GARRIGUES

NEWSLETTER
TRIBUTARIO

MARZO 2018

EL INGRESO INDEBIDO POR NO APLICAR UNA DEDUCCIÓN VA CON INTERESES DE DEMORA

DESTACADOS

Sentencias

- Los intereses de demora derivados de Actas de inspección siempre han sido deducibles
- El principio de confianza legítima no permite deducir un IVA soportado indebidamente porque el proveedor calificó erróneamente la operación

Resoluciones y consultas

- No se adquiere la residencia cuando se viene a España a estudiar
- Tener un servidor puede generar establecimiento permanente

Normativa

Otros

OTRAS PUBLICACIONES

AGENDA GARRIGUES

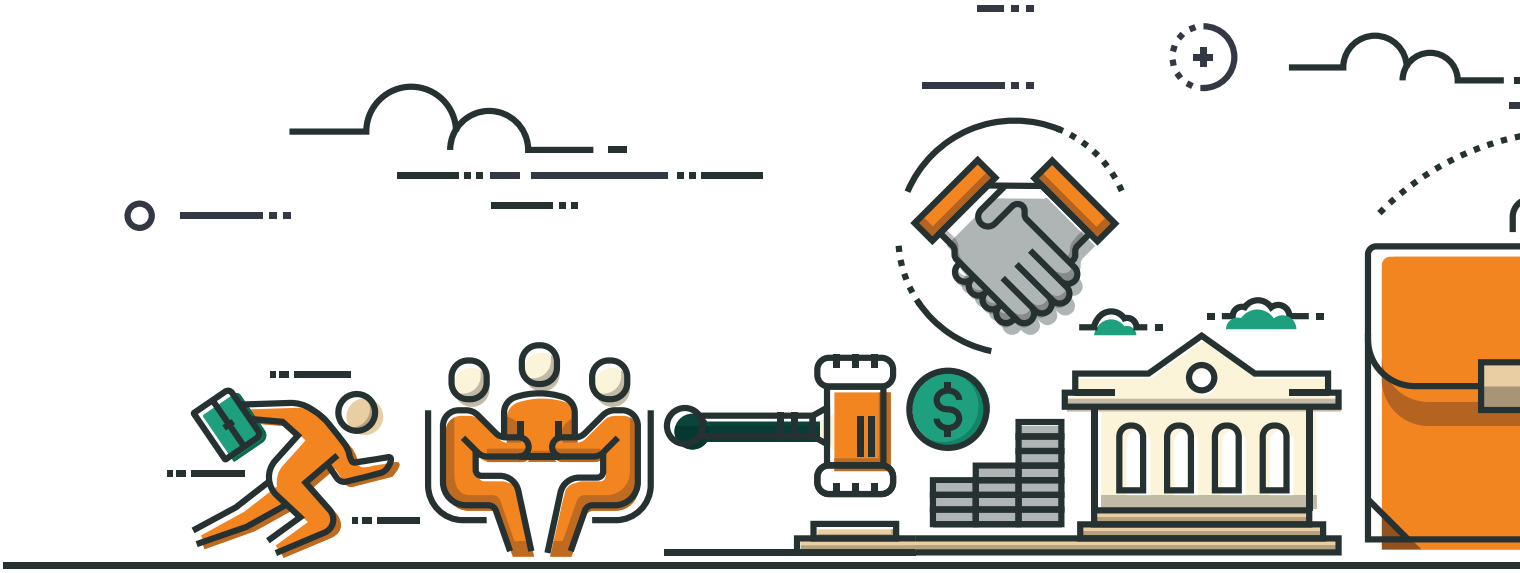
BLOG

accede a nuestro BLOG

SÍGUENOS

WWW.GARRIGUES.COM

ÍNDICE



1. Sentencias 6

1 Impuesto sobre Sociedades.- Es contrario a la libertad de establecimiento que la deducción de los intereses dependa de la residencia del prestamista (Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia de 22 de febrero de 2018, asunto C-398/16) 6

2 Impuesto sobre Sociedades Vizcaya.- Los intereses de demora derivados de Actas de inspección siempre han sido deducibles (Tribunal Superior de Justifica del País Vasco. Sentencia de 20 de septiembre de 2017) 6

3 IVA.- Si se ha intentado arrendar el inmueble adquirido, el IVA soportado y deducido no ha de regularizarse (Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia de 28 de febrero de 2018, en el asunto C-672/16) 6

4 IVA.- El principio de confianza legítima no permite deducir un IVA soportado indebidamente porque el proveedor calificó erróneamente la operación (TJUE. Sentencia de 21 de febrero de 2018 en el asunto C-628/16) 7

5 IVA. – La rectificación a la baja de la cuota repercutida puede hacerse en un plazo de 4 años (Tribunal Supremo. Sentencia de 5 de febrero de 2018) 7

6 Céntimo Sanitario.- La legitimación para solicitar la devolución corresponde al consumidor final (Tribunal Supremo. Sentencia de 13 de febrero de 2018) 7

7 Procedimiento de inspección.- Si el acuerdo de ampliación es indebido, la reanudación de actuaciones tras la remisión del expediente a la jurisdicción penal no tiene el plazo mínimo de 6 meses (Audiencia Nacional. Sentencia de 27 de noviembre de 2017) 8

8 Procedimiento de revisión de actos nulos de pleno derecho.- Hay incongruencia por exceso cuando se resuelve por causa no alegada por el contribuyente (Tribunal Supremo. Sentencia de 19 de febrero de 2018; y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Sentencia de 28 de noviembre de 2017) 8

2. Resoluciones y consultas 8

1 Impuesto sobre Sociedades.- Las deducciones solo acompañan a la unidad segregada si tienen relación con los activos que forman parte de esa unidad (Dirección General de Tributos. Consulta V0182-18, de 30 de enero de 2018) 8

2 Impuesto sobre Sociedades.- En las operaciones de permuta a cambio de edificaciones futuras, el valor de mercado del terreno entregado será el de la fecha de formalización de la permuta (Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 8 de febrero de 2018) 9

3 Impuesto sobre Sociedades.- El régimen especial de entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas y el tipo de gravamen reducido por mantenimiento o creación de empleo son compatibles (Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 8 de febrero de 2018) 9

4 IRPF.- Los socios de cooperativas de trabajo asociado han de ser tratados como autónomos a efectos del IRPF (Dirección General de Tributos. Consulta V0176-18, de 29 de enero) 9

5 IRPF.- No se adquiere la residencia cuando se viene a España a estudiar (Dirección General de Tributos. Consulta V0078-18, de 17 de enero) 9

6 IRPF.- La indemnización por cese de una relación laboral de alta dirección no está exenta (Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 16 de enero de 2018) 10

7 Impuesto sobre la Renta de no Residentes.- Tener un servidor puede generar establecimiento permanