente, conduciría entender que cuando la AEAT determina el domicilio fiscal real (que resulta ser distinto al declarado) no está regularizando el cumplimiento de una obligación formal y que, por tanto, no está en el ámbito del artículo 70 de la Ley General Tributaria, sino que está ejercitando una facultad de comprobación de “hechos, actos (...) y demás circunstancias determinantes de la obligación tributaria para verificar el adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso” del artículo 115.1 de dicha norma, según hemos visto en el Fundamento de Derecho Tercero que defiende la AEAT en este caso, pero siempre que, claro está, se tenga en cuenta que el acuerdo de cambio de domicilio sólo podrá desplegar efectos para obligaciones materiales concretas no prescritas en la fecha en la que se notifique, prescripción que, obviamente, tan sólo podrá interrumpirse por

actuaciones de la Administración, o del obligado tributario, de las contempladas en el artículo 68.1 de la Ley 58/2003.

Así las cosas, procede la estimación parcial de la reclamación, en tanto que el acuerdo impugnado únicamente puede extender sus efectos desde el 2 de agosto de 2004 (y hasta la fecha de fallecimiento del sujeto pasivo el 19 de noviembre de 2008, claro está), y respecto de las obligaciones tributarias materiales (impuestos y periodos), para las que a fecha 11 de abril de 2014 no hubiera prescrito el derecho de la Administración a determinar la deuda tributaria mediante la correspondiente liquidación.

FALTA DE NOTIFICACIÓN DEL ARCHIVO DE LA PETICIÓN DE APLAZAMIENTO O FRACCIONAMIENTO.

LA DGT INDICA QUE EN AQUELLOS CASOS EN LOS QUE EL ARCHIVO DE UNA SOLICITUD DE APLAZAMIENTO NO SE SUSTENTE EN MOTIVO VÁLIDO, EL INTERESADO ESTARÍA LEGITIMADO PARA RECURRIRLA, COMO PODRÍA SER EL CASO DE ENTENDER QUE HA ATENDIDO EN PLAZO EL REQUERIMIENTO DE SUBSANACIÓN QUE LE HIZO LLEGAR LA ADMINISTRACIÓN.

En la consulta 1172/2016 de 26 de febrero de 2019, se plantea consulta acerca Falta de notificación del archivo de la petición de aplazamiento o fraccionamiento, en un procedimiento recaudatorio.

LA DGT DICE:

En aquellos casos en los que el archivo de una solicitud de aplazamiento no se sustente en motivo válido, el interesado estaría legitimado para recurrirla, como podría ser el caso de entender que ha atendido en plazo el requerimiento de subsanación que le hizo llegar la Administración.

Evidentemente, para que el interesado conozca los motivos del archivo de la susodicha solicitud de aplazamiento, se hace necesario que la Administración, además de emitir la comunicación de archivo, proceda a notificársela al interesado, pues de otra manera nunca podrá conocer los motivos que han llevado a la Administración a proceder al archivo.

A pesar de que como se ha visto, se hace necesario la notificación de la comunicación de archivo de la solicitud de aplazamiento este Tribunal analiza a continuación el argumento de la Directora recurrente, según el cual la no atención del requerimiento de subsanación supone un desistimiento tácito de la solicitud de aplazamiento, lo que haría innecesaria la notificación del archivo de la solicitud, ya que considera que la normativa en la materia, anteriormente regulada por el artículo 51.7 del antiguo RGR, aprobado por el Real Decreto 1684/1990, de 20 de noviembre, es “esencialmente idéntica”, a la vigente en la actualidad, constituida por el artículo 46.6 del actual RGR. En apoyo de esa tesis, cita nuestra Resolución de fecha 18/11/2008, donde este Tribunal Central, en base a la citada normativa anterior, entendía, por así disponerlo expresamente la disposición reglamentaria, que la inatención del requerimiento de subsanación suponía un desistimiento tácito de la solicitud de aplazamiento, haciendo innecesaria en opinión de la directora, la notificación del archivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 103.2 de la LGT de 2003.

En este sentido, el artículo 51.7 del antiguo RGR, en su redacción dada por el Real Decreto 448/1995, de 24 de marzo, disponía que si la solicitud no reúne los requisitos o no se acompañan los documentos que se señalan en el presente artículo, el órgano competente para la tramitación del aplazamiento requerirá al solicitante para que, en un plazo de 10 días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos con indicación de que si así no lo hiciera se le tendrá por desistido de su solicitud, archivándose sin más trámite la misma

En particular, si se hubiera presentado la solicitud dentro del período voluntario para el ingreso de la deuda, se le advertirá que, si el plazo reglamentario de ingreso hubiera transcurrido al finalizar el plazo señalado en el párrafo anterior no habiéndose efectuado el pago ni aportado los documentos solicitados, se exigirá dicha deuda por la vía de apremio, con los recargos e intereses correspondientes”

Sin embargo, el artículo 46.6 del actual RGR dispone que si la solicitud no reúne los requisitos establecidos en la normativa o no se acompañan los documentos citados en los apartados anteriores, el órgano competente para la tramitación del aplazamiento o fraccionamiento requerirá al solicitante para que, en

un plazo de 10 días contados a partir del siguiente al de la notificación del requerimiento, subsane el defecto o aporte los documentos con indicación de que, de no atender el requerimiento en el plazo señalado, se tendrá por no presentada la solicitud y se archivará sin más trámite.

La Administración tributaria está obligada a resolver expresamente todas las cuestiones que se planteen en los procedimientos de aplicación de los tributos, así como a notificar dicha resolución expresa.

No existirá obligación de resolver expresamente en los procedimientos relativos al ejercicio de derechos que sólo deban ser objeto de comunicación por el obligado tributario y en los que se produzca la caducidad, la pérdida sobrevenida del objeto del

No obstante, cuando el interesado solicite expresamente que la Administración tributaria declare que se ha producido alguna de las referidas circunstancias, ésta quedará obligada a contestar a su petición.

De las trascritas disposiciones se aprecia que si bien tanto en el anterior RGR como en el vigente, la inatención del requerimiento de subsanación tenía como consecuencia el archivo de la solicitud de aplazamiento, en la norma derogada se consideraba expresamente como un desistimiento tácito de la solicitud de aplazamiento, circunstancia que no concurre en la normativa en vigor.

En consecuencia, con la actual normativa, no puede entenderse que la no contestación al requerimiento de subsanación en una solicitud de aplazamiento, suponga un desistimiento tácito de la misma, lo que reforzaría el criterio de este Tribunal Central en cuanto a la necesaria y obligatoria notificación al interesado de la comunicación de archivo de la solicitud de aplazamiento / fraccionamiento, al objeto de que, una vez conocidos los motivos, el interesado pueda, en su caso, recurrir el archivo de la solicitud en cuanto a las causas que lo motivaron.

De lo expuesto se extrae que efectivamente la inatención del requerimiento supondrá que se acuerde el archivo y que la solicitud se tenga por no presentada, pero en ningún caso procede entenderse producido un desistimiento tácito por parte del reclamante, debiendo ser objeto de aplicación el artículo 103 referido anteriormente.

COMPENSACIÓN DE OFICIO DE CRÉDITOS CONTRA LA MASA EN PROCEDIMIENTO RECAUDATORIO.

LA DGT INDICA QUE NO EXISTE AMPARO EN LA LEY CONCURSAL, NI EN LA REGULACIÓN ACTUAL, NI EN LA DEROGADA, PARA QUE LA TESORERÍA SOSLAYE LA COMPETENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL Y DEL JUEZ DEL CONCURSO Y DECIDA EL COBRO MEDIANTE EL EMBARGO DE SUS CRÉDITOS, AUNQUE HAYAN TRANSCURRIDO LOS PLAZOS PREVISTOS EN EL 84.4 LC, QUE EXPRESAMENTE EXIGE PRESENTACIÓN DEL CORRESPONDIENTE INCIDENTE CONCURSAL.

En la consulta 217/2018 de 26 de febrero de 2019, se plantea acerca de la compensación de oficio de créditos contra la masa, en un procedimiento de recaudación.

LA DGT DICE:

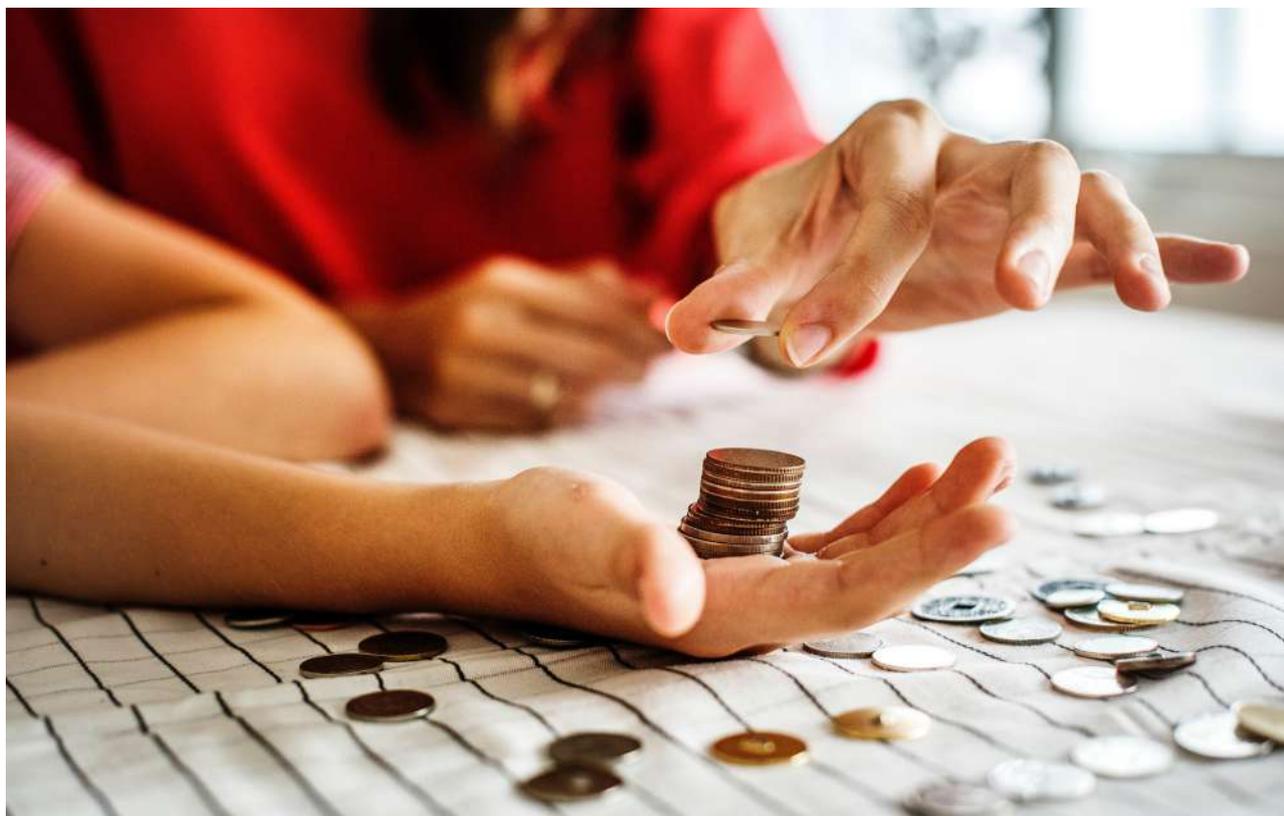
Conforme a una interpretación literal del precepto, pudiera parecer que cualquier crédito contra la masa podría ejecutarse, una vez transcurrido la paralización temporal que supone la espera a la

aprobación del convenio, la apertura de la liquidación o el mero transcurso de un año. Pero esta interpretación choca frontalmente, como advierte el recurrente y entendió correctamente el juez de primera instancia, con el sentir que se desprende del resto de las normas concursales.

Sin embargo, hemos de partir de la previsión general, contenida en el art. 8. 3º LC, que atribuye al juez del concurso la competencia exclusiva y excluyente para conocer de toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que la hubiere ordenado.

Es cierto que la propia Ley ha admitido algunas excepciones, dentro del propio art. 55 LC, en relación con los procedimientos de apremio administrativos o las ejecuciones laborales en los que ya se hubiera embargo algún bien concreto y determinado, pero únicamente respecto de estos bienes concretos y determinados ya embargados antes de la declaración de concurso.

Esta norma guarda cierta relación con el art. 56 LC, según el cual no afectará esta paralización o suspensión de ejecuciones a las garantías reales y a



las acciones de recuperación de bienes asimiladas, cuando recaigan sobre bienes del concursado que no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

Esta norma responde a la lógica de que, si el concurso de acreedores entra en la fase de liquidación, haya una única ejecución universal de todo el patrimonio del deudor concursado, para que pueda asegurarse el pago de los créditos conforme a las reglas legales de preferencia de cobro, previstas para acreedores tanto concursales como contra la masa.

Las únicas excepciones serán las ejecuciones administrativas o laborales que sobre bienes embargados antes de la declaración de concurso no se hayan visto afectadas por la paralización prevista en el art. 55 LC, y las ejecuciones de garantías y las acciones de recuperación asimiladas que se hubieran iniciado antes del concurso o antes de la liquidación (caso de haberse visto afectadas por la suspensión o la paralización).

Lo que resulta claro es que una vez abierta la fase de liquidación no cabe abrir apremios administrativos o ejecuciones separadas.

La prohibición de ejecuciones prevista en el art. 55 LC opera tanto sobre créditos concursales, como sobre los créditos contra la masa, y cesa con la aprobación del convenio, conforme a lo regulado en el art. 133.2 LC.

En principio, conforme al art. 84.3 LC, los créditos contra la masa deben ser satisfechos a su vencimiento, sin perjuicio de que, con las excepciones legales, la administración concursal pueda alterar esta regla cuando lo considere conveniente para el interés del concurso y siempre que presuma que la masa activa resulta suficiente para la satisfacción de todos los créditos contra la masa. En esta situación, de suficiencia de bienes y de falta de tesorería o liquidez para el pago de determinados créditos contra la masa, no tiene sentido que se pueda admitir una ejecución separada del patrimonio del deudor concursado a favor de cualquier titular de un crédito contra la masa.

En realidad, el único escenario en que podría admitirse una ejecución de créditos contra la masa es el que se abre con la aprobación del convenio,

en que se levantan los efectos de la declaración de concurso. Así como el impago de los créditos concursales provocaría la rescisión del convenio y la apertura de la liquidación (art. 140 LC), el impago de los créditos contra la masa daría lugar a su reclamación de pago y, si fuera necesario, la preceptiva ejecución. Sin perjuicio de que también pudiera justificar una acción de incumplimiento del convenio y de apertura de la liquidación.

Sin embargo, una vez abierta la fase de liquidación, y con ella el efecto de la prohibición y paralización de ejecuciones del art. 55 LC, no tiene sentido iniciar una ejecución separada contra la masa, pues contradice el carácter universal que supone la liquidación concursal, cuyas únicas excepciones lógicas vienen determinadas por las ejecuciones de garantías reales, que, por otra parte, si no se iniciaron antes de la apertura de la fase de liquidación ya no podrá hacerse al margen de la liquidación concursal. Los acreedores de créditos contra la masa lo que deberán hacer es instar su pago dentro de la liquidación, de acuerdo con las reglas del art. 154 LC, y sin necesidad de instar otra ejecución dentro de la ejecución universal ni acudir al apremio administrativo, en el caso de la TGSS.

En consecuencia, procede casar la sentencia de apelación y confirmar la de primera instancia, pues la TGSS, para la satisfacción de un crédito contra la masa una vez abierta la fase de liquidación del concurso, no podía embargar bienes o derechos de la deudora concursada incluidos en la masa activa. Esos embargos deben entenderse sin efecto y si con su realización la TGSS ha cobrado algo, debe retornarlo a la masa, sin perjuicio de exigir después de la administración concursal el pago de sus créditos contra la masa, de acuerdo con el orden previsto en la Ley Concursal.

Las decisiones sobre esta cuestión se han abordado de forma diferente por los Juzgados de lo Mercantil y las Audiencias Provinciales, no habiendo culminado el Tribunal Supremo con la unificación de la doctrina al respecto. Esta Audiencia abraza el criterio adoptado por el recurrente en el reciente Auto de 24 de junio de 2014 que cita las sentencias de 2 de junio y 17 de junio de 2008, indicando que las acciones dirigidas a la efectividad de los créditos estudiados han de ejercitarse ante el Juez del concurso por los trámites del incidente

concurzal. Incidente donde las partes interesadas e incluso los acreedores comunes podrán hacer uso del derecho de defensa y contradicción a efectos de resolver sobre la naturaleza y pago de los créditos estudiados.

En principio y sin perjuicio de lo que pueda resultar definitivamente, en el supuesto de autos no descubrimos razones suficientes para deducir que la mencionada precisión normativa, cuando se refiere a las “ejecuciones judiciales o administrativas” desvirtúe la precedente doctrina en orden a valorar la competencia de la administración concursal y la eventual necesidad de acudir al incidente concursal para resolver sobre la calificación y pago, como requisito previo a su efectividad.

No existe amparo en la Ley Concursal, ni en la regulación actual, ni en la derogada, para que la Tesorería soslaye la competencia de la Administración concursal y del Juez del Concurso y decida el cobro mediante el embargo de sus créditos aunque hayan transcurrido los plazos previstos en el 84.4 LC, que expresamente exige presentación del correspondiente incidente concursal, y ello sin poder siquiera conocer si existen otros créditos contra la masa de vencimiento anterior que deban ser satisfechos de forma preferente, si las sumas embargadas proceden de la realización de bienes afectos a privilegio especial y por tanto, con destino predeterminado, o si existen otras limitaciones o derechos susceptibles de protección concursal.

La misma decisión y por los mismos fundamentos debemos adoptar en este conflicto, que se plantea en semejantes términos y entre las mismas partes, pues es claro que, para determinar el alcance de una norma, no puede estarse a la literalidad de un determinado inciso del precepto, en este caso el segundo inciso del art. 84.4 de la LC, de manera aislada sino que ha de ser resultado de una interpretación sistemática y relacionada con los demás preceptos que regulan la situación jurídica de que se trate y, en este caso, si bien se establece la posibilidad de iniciar ejecuciones judiciales o administrativas una vez abierta la liquidación, para hacer efectivos créditos contra la masa, ello tiene lugar en el marco de la delimitación de esa masa, calificación de los créditos, orden de pago y demás circunstancias propias de un procedimiento concursal. ■

Se concluye que estando ya abierta la fase de liquidación del concurso al tiempo de dictarse los acuerdos de compensación de oficio como medio de extinción de la deuda tributaria al tratarse de una ejecución singular efectuada con posterioridad a la apertura de la fase de liquidación y no habiéndose planteado incidente concursal alguno ante el Juez competente para conocer y decidir sobre la ejecución del patrimonio del concursado, procede estimar las alegaciones de la entidad interesada. ■



ABRIL 2019

HASTA EL 1 DE ABRIL

IVA

_ Febrero 2019

Autoliquidación
Modelo: 303

_ Febrero 2019

Grupo de entidades
Modelo individual: 322

_ Febrero 2019

Grupo de entidades
Modelo agregado: 353

IMPUESTOS MEDIOAMBIENTALES

_ Año 2018

Declaración recapitulativa de operaciones con gases fluorados de efecto invernadero
Modelo: 586

DECLARACIÓN INFORMATIVA DE VALORES, SEGUROS Y RENTAS

_ Año 2018

Modelo: 189

DECLARACIÓN INFORMATIVA SOBRE CLIENTES PERCEPTORES DE BENEFICIOS DISTRIBUIDOS POR INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA ESPAÑOLAS, ASÍ COMO DE AQUELLOS POR CUENTA DE LOS CUALES LA ENTIDAD COMERCIALIZADORA HAYA EFECTUADO REEMBOLSOS O TRANSMISIONES DE ACCIONES O PARTICIPACIONES

_ Año 2018

Modelo: 294

DECLARACIÓN INFORMATIVA SOBRE CLIENTES CON POSICIÓN INVERSORA EN INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA ESPAÑOLAS, REFERIDA A FECHA 31 DE DICIEMBRE DEL EJERCICIO, EN LOS SUPUESTOS DE

_ Febrero 2019

Declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias
Modelo: 349

_ Febrero 2019

Operaciones asimiladas a las importaciones
Modelo: 380

COMERCIALIZACIÓN TRANSFRONTERIZA DE ACCIONES O PARTICIPACIONES EN INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA ESPAÑOLAS

_ Año 2018

Modelo: 295

IMPUESTO SOBRE HIDROCARBUROS

_ Año 2018

Relación anual de destinatarios de productos de la tarifa segunda
Modelo: 512

_ Año 2018

Relación anual de kilómetros realizados

DECLARACIÓN INFORMATIVA SOBRE BIENES Y DERECHOS EN EL EXTRANJERO

_ Año 2018

Modelo: 720

DESDE EL 2 DE ABRIL HASTA EL 1 DE JULIO

RENTA Y PATRIMONIO

Presentación por Internet de las declaraciones de Renta 2018 y Patrimonio 2018

Presentación por teléfono de la declaración de Renta 2018

Con resultado a ingresar con domiciliación en cuenta, hasta el 26 de junio

HASTA EL 22 DE ABRIL

RENTA Y SOCIEDADES

Retenciones e ingresos a cuenta de rendimientos del trabajo, actividades económicas, premios y determinadas ganancias patrimoniales e imputaciones de renta, ganancias derivadas de acciones y participaciones de las instituciones de inversión colectiva, rentas de arrendamiento de inmuebles urbanos, capital mobiliario, personas autorizadas y saldos en cuentas.

_ Marzo 2019

Grandes empresas
Modelos: 111, 115, 117, 123, 124, 126, 128, 216, 230

_ Primer trimestre 2019

Modelos: 111, 115, 117, 123, 124, 126, 128, 136, 210, 216

PAGOS FRACCIONADOS RENTA

_ Primer trimestre 2019

Estimación directa
Modelo: 130

Estimación objetiva
Modelo: 131

PAGOS FRACCIONADOS SOCIEDADES Y ESTABLECIMIENTOS PERMANENTES DE NO RESIDENTES

_ Ejercicio en curso

Régimen general
Modelo: 202

IVA

Régimen de consolidación fiscal (grupos fiscales)
Modelo: 222

_ Marzo 2019

Declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias
Modelo: 349

_ Marzo 2019

Operaciones asimiladas a las importaciones
Modelo: 380

_ Primer trimestre 2019

Autoliquidación
Modelo: 303

_ Primer trimestre 2019

Declaración-liquidación no periódica
Modelo: 309

_ Primer trimestre 2019

Declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias
Modelo: 349

_ Primer trimestre 2019

Servicios de telecomunicaciones, de radiodifusión o de televisión y electrónicos en el IVA. Autoliquidación
Modelo: 368

_ Primer trimestre 2019

Operaciones asimiladas a las importaciones
Modelo: 380

Solicitud de devolución Recargo de Equivalencia y sujetos pasivos ocasionales
Modelo: 308

Reintegro de compensaciones en el régimen especial de la agricultura, ganadería y pesca
Modelo: 341

IMPUESTO SOBRE LAS PRIMAS DE SEGUROS

_ Marzo 2019

Modelo: 430

ABRIL 2019						
DOM	LUN	MAR	MIE	JUE	VIE	SAB
31	1	2	3	4	5	6
7	8	9	10	11	12	13
14	15	16	17	18	19	20
21	22	23	24	25	26	27
28	29	30	1	2	3	4

IMPUESTOS ESPECIALES DE FABRICACIÓN

_ Enero 2019

Grandes empresas
Modelos: 553, 554, 555, 556, 557, 558

_ Enero 2019

Grandes empresas
Modelo: 561, 562, 563

_ Marzo 2019

Modelos: 548, 566, 581

_ Marzo 2019

Modelos: 570, 580

_ Primer trimestre 2019

Modelos: 521, 522, 547

_ Primer trimestre 2019

Actividades V1, V2, V7, F1, F2
Modelo: 553

_ Primer trimestre 2019

Solicitudes de devolución
Modelos: 506, 507, 508, 524, 572

Declaración de operaciones por los
destinatarios registrados, representantes
fiscales y receptores autorizados
Modelo: 510

IMPUESTO ESPECIAL SOBRE LA ELECTRICIDAD

_ Marzo 2019

Grandes empresas
Modelo: 560

_ Primer trimestre 2019

Excepto grandes empresas
Modelos: 560

_ Año 2018

Autoliquidación anual
Modelo: 560

IMPUESTOS MEDIOAMBIENTALES

_ Primer trimestre 2019

Pago fraccionado
Modelo: 585

_ Año 2018

Autoliquidación anual
Modelo: 589

IMPUESTO ESPECIAL SOBRE EL CARBÓN

_ Primer trimestre 2019

Modelo: 595

HASTA EL 30 DE ABRIL

IVA

_ Marzo 2019

Autoliquidación
Modelo: 303

_ Marzo 2019

Grupo de entidades
Modelo individual: 322

_ Marzo 2019

Grupo de entidades
Modelo agregado: 353

NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL

_ Primer trimestre 2019

Cuentas y operaciones cuyos titulares no han
facilitado el NIF a las entidades de crédito
Modelo: 195

DECLARACIÓN INFORMATIVA TRIMESTRAL DE LA CESIÓN DE USO DE VIVIENDAS CON FINES TURÍSTICOS

_ Primer trimestre 2019

Modelo: 179

DESDE EL 14 DE MAYO HASTA EL 1 DE JULIO

RENTA

Presentación en entidades colaboradoras, Co-
munidades Autónomas y oficinas de la AEAT
de la declaración anual de Renta 2018: D-100
y Patrimonio714.

**Con resultado a ingresar con domiciliación
en cuenta, hasta el 26 de junio ■**

Shenonkop

*Curso de Cortador
Profesional de Jamón*

Desarrolla las habilidades necesarias para cortar
y presentar un jamón con total garantía de éxito

*10 y 11 de mayo
Serrano 208*



info@shenonkop.com - 915 777 806

NORMATIVA LABORAL

Publicada entre el 16 de febrero y el 15 de marzo

CONVENIO COLECTIVO

ALIMENTACIÓN

Resolución de 4 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo de empresas Mercadona, SA, y Forns Valencians Forva, SA, Unipersonal. (BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

MERCADOS BURSATILES

Resolución de 6 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acta del acuerdo de modificación del Convenio colectivo estatal del sector de acción e intervención social. (BOE núm. 44, de 20 de febrero de 2019)

TABLAS SALARIALES

TELEMARKETING

Resolución de 11 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acta del acuerdo relativo a las tablas salariales para el año 2019 del II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de Contact Center. (BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

ARTES GRÁFICAS

Resolución de 11 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica la revisión salarial para el año 2018 del Convenio Colectivo Nacional del ciclo de comercio de papel y artes gráficas. (BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2019)

TABLAS SALARIALES

GIMNASIOS

Resolución de 11 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registran y publican las tablas salariales para el año 2019 del IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios. (BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

ENERGÍA

Resolución de 18 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica la modificación del II Convenio colectivo de Gas Natural Fenosa, SA. (BOE núm. 52, de 1 de marzo de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

TRANSPORTES

Resolución de 19 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el acuerdo de la tabla salarial para el año 2019 del Convenio colectivo de Transportes Ferroviarios Especiales, SA. (BOE núm. 52, de 1 de marzo de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

INDUSTRIAS LACTEAS

Resolución de 20 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el acuerdo de modificación del Convenio colectivo estatal de industrias lácteas y sus derivados. (BOE núm. 52, de 1 de marzo de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

AGRICULTURA

Resolución de 26 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica la revisión económica para 2018 y tablas salariales para 2019 del Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración del arroz. (BOE núm. 58, de 8 de marzo de 2019)

CONVENIOS COLECTIVOS

AUTOESCUELAS

Resolución de 18 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acta del acuerdo sobre las tablas salariales para los años 2017, 2018 y 2019 del XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas. (BOE núm. 62, de 13 de marzo de 2019) ■



PLAZAS LIMITADAS

¿SUEÑAS CON SER ABOGADO Y TRABAJAR EN
UNA DE LAS FIRMAS LÍDERES DEL SECTOR?

DOBLE TITULACIÓN

GRADO EN DERECHO

Titulación Oficial de la Universidad Complutense de Madrid

Y MÁSTER EN ABOGACÍA INTERNACIONAL ISDE

ISDE ES EL CENTRO ESPAÑOL CON MÁS PROGRAMAS INCLUIDOS EN
EL ESTUDIO MUNDIAL "INNOVATIVE LAW SCHOOLS" DE FINANCIAL TIMES

LOS ALUMNOS DE ISDE TENDRÁN PRÁCTICAS
EN LOS DESPACHOS MÁS IMPORTANTES DESDE EL PRIMER AÑO
Y ESTANCIAS ACADÉMICAS EN LAS PRINCIPALES PLAZAS DE NEGOCIOS INTERNACIONALES



SENTENCIAS Y RESOLUCIONES

1. Se determina que sí se puede tener la eficacia interruptiva del plazo de prescripción de un año legalmente establecido siempre cuando la parte reclamante concorra en unas determinadas circunstancias (por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por la persona actora), no concurriendo en este caso ninguno de los casos
2. Se concluye que la empresa demandada se encarga de gestionar las residencias de la tercera edad, incluyendo el servicio de comidas. Es por ello que debe incluirse en el Convenio Colectivo Autonómico del sector de Colectividades porque el artículo incluye tanto la restauración colectiva como la comida transportada; actividades que realiza dicha empresa
3. Se concluye que se vulnera la tutela al derecho a la libertad sindical cuando la empresa empleadora no permite usar los medios electrónicos a un sindicato concreto mientras que a otras organizaciones sindicales que están en otros centros de trabajo sí. Recuerda que el Tribunal Constitucional ha señalado que el correo electrónico es una herramienta para el desarrollo del proceso productivo dentro de la empresa

TRIBUNAL SUPREMO

DESPIDO SALARIOS DE TRAMITACIÓN

SE DETERMINA QUE SÍ SE PUEDE TENER LA EFICACIA INTERRUPTIVA DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE UN AÑO LEGALMENTE ESTABLECIDO SIEMPRE CUANDO LA PARTE RECLAMANTE CONCURRA EN UNAS DETERMINADAS CIRCUNSTANCIAS (POR RECLAMACIÓN EXTRAJUDICIAL DEL ACREEDOR Y POR CUALQUIER ACTO DE RECONOCIMIENTO DE LA DEUDA POR LA PERSONA ACTORA), NO CONCURRIENDO EN ESTE CASO NINGUNO DE LOS CASOS.

Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 2019 (rec. 1595/2017).

La sentencia recurrida estima el recurso de suplicación presentado por la Administración General del Estado y con revocación de la sentencia de instancia acoge la excepción procesal de prescripción de la acción de reclamación (por parte del trabajador ante la insolvencia del empresario) de salarios de tramitación con cargo al Estado (art. 117.3 LRJS).

La notificación del auto de insolvencia del empresario es de fecha 20-1-2012 y la presentación de la solicitud de reclamación de salarios de tramitación con cargo del Estado es de fecha 31-7-2013. Para la sentencia recurrida las dos ocasiones (marzo y noviembre de 2012) en las que el trabajador dentro del plazo de prescripción de un año solicita al Juzgado de lo Social competente la documentación necesaria para la solicitud de la reclamación al Estado no conllevan la

NO SE APLICA LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EN LA RECLAMACIÓN DEL SALARIO AUNQUE SE DEMORE EL JUZGADO DE INSTANCIA EN LA ENTREGA DE UNOS DOCUMENTOS. VIDE SENTENCIA Nº 1.

interrupción de la prescripción de la acción al no encajar en ninguno de los supuestos de hecho del artículo 1973 CC , y sin que el daño causado al trabajador por el retraso del referido Juzgado de lo Social altere dicha conclusión.

Concurre la contradicción del artículo 219.1 LRJS ya que hay identidad sustancial en los hechos más relevantes (solicitud de salarios de tramitación con cargo al Estado más de un año después del correspondiente dies a quo, con solicitud de la preceptiva documentación al Juzgado de lo Social competente dentro de plazo, pero con notable retraso del mismo en la entrega de la documentación), en las pretensiones (inexistencia de prescripción de la acción por interrupción de la misma) y en los fundamentos (interrupción o no de la prescripción de la acción en aplicación de los preceptos del Código Civil). Y pese a la referida identidad sustancial, la sentencia recurrida acoge la excepción procesal de prescripción de la acción y no así la sentencia de contraste.

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación.

El artículo 116 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece que si, desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido, hasta la sentencia del juzgado o tribunal que por primera vez declare su improcedencia, hubiesen transcurrido más de 90 días hábiles (60 días hábiles en la redacción anterior a la reforma del precepto operada por el Real Decreto-Ley 20/2012, con vigencia desde el 15 de julio de 2012), el empresario, una vez firme la sentencia, podrá reclamar al Estado los salarios pagados al trabajador que excedan de dicho plazo; pudiendo efectuar directamente dicha reclamación al Estado el trabajador en el supuesto de que la empresa haya sido declarada insolvente y la misma no le hubiera abonado dichos salarios.

Por otro lado, el artículo 117.3 de la LRJS señala que el plazo de prescripción de esta acción para reclamar al Estado salarios de tramitación será el plazo de un año previsto en el artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores , el cual comenzará a computarse en el caso de que sea el trabajador el que efectúe la reclamación desde la fecha de notificación al mismo del auto judicial que haya declarado la insolvencia del empresario.

Asimismo, conforme al artículo 1973 del Código Civil , la prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor.

En el presente caso, ha de estimarse que el plazo de un año ha transcurrido con creces, partiendo de que el Decreto de Insolvencia de la empresa se notifica a la trabajadora el 20 de enero de 2012 y la reclamación de los salarios de tramitación a la Administración General del Estado se produce el 31 de julio de 2013.

Como ya hemos dicho, la interrupción de la prescripción de la acción, conforme al art. 1973 CC se produce por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el actor. Ninguno de tales supuestos concurren en la litis. Ciertamente es que el Juzgado de instancia se demoró en la entrega de la documentación solicitada por la demandante; ahora bien, no es menos cierto que nada impidió a la demandante formular la oportuna reclamación de salarios de tramitación ante el Estado, sin perjuicio de una subsanación posterior, como sucedió cuando decidió presentar la solicitud el 31/07/2013, y por la Administración del Estado se remitió escrito a la actora instando la subsanación de las omisiones contenidas en la solicitud. Hubiera bastado con la presentación dentro del plazo del año en cuestión, por lo que ha de estimarse negligente la actuación de la demandante, que ha de conducir a estimar que la acción estaba prescrita ya antes de formular la solicitud de salarios de tramitación, que tuvo lugar el 31/07/2013, habiéndosele notificado el Decreto de Insolvencia de la empresa el 20 de enero de 2012.

Partiendo de tales hechos, no es aplicable la doctrina flexibilizadora mantenida en anterior jurisprudencia, pues la cuestión que allí se planteaba no era otra que determinar si una denuncia ante la Inspección de Trabajo, tenía o no naturaleza de reclamación extrajudicial, lo cual se resuelve afirmativamente; ahora bien, el conocimiento de la misma llegaba a conocimiento del deudor antes de transcurrir el plazo prescriptivo. Cuestión distinta a la ahora enjuiciada, en

LOS SINDICATOS DE UN CENTRO DE TRABAJO PUEDEN FORMULAR LA DEMANDA EN REPRESENTACIÓN LOS TRABAJADORES DE DISTINTOS CENTROS DE TRABAJO DE UNA MISMA EMPRESA. VIDE SENTENCIA N° 3.

que la actora espera pasivamente la respuesta a su solicitud documental, reaccionando con su solicitud formal fuera del plazo legalmente previsto.

CONVENIO COLECTIVO PREVALENCIA

SE CONCLUYE QUE LA EMPRESA DEMANDADA SE ENCARGA DE GESTIONAR LAS RESIDENCIAS DE LA TERCERA EDAD, INCLUYENDO EL SERVICIO DE COMIDAS. ES POR ELLO QUE DEBE INCLUIRSE EN EL CONVENIO COLECTIVO AUTONÓMICO DEL SECTOR DE COLECTIVIDADES PORQUE EL ARTÍCULO INCLUYE TANTO LA RESTAURACIÓN COLECTIVA COMO LA COMIDA TRANSPORTADA; ACTIVIDADES QUE REALIZA DICHA EMPRESA.

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2019 (rec. 237/2017)

Se promueve demanda de conflicto colectivo alegando que el colectivo afectado por conflicto se encuentra dentro del ámbito personal y funcional del convenio colectivo de trabajo para el sector de colectividades de Cataluña, siendo éste el convenio de aplicación y no el estatal.

La sentencia recurrida asienta su decisión en que no nos hallamos ante una empresa “multiservicios”, sino que su objeto social principal, en mas del 90% es la de preparar comida como subcontratista en Residencias por lo que resulta de aplicación el principio de actividad preponderante.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación.

Con arreglo al artículo 84.1 del Estatuto de los Trabajadores, un convenio colectivo durante su vigencia no podría ser afectado por convenios de ámbito distinto salvo pacto en contrario negociado conforme a lo dispuesto en el artículo 83.2 y salvo lo que se prevé a propósito de los convenios de empresa, de grupo o red y los de ámbito autonómico, con la excepción que a su vez se establece para éstos.

La existencia de un convenio de ámbito autonómico como el que da lugar a la controversia suscita la doble cuestión acerca de si dado el ámbito de actividad puede llegar a existir concurrencia, lo que podría resultar excluido y en caso de existir cual sería la preferencia aplicativa con arreglo al juego de normas esenciales y excepciones del artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores .

Cuando la recurrente invoca el apartado 2.3 del Convenio Colectivo Estatal de Servicios de Atención a las Personas Dependientes y Desarrollo Estatal prescinde de que al establecer la prohibición de concurrencia con el mismo, y la norma para resolverla precisamente con arreglo al principio de especialidad, ocurre que la especialidad se da en el convenio autonómico, aplicable a la empresa contratista o subcontratista dedicada en un 90% a la actividad de restauración, en tanto que el Convenio Colectivo Estatal de Servicios de Atención a las Personas Dependientes y Desarrollo Estatal resultaría aplicable a la empresa principal dedicada a la atención de personas acogidas en residencias, centros de día etc. que les dispensan una atención integral no limitada al servicio de alimentación, único que la demandada cubre.

Por esta razón **no cabe llegar a valorar la existencia de posible concurrencia y las normas que la exceptúan dado que ni siquiera se produce al poseer contornos definidos una y otra actividad, derivando todo ello en la ausencia de infracción por la sentencia de las normas cuya vulneración se denuncia.**

SINDICATOS CENTROS DE TRABAJO

SE CONCLUYE QUE SE VULNERA LA TUTELA AL DERECHO A LA LIBERTAD SINDICAL CUANDO LA EMPRESA EMPLEADORA NO PERMITE USAR LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS A UN SINDICATO CONCRETO MIENTRAS QUE A OTRAS ORGANIZACIONES SINDICALES QUE ESTÁN EN OTROS CENTROS DE TRABAJO SÍ. RECUERDA QUE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL HA SEÑALADO QUE EL CORREO ELECTRÓNICO ES

SE DEBE DE APLICAR EL CONVENIO COLECTIVO QUE MÁS SE AJUSTE AL SECTOR PUDIENDO PREVALECER EL AUTONÓMICO FRENTE AL ESTATAL. VIDE SENTENCIA Nº 2.

UNA HERRAMIENTA PARA EL DESARROLLO DEL PROCESO PRODUCTIVO DENTRO DE LA EMPRESA.

Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2019 (rec. 214/2017)

En el presente caso, nos encontramos ante un procedimiento de tutela de derechos fundamentales que plantea un sindicato debidamente constituido con un ámbito de actuación nacional, que conforme a lo dispuesto en el art. 177.1 LRJS, dispone de legitimación activa para interponer este tipo de procedimiento cuando invoca un interés legítimo por considerar lesionados los derechos de libertad sindical.

Lo que en la demanda solicita es que se le reconozca el derecho a utilizar los mismos medios electrónicos de comunicación que la empresa ha puesto a disposición del resto de las organizaciones sindicales, para poder contactar por esta vía con todos los trabajadores y no solo con los del centro de trabajo de la comunidad de Madrid en el que ha constituido la sección sindical o en los que ya cuenta con afiliados. La acción no la ejercita la sección sindical del centro de trabajo, sino que lo hace directamente el propio sindicato.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación.

El problema no radica en el estudio de los mayores o menores derechos de actuación sindical reconocidos en el art. 8 y 10 LOLS, sino en el análisis de la actuación empresarial que niega la posibilidad de utilizar los sistemas de comunicación preexistente, para valorar hasta qué punto puede calificarse como contraria al derecho de libertad sindical en función de que esa decisión empresarial resulte más o menos justificada conforme a los parámetros que hemos enumerado anteriormente.

La mayor o menor implantación del sindicato a los efectos dispuestos en los arts. 8 y 10 LOLS podría eventualmente justificar esa negativa empresarial, en supuestos extremos en los que el sindicato carezca de la más mínima implantación en la empresa y pese a ello pretenda utilizar los medios electrónicos de comunicación existentes en la misma, en lo que pudiese calificarse como un abuso de

derecho que no debe ser soportado por la empleadora en razón de las circunstancias concurrentes, y significadamente, cuando tampoco haya atribuido esa posibilidad a otras organizaciones sindicales.

Pero si ya se permite a todas las demás fuerzas sindicales el uso del correo electrónico, y el sindicato que está excluido de esa posibilidad acredita un cierto nivel de implantación en la empresa, la cuestión jurídica pasa entonces a situarse en el territorio delimitado por el Tribunal Constitucional que impone a la empleadora la carga de justificar los motivos de dicha negativa en función de la posible afectación al normal desempeño de la actividad empresarial que pudiese suponer el reconocimiento de ese derecho.

Asimismo, se determina que **corresponde a la empresa “la carga de probar las dificultades, disfunciones, interferencias y costes económicos que pueda suponerle el permitir a las secciones sindicales utilizar el correo electrónico como mecanismo de comunicación e información con los trabajadores, de tal manera que de acreditarse esos perjuicios no le sería exigible cumplir con tal obligación, a lo que no puede en cambio negarse cuando no haya constancia de los problemas que pudiese suscitarle la utilización con esa finalidad de la aplicación de correo electrónico ya instaurado, sin que pueda exigirse la creación o desarrollo de una aplicación informática con esta finalidad, sino tan solo, la pacífica y compatible utilización de la ya preexistente”.**

En este sentido, tal y como establece el Tribunal Constitucional, en caso de conflicto entre el uso empresarial y el sindical debe primar el interés de la empresa por tratarse de una herramienta configurada para la producción; y que el empleador puede adoptar las medidas y disponer lo necesario para regular y acomodar su utilización a las necesidades empresariales, armonizando unos y otros intereses. Todo ello a salvo de lo que pudiese haberse establecido mediante la negociación colectiva. ■

TRATAMIENTO LEGAL DE LA CONTRATACIÓN LABORAL DE JUBILADOS



EN BREVE

Una vez que el trabajador ha accedido a una prestación de jubilación de Seguridad Social, se debe partir de la existencia de una incompatibilidad genérica entre la pensión de jubilación y la realización de cualquier actividad profesional, lucrativa o no. Sin embargo, hay importantes excepciones.



SUMARIO

1. Introducción.
2. Jubilación Parcial
3. Jubilación Activa
4. Realización de trabajos cuya retribución no supere el SMI
5. Realización de trabajos a título de amistad, benevolencia o buena vecindad
6. Desempeño del cargo de consejero pasivo



**HELENA
VILAR REBOLO**

ABOGADA
DEL ÁREA LABORAL
EN CECA MAGÁN ABOGADOS.

INTRODUCCIÓN

En el presente artículo se va a proceder a analizar la compatibilidad entre el desarrollo de actividades por parte de trabajadores que, por otro lado, hayan accedido a una prestación de jubilación de la Seguridad Social, ya sea por cuenta ajena o por cuenta propia; reduciendo parte de la prestación, o continuando percibiéndola en su totalidad.



Como norma general, en materia de prestación de servicios, por cuenta propia o ajena, una vez que el trabajador ha accedido a una prestación de jubilación de Seguridad Social, se debe partir de la existencia de una incompatibilidad genérica entre la pensión de jubilación y la realización de cualquier actividad profesional, lucrativa o no, que genere la inclusión del trabajador en algún régimen de la Seguridad Social.

Este hecho implica que una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación y reconocida por la Seguridad Social la condición de jubilado, el trabajador cesará en la prestación de servicios, se extinguirá el contrato de trabajo, y pasará a percibir la prestación correspondiente.

Para el año 2019 las edades a las que se puede acceder a la jubilación ordinaria son las siguientes:

- 65 años: trabajadores con 36 años y 9 meses cotizados o más.
- 65 años y 6 meses: para trabajadores con menos de 36 años y 9 meses cotizados.

No obstante, y sin perjuicio de dicha regla general, el ordenamiento laboral permite que, **en determinados supuestos, se pueda compatibilizar la prestación de servicios con la condición de pensionista de la Seguridad Social**. Dichas excepciones son las siguientes:

JUBILACIÓN PARCIAL

La jubilación parcial es la modalidad que permite a los trabajadores por cuenta ajena y que se encuentra en activo, reducir la jornada y el salario de manera proporcional, accediendo de forma simultánea a la condición de pensionista de jubilación. Esta posibilidad requiere acuerdo entre trabajador y empresario, aunque cabe que, por medio de negociación colectiva, se pueda reconocer el derecho del trabajador a la aceptación por la empresa su solicitud jubilación parcial.

Esto es, a través de la presente figura, se simultanea la percepción de una prestación por parte de la Seguridad Social, con los ingresos procedentes de la prestación de servicios.

De modo que la retribución se reducirá de manera proporcional a la reducción aplicada, en relación con un trabajador a tiempo completo comparable. En este sentido, la jornada se reducirá entre un 25% y un 50%, si bien se permite hasta un 75% de reducción en el caso de que el trabajador relevista (que complementa la jornada del trabajador jubilado parcialmente) sea contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida.

“EL PENSIONISTA PODRÁ SER CONTRATADO COMO TRABAJADOR, TANTO A TIEMPO COMPLETO COMO PARCIAL, SI BIEN LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN SE REDUCIRÁ. LA CUANTÍA DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN COMPATIBLE CON EL TRABAJO SERÁ EQUIVALENTE AL 50 % DEL IMPORTE RESULTANTE EN EL RECONOCIMIENTO INICIAL”

Los requisitos para acceder a la jubilación parcial son los siguientes (art. 215 de la Ley General de la Seguridad Social -en adelante, LGSS- en relación con la DT 10ª LGSS):

- a. Para el año 2019, tener cumplida en la fecha del hecho causante una edad de 62 años y 4 meses, o de 61 años cuando se acrediten 34 años y 9 meses de cotización.

Sin perjuicio de dicha regla general, existen determinadas particularidades, como por ejemplo para los trabajadores de la Industria Manufacturera (vid. Real Decreto-ley 20/2018, de 7 de diciembre, de medidas urgentes para el impulso de la competitividad económica en el sector de la industria y el comercio en España).

- b. Acreditar un período de antigüedad en la empresa de, al menos, 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial.

- c. Acreditar un período de cotización de 33 años en la fecha del hecho causante de la jubilación parcial.

No obstante, aunque se podrá acceder a la jubilación parcial desde la edad y con los requisitos de períodos de cotización expuestos, existe la posibilidad de acceder a la jubilación parcial una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación. Teniendo en cuenta dicha circunstancia, entendemos que existen dos modalidades de jubilación parcial: i) diferida, cuando el jubilado parcial ha alcanzado la edad ordinaria de jubilación; ii) anticipada, cuando el jubilado parcial tiene una edad inferior a la edad ordinaria de jubilación.

Debiéndose destacar que, en ninguno de los dos casos la jubilación parcial conllevará la aplicación de **coeficientes reductores** en la pensión de jubilación del trabajador (como sí sucede en la jubilación anticipada).

En caso de que el trabajador tenga una edad inferior a la edad ordinaria de jubilación anteriormente expuesta (jubilación parcial anticipada), se requiere la suscripción de un contrato de relevo. En el supuesto que el trabajador jubilado parcialmente tenga la edad ordinaria de jubilación (jubilación parcial diferida), la formalización del contrato de relevo, podrá realizarse, pero no será obligatorio.

Dicho esto, entendemos por contrato de relevo el tipo contractual específico para sustituir la jornada de trabajo reducida por el trabajador que acceder a la jubilación parcial (relevado), que pasa a ser desarrollada por un trabajador a tiempo parcial (relevista), sujeto a determinadas reglas establecidas en el Estatuto de los Trabajadores y LGSS.

Por último, debemos indicar que esta modalidad solo será posible para trabajadores por cuenta ajena, y no para los trabajadores por cuenta propia o autónomos, ya que el art. 318.d) LGSS, que establece las normas especiales aplicables a los trabajadores autónomos en materia de prestaciones, señala que en materia de jubilación serán aplicables determinados preceptos, entre los que no se encuentra el art. 215 que regula la jubilación parcial.

Si bien indicamos que, la Ley de Reforma Urgente del Trabajo Autónomo (Disposición Adicional 6ª) prevé que se estudie la posibilidad del acceso a la jubilación parcial de los trabajadores autónomos.

JUBILACIÓN ACTIVA

El artículo 214 LGSS prevé el disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, de manera compatible con la realización de cualquier trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia del pensionista, cuando se cumplen una serie de requisitos.

Existen dos modalidades de jubilación activa:

Trabajadores por cuenta ajena

Los trabajadores por cuenta ajena podrán acceder a la jubilación activa con los siguientes requisitos:

- a. El acceso a la pensión deberá haber tenido lugar una vez cumplida la edad ordinaria de jubilación que en cada caso resulte de aplicación.
- b. El porcentaje aplicable a la respectiva base reguladora a efectos de determinar la cuantía de la pensión causada ha de alcanzar el 100%.

El pensionista podrá ser contratado como trabajador, tanto a tiempo completo como parcial, si bien la pensión de jubilación se reducirá. La cuantía de la pensión de jubilación compatible con el trabajo será equivalente al 50 % del importe resultante en el reconocimiento inicial.

La pensión se revalorizará en su integridad en los términos establecidos para las pensiones del sistema de la Seguridad Social. No obstante, en tanto se mantenga el trabajo compatible, el importe de la pensión más las revalorizaciones acumuladas también se reducirá en un 50 %.

El pensionista no tendrá derecho a los complementos para pensiones inferiores a la mínima durante el tiempo en el que compatibilice la pensión con el trabajo, si bien el beneficiario tendrá la consideración de pensionista a todos los efectos.

Finalizada la relación laboral por cuenta ajena o producido el cese en la actividad por cuenta propia, se restablecerá el percibo íntegro de la pensión de jubilación.

Además, la Empresa que proceda a contratar al trabajador compatibilizando la prestación de servicios con el disfrute de la pensión de jubilación deberá cumplir determinados requisitos:

- a. No deberán haber adoptado decisiones extintivas improcedentes en los seis meses anteriores a dicha compatibilidad.
- b. Una vez admitida la compatibilidad entre pensión y trabajo, la empresa habrá de mantener, durante la vigencia del contrato de trabajo del pensionista de jubilación, el nivel de empleo existente en ella antes de su comienzo.

“ LA LEY 6/2017, DE 24 DE OCTUBRE, DE REFORMA URGENTE DEL TRABAJO AUTÓNOMO, HA PERMITIDO COMPATIBILIZAR EL TRABAJO CON LA PERCEPCIÓN DEL 100% DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN “



Trabajadores por cuenta propia

La Ley 6/2017, de 24 de octubre, de Reforma Urgente del Trabajo Autónomo, ha permitido compatibilizar el trabajo con la percepción del 100% de la pensión de jubilación. Para ello, se deberá acreditar tener contratado, al menos, a un trabajador por cuenta ajena.

“EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 213.4 LGSS, SERÁ COMPATIBLE EL PERCIBO DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN CON LA REALIZACIÓN DE TRABAJOS POR CUENTA PROPIA CUYOS INGRESOS ANUALES NO SUPEREN EL SMI (12.600 PARA EL AÑO 2019), NO ESTANDO OBLIGADO EL TRABAJADOR A COTIZAR POR ESTAS ACTIVIDADES POR LAS PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL”

Ello responde a la denominada “jubilación activa plena”, que ha sido recientemente introducida en nuestro ordenamiento jurídico en octubre de 2017, limitada a los trabajadores autónomos.

La Ley se limita a decir que se debe acreditar tener contratado a un trabajador por cuenta ajena, no obstante, los criterios existentes al respecto son los siguientes:

- a. Se deberá mantener la contratación del trabajador por cuenta ajena durante la compatibilidad.
- b. No se será de aplicación a aquellos que figuren en Régimen General de Trabajadores Autónomos (RETA) por su condición de consejero, administrador, socio o comunero de una entidad con o sin personalidad jurídica, cuando la contratación del trabajador por cuenta ajena la realice la entidad.

Se podrá solicitar esta posibilidad tanto en el momento de acceso a la jubilación, como con posterioridad, en cuyo caso la solicitud deberá ser anterior al inicio de la actividad.

REALIZACIÓN DE TRABAJOS CUYA RETRIBUCIÓN NO SUPERE EL SMI

En virtud del artículo 213.4 LGSS, será compatible el percibo de la pensión de jubilación con la realización de trabajos por cuenta propia cuyos ingresos anuales no superen el SMI (12.600 para el año 2019), no estando obligado el trabajador a cotizar por estas actividades por las prestaciones de la Seguridad Social.

Si bien en estos casos, las actividades no generarán nuevos derechos sobre las prestaciones de la Seguridad Social.

REALIZACIÓN DE TRABAJOS A TÍTULO DE AMISTAD, BENEVOLENCIA O BUENA VECINDAD

Están excluidos de la aplicación de la legislación laboral los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, y consecuentemente, tampoco habrá que cotizar. En este sentido, en el artículo 137 LGSS se excluyen del Régimen General de la Seguridad Social los trabajos que se ejecuten ocasionalmente mediante los llamados servicios amistosos, benévolos o de buena vecindad.

Por tanto, estas colaboraciones quedarán fuera del ámbito del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, y se podrán compatibilizar con el percibo de la pensión de jubilación en su integridad.

DESEMPEÑO DEL CARGO DE CONSEJERO PASIVO

Por último, hay que hacer referencia a la posibilidad de desempeñar el cargo de consejero pasivo, y percibir una retribución por el ejercicio de sus funciones, con el cobro de una pensión de jubilación.

En las sociedades de capital, los consejeros pasivos son aquellos que son designados en atención a sus condiciones personales y profesionales, y se encuentran en contraposición a los consejeros

ejecutivos que desempeñan funciones de dirección de la sociedad.

A efectos de Seguridad Social se considera que los consejeros y administradores realizan funciones de gestión o directivas y deben cotizar en el régimen de autónomos. Sin embargo, si el consejero demuestra que no ejerce funciones directivas ni de gestión, como en el caso de consejeros independientes o pasivos, estará excluido de la obligación de cotizar, por ende, del sistema de Seguridad Social.

Este hecho conllevará que podrá simultanearse el desempeño del cargo de consejero pasivo, con el percibo de una pensión de jubilación.

Aunque en materia prestación de servicios y percibo simultáneo de la pensión de jubilación la regla general es la incompatibilidad, como hemos desarrollado, existen determinadas fórmulas en nuestro ordenamiento jurídico que permiten compatibilizar ambas situaciones.

Ello será posible de dos formas:

- continuando percibiendo la pensión en su integridad
- reduciendo la cuantía de la prestación.

Son supuestos en los que el trabajador podrá percibir la prestación en su totalidad los siguientes:

- Jubilación activa en trabajadores por cuenta propia, cuando acrediten tener contratado, al menos, a un trabajador por cuenta ajena.
- Realización de trabajos cuya retribución no supere el SMI.
- Realización de trabajos a título de amistad, benevolencia o buena vecindad.
- Desempeño del cargo de consejero pasivo.

Mientras que la pensión de jubilación se verá reducida en determinados porcentajes en los siguientes supuestos:

- Jubilación parcial.
- Jubilación activa en trabajadores por cuenta ajena.

Por tanto, habrá que estar a las circunstancias concurrentes en cada supuesto, tanto de cuantía de la pensión, como de características de la actividad a desarrollar por el jubilado, para determinar si existe alguna posibilidad de compatibilidad y, en su caso, cuál de las alternativas expuestas resulta posible o más recomendable. ■



ACTUALIDAD LABORAL

SE PUBLICA UN REAL DECRETO PARA EL DESARROLLO DEL CONTRATO PREDOCTORAL

El día 15 de marzo se publicó en el Boletín Oficial Estatal el Real Decreto 103/2019, de 1 de marzo. Con él, se deroga el Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del personal investigador en formación.

Este tipo de contrato ya estaba previsto en la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación (LCTI), concretamente en sus artículos 20 y 21. Ahora, este reciente Real Decreto se desarrolla el régimen jurídico en sus 13 artículos y tres disposiciones.

En primer lugar, se incluye el concepto de personal investigador predoctoral en formación: “todas aquellas personas que estén en posesión del Título de licenciado, ingeniero, arquitecto,

graduado universitario con grado de al menos 300 créditos ECTS (European Credit Transfer System) o master universitario”.

Para delinear lo que incluye este tipo de contrato, el objeto del mismo es “tareas de investigación en un proyecto específico y novedoso” y “conjunto de actividades, integrantes del programa de doctorado, conducentes a la adquisición de las competencias y habilidades necesarias para la obtención del título universitario oficial de Doctorado”.

En cuanto a la extensión de horas, se indica que para la colaboración con un departamento docente no podrá ser más de 180 horas y que “en ningún caso se puedan superar las 60 horas anuales”. Además, la duración del contrato será de un mínimo de un año y cuatro años como máximo y a “tiempo completo durante toda su vigencia”. La excepción podrá alargarse hasta seis años cuando se trate de personas con discapacidad.



El cómputo de la duración del contrato se suspenderá cuando el contratado se encuentre en “situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural, maternidad, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento y paternidad”.

También se ha establecido un sistema de retribución progresivo conforme a la duración del contrato y lo establecido en los convenios colectivos del ámbito de aplicación teniendo que ser como mínimo: un 56% del salario para los 2 primeros años, un 60% para el tercero y un 75% durante el cuarto. En cuanto a descansos, vacaciones y permisos se guiarán conforme al convenio colectivo correspondiente de su ámbito.

Como personal investigador predoctoral en formación, se incluye una serie de principios rectores (artículo 11), unos derechos (artículo 12) y unos deberes (artículo 13).

Finalmente, en cuanto a la extinción del contrato se incluyen las ya señaladas por el artículo 49 del Estatuto de Trabajadores y por final del término o previa denuncia de las partes. Si ese contrato finaliza la etapa de formación del personal investigador predoctoral en formación, se dará comienzo con la etapa postdoctoral.

A lo largo de su articulado hace también referencias a otros Reales Decretos, actualmente vigentes: el Real Decreto 99/2011, de 28 de enero, por el que se regulan las enseñanzas oficiales de doctorado, Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social o el Real Decreto legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por la demás legislación laboral.

SE APRUEBA UNAS MEDIDAS EN MATERIA DE PROTECCIÓN SOCIAL E INCENTIVOS AL EMPLEO

El nuevo Real Decreto-ley ha aprobado a principios del mes de marzo una serie de medidas con el fin de proteger situaciones de especial vulnerabilidad (como parados de larga duración, pensionista, jóvenes, inmigrantes o determinados colectivos de trabajadores).

Así, se pretende estimular la contratación de personas en desempleo de larga duración bonificando a las empresas contratantes. Para ello, estas personas tienen que estar desempleadas más de un año y el empleo al que opten debe ser de mínimo 3 años. La bonificación ascenderá a 1.300 euros al año, 1.500 al año cuando el contrato se haga a una mujer.

En cuanto a la Seguridad Social se harán varios cambios. En primer lugar, se aumentará la cuantía mínima de la pensión de Incapacidad Permanente Total para menores de 60 años, siendo retroactivo al 1 de enero de 2019: 6.991,60 euros si es con cónyuge a cargo y unidad económica unipersonal y 6.930 € para las personas con cónyuge, pero no a cargo. En segundo lugar, aquellas personas que sean parados y tengan más de 52 años podrán acceder al subsidio por desempleo y se elimina la consideración de la renta familiar. En tercer lugar, se incrementa la cuantía de la cotización por jubilación al 125%. También se eliminan los porcentajes aplicables a la cuantía de dicho subsidio si el trabajo previo era a tiempo parcial.

En relación al Sistema Especial Agrario, se reducen las cotizaciones de trabajadores asalariados de este sistema, concretamente aquellos que en 2018 hicieron un máximo de 55 jornadas reales se les aplicará la reducción del 14,6% en las cuotas durante sus periodos de inactividad. También dentro de este sector se quiere implementar un plan de conversión a contratos indefinidos o fijos-discontinuos.

En cuanto al sector del turismo, se incentiva a las empresas para que amplíen los periodos de ocupación y cotización de sus trabajadores fijos discontinuos a través de bonificación de hasta 50% de sus cuotas, concretamente para aquellos que inicien o mantengan el alta en febrero, marzo y abril. Las cuotas a las que se hacen referencia son por contingencias comunes, por desempleo, FOGASA y formación profesional de esos trabajadores.

En cuanto a los jóvenes, se modifica el Sistema Nacional de Garantía Juvenil (SNGJ) regulado por la Ley 18/2014, de 15 de octubre. Asimismo, se ha modificado el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores para establecer la obligatoriedad de registrar el inicio y la finalización de la jornada laboral. Con el fin de luchar contra la precariedad laboral.



LAS EMPRESAS DEBERÁN REGISTRAR LAS HORAS TRABAJADAS POR SUS EMPLEADOS

A partir del 12 de mayo de 2019, todas las empresas deberán cumplir con la obligación de registrar la jornada de toda la plantilla, con independencia del tipo de contrato o puesto de trabajo que tenga en la empresa.

Con el nuevo Real Decreto aprobado por el Consejo de Ministros a mediados del mes de marzo, se pretende luchar contra el fraude laboral y controlar el uso de horas extras.

Además, se les exige a las empresas que conserven estos registros durante al menos 4 años y a disposición de trabajadores, sindicatos y de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Este Real Decreto-ley modifica de esta manera el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores para establecer la obligatoriedad de registrar tanto el inicio como la finalización de la jornada laboral.

El objetivo es garantizar el cumplimiento de los límites del horario de trabajo y la posibilidad de controlar esta situación por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. También, con esto se pretende facilitar las discrepancias que pueden surgir en cuanto a la jornada, y, por ende, sobre el salario.

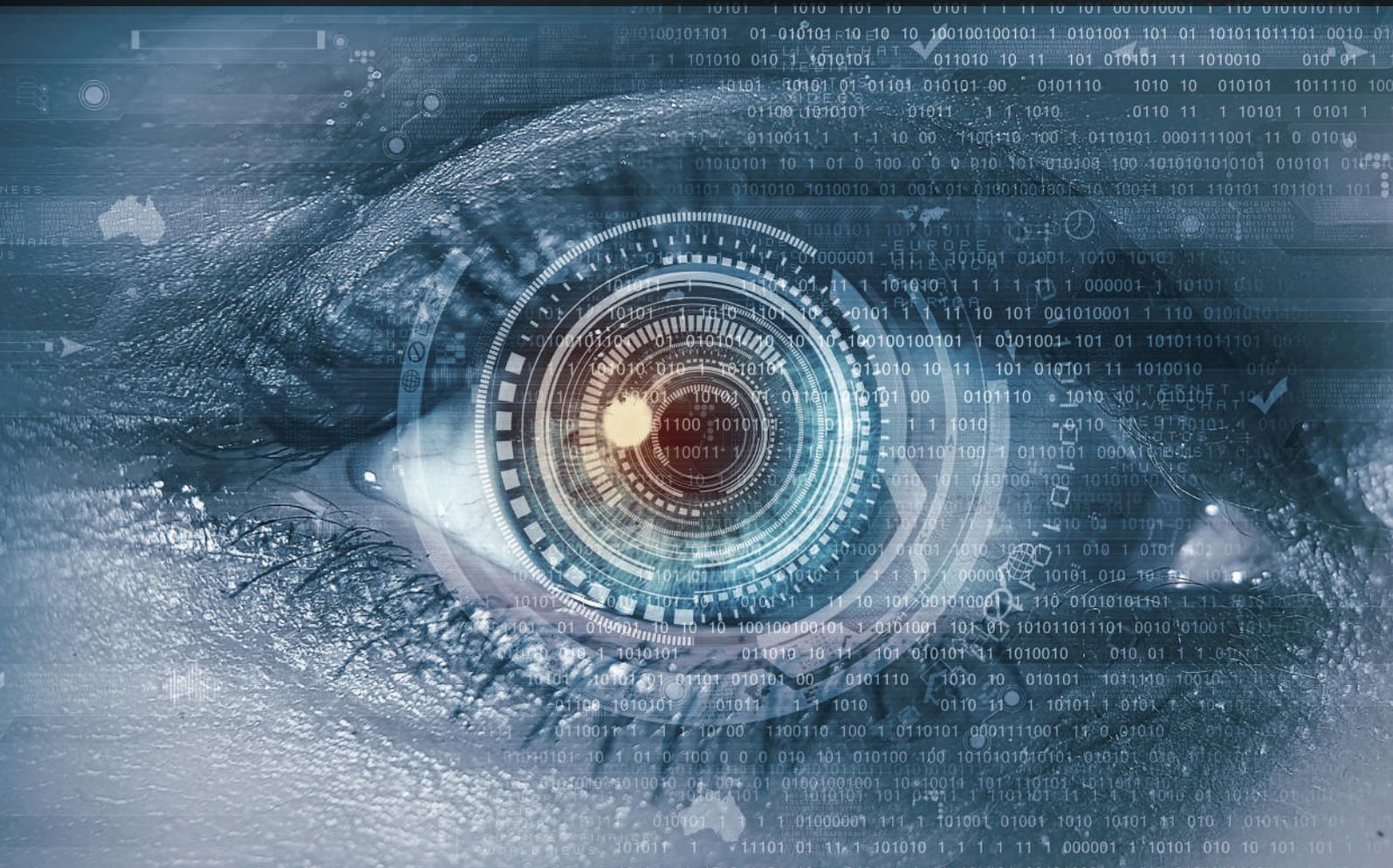
Dese la Inspección, se han registrado algunas quejas en relación al formato papel porque pueden dar lugar a malas prácticas, por lo que aclara que se prefieren los sistemas informatizado o automatizados que dificultan una manipulación de los datos.

A su vez, también ha modificado el texto de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS) con el fin de poder tipificar como infracciones de tipo grave en el Orden Social (Laboral) las derivadas por los incumplimientos relativos al registro de jornada. La multa estará desde los 626 hasta 6.250 euros. ■

CURSO DE ESPECIALISTA EN TRANSFORMACIÓN DIGITAL, INTELIGENCIA ARTIFICIAL, CIBERSEGURIDAD Y BIG DATA

EIS

Innovative School



Dirigido a los profesionales del mundo jurídico para que sepan enfrentarse a los nuevos retos de la era digital y les capacite en todas las áreas del conocimiento y especialización que actualmente está demandando el sector.

AMPLÍA INFORMACIÓN O MATRICÚLATE:

www.economistschool.es/formacion

info@economistschool.es

COMPLIANCE TRIBUTARIO. REQUISITOS ESTABLECIDOS POR LA UNE 19602

EN BREVE

El compliance tributario tendrá un cambio de modelo de la relación jurídico-tributaria con el objetivo de incrementar la seguridad jurídica y la aplicación de nuevas políticas para reducir los riesgos fiscales en la empresa.



SUMARIO

1. Introducción
2. Objetivo de la UNE 19602
3. Certificación en compliance tributario
4. Conclusiones



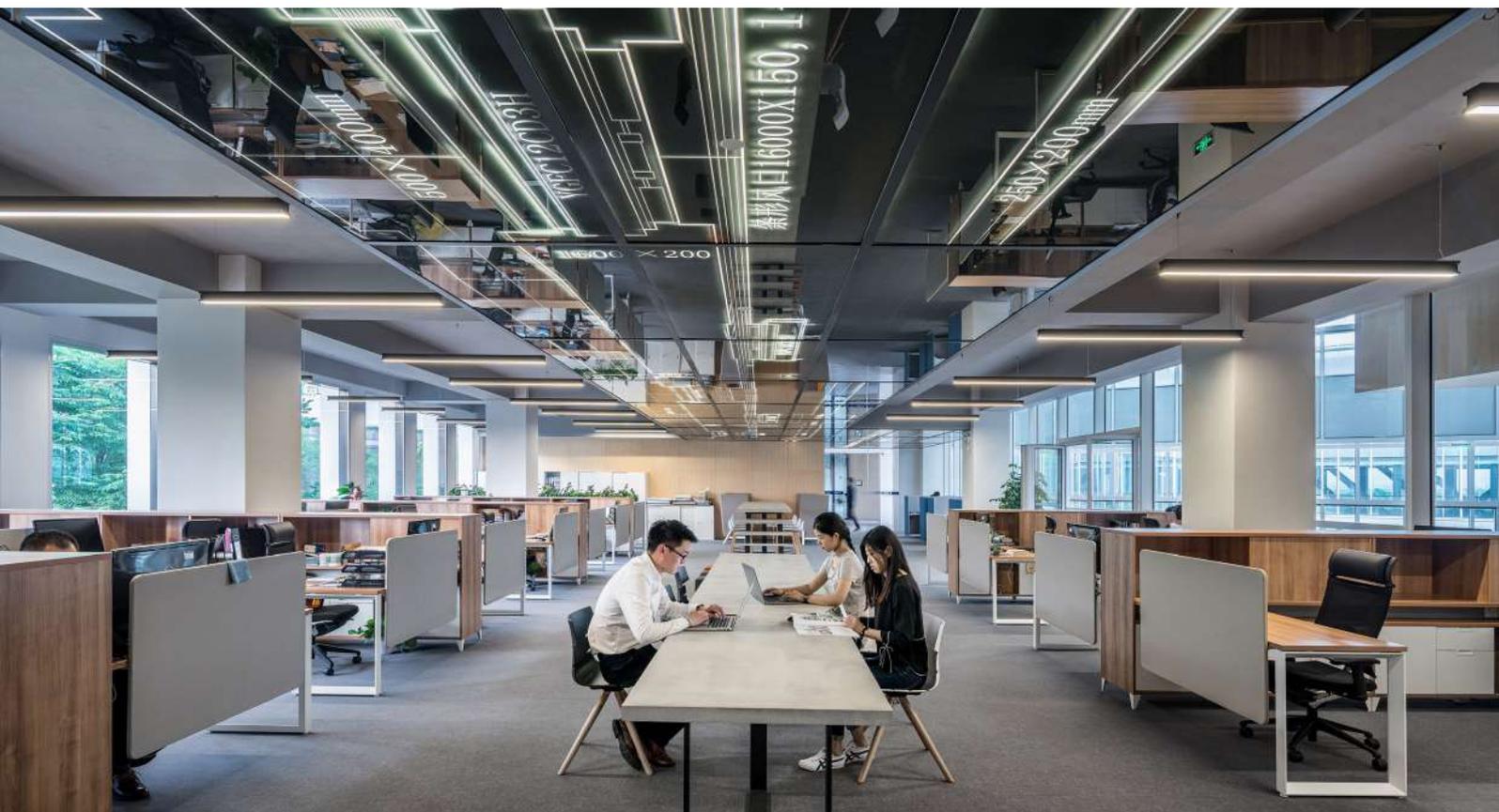
**MANUEL JORGE
MARTÍNEZ
IBÁÑEZ**

ABOGADO FISCALISTA EN
SÁEZ ABOGADOS

INTRODUCCIÓN

La Asociación Española de Normalización, UNE, ha publicado el pasado 27 de febrero de 2019 la norma española UNE 19602, Sistemas de gestión de **compliance tributario**. Requisitos con orientación para su uso.

Tras superar el trámite de información pública (Resolución de 3 de diciembre de 2018-BOE 7 de diciembre



de 2018) la UNE 19602 es una realidad que pretende garantizar la relación cooperativa y las buenas prácticas tributarias mediante un cambio de modelo de la relación jurídico tributaria.

LA UNE 19602 Y EL CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS TRIBUTARIAS

La UNE 19602 se unirá al **Código de Buenas Prácticas Tributarias** publicado por Hacienda donde se contienen recomendaciones, voluntariamente asumidas por la Administración Tributaria y las empresas, tendentes a mejorar la aplicación de nuestro sistema tributario a través del incremento de la seguridad jurídica, la cooperación recíproca basada en la buena fe y confianza legítima entre la Agencia Tributaria y las propias empresas, y la aplicación de políticas fiscales responsables en las empresas con conocimiento del Consejo de Administración.

Esta norma ha sido elaborada dentro del subcomité técnico de normalización de UNE, el CTN 165/SC4 (Ética, gobernanza y responsabilidad social de las organizaciones), en el que

han participado expertos de 32 organizaciones del ámbito del **compliance tributario**, entre los que se encuentran empresas, administración autonómica y local, asociaciones de profesionales del sector, ONGs, despachos de abogados, consultoras o universidades, entre otros.

“LAS EMPRESAS QUE CUMPLAN TODOS LOS REQUISITOS DE LA NORMA UNE 19602 PODRÁN OBTENER LA CORRESPONDIENTE CERTIFICACIÓN POR UNA ENTIDAD CERTIFICADORA, SIENDO FUNDAMENTAL PARA EVIDENCIAR LA DILIGENCIA DEBIDA, LA PREVENCIÓN DE RIESGOS TRIBUTARIOS”

OBJETIVO DE LA UNE 19602

El objetivo de la UNE 19602 es ayudar a las organizaciones a prevenir y gestionar eficazmente los riesgos tributarios, a través de una cultura de cumplimiento. Con la publicación de esta norma, culmina el trabajo de casi dos años de destacados expertos representativos de diferentes grupos de interés del **compliance tributario**, siendo fruto del consenso de todas las partes implicadas.

“LA UNE ES APLICABLE A CUALQUIER ORGANIZACIÓN, CON INDEPENDENCIA DE SU TIPO, TAMAÑO, NATURALEZA O ACTIVIDAD EN LOS SECTORES PRIVADO, PÚBLICO, CON O SIN ÁNIMO DE LUCRO”

Entre otros requisitos, la UNE 19602 establece que las organizaciones deben:

- disponer de una política de compliance tributario aprobada por los órganos de gobierno que minimice la exposición a los riesgos tributarios.
- formar y concienciar al personal de la organización respecto a los riesgos tributarios identificados.
- establecer controles financieros y no financieros sobre sus procesos o incluso sobre otras entidades.
- establecer canales de comunicación de incumplimientos o sospechas fundadas de incumplimientos de los requisitos, garantizando que el informante no sufrirá represalias.

Esta norma UNE es aplicable a cualquier organización, con independencia de su tipo, tamaño, naturaleza o actividad en los sectores privado, público, con o sin ánimo de lucro; de manera que todas las empresas que adapten



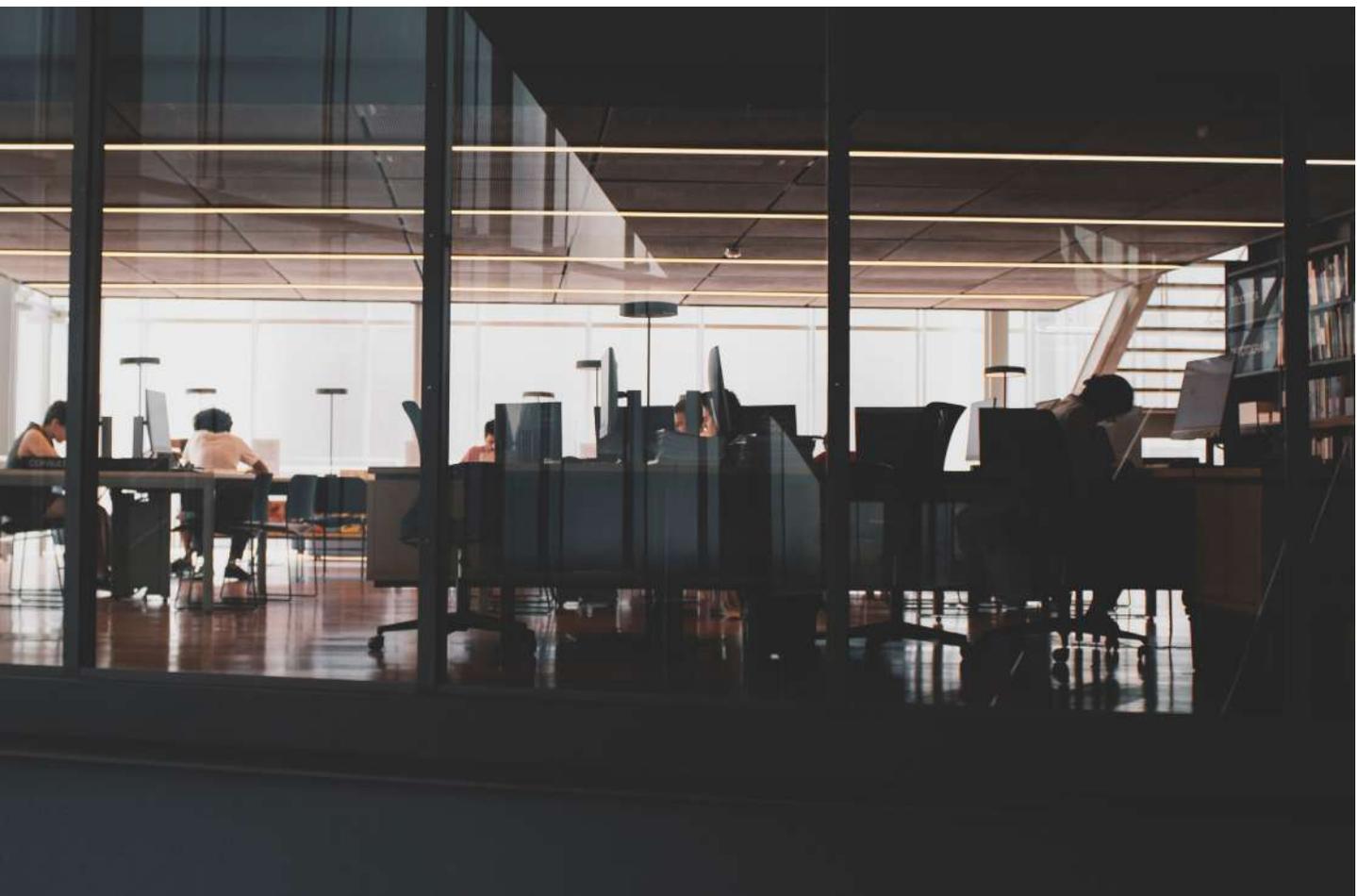
sus sistemas de cumplimiento con arreglo a la Norma UNE 19602 gozarán de una presunción de veracidad, algo especialmente relevante en un ámbito como el fiscal, sujeto a constantes modificaciones legislativas y en el que no es difícil incurrir en errores que puedan ser interpretados como voluntad defraudatoria.

Asimismo, tendrá especial relevancia el **anexo B** de la Norma UNE 19602, que relaciona la **información documentada mínima necesaria** en un sistema de gestión de **compliance tributario**.

La Norma UNE 19602 parte del modelo de normalización y de los **estándares internacionales** recogidos en la Norma UNE 19601:2017, de sistemas de gestión de compliance penal, e incluye la **estructura de alto nivel** desarrollada por ISO para sus normas de sistemas de gestión e incorpora **buenas prácticas de compliance** ya establecidas en la Norma UNE-ISO 19600:2015 de sistemas de gestión de compliance y en la

“LA UNE 19602 SE UNIRÁ AL CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS TRIBUTARIAS PUBLICADO POR HACIENDA DONDE SE CONTIENEN RECOMENDACIONES, VOLUNTARIAMENTE ASUMIDAS POR LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA Y LAS EMPRESAS”

Norma UNE-ISO 37001:2017, de sistemas de gestión antisoborno. Por tanto, tanto el sistema de gestión como la política de compliance tributario **pueden establecerse de manera independiente, o integradas** en una política de compliance de mayor alcance, es decir, no limitada al riesgo tributario.





CERTIFICACIÓN EN COMPLIANCE TRIBUTARIO

Las empresas que cumplan todos los requisitos de la Norma UNE 19602 podrán obtener la correspondiente **certificación por una entidad certificadora**, siendo fundamental para evidenciar la diligencia debida, la prevención de riesgos tributarios, la implementación eficaz del sistema de gestión, al mismo tiempo que supone un valor añadido de **protección y cumplimiento normativo** para la dirección, administradores, autoridades judiciales, accionistas, inversores, clientes y otros grupos de interés, y terceros. Asimismo, es previsible que la certificación en **compliance tributario** incremente el **nivel reputacional** de la empresa.

Las incógnitas que plantea la Norma UNE 19602 serán la posible **inclusión del compliance tributario** en el derecho positivo español -tal y como sucedió con en el ámbito penal- para que sirva como atenuante o eximente de la responsabilidad tributaria, la puesta en marcha de los sistemas de gestión de **compliance tributario** en la práctica diaria, y la elección del **órgano de cumplimiento fiscal**. Todas estas cuestiones -y otras que seguro surgirán- se irán resolviendo a partir de la aplicación real de la Norma UNE 19602 en las empresas españolas. ■

CONCLUSIONES

- Hasta la fecha, las directrices relacionadas con el gobierno fiscal eran de obligado cumplimiento para las empresas cotizadas pero la apuesta de la Administración por el desarrollo de estas políticas anticipa que todas las empresas acabarán incorporando estas practicas a su gestión interna como parte de un sistema general de buen gobierno, transparencia y cumplimiento normativo



GLOBAL
Economist & Jurist

GLOBAL ECONOMIST & JURIST. La máquina del tiempo

NUNCA MÁS UN ABOGADO, TENDRÁ QUE REDACTAR UNA DEMANDA, NI UN CONTRATO, NI HACER BÚSQUEDAS LABORIOSAS.

Miles de casos judiciales y extrajudiciales como el suyo, accesibles al instante, con toda su documentación original.



BIG DATA JURIST



ANÁLISIS Y
RESUMEN DE SENTENCIAS



CALCULADORAS
Y SIMULADORES



INTERRELACIÓN
TOTAL



POTENTE MOTOR
DE BÚSQUEDA



GESTOR DE
DESPACHO INTEGRADO



Adelántese al futuro. Acceda a la revolución tecnológica 4.0

THE NEW INDUSTRIAL REVOLUTION is here



MATERIALES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO PARA EL GRADO EN DERECHO

Autor: Alfonso Ortega Giménez y Lerdys S. Heredia

Año de Publicación: 2018

Editorial: Difusión Jurídica

ISBN: 978-84-95545-39-8

Páginas: 1223

Referencia: 9788495545398



LEGAL COMPLIANCE

Autor: Alain Casanovas Ysla

Año de Publicación: 2013

Editorial: Difusión Jurídica

ISBN: 978-84-15150-39-8

Páginas: 250

Referencia: 9788415150398



GUÍA PRÁCTICA DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO (E-BOOK)

Autor: Carmen Algar Jiménez

Año de Publicación: 2015

Editorial: Difusión Jurídica

ISBN: 978-84-92656-79-0

Páginas: 561

Referencia: 675879890



LA SINGULARIDAD DE LA ABOGACÍA

Autor: José Ricardo Pardo Gato

Año de Publicación: 2018

Editorial: Difusión Jurídica

ISBN: 978-84-92656-62-2

Páginas: 242

Referencia: 65643413657657648990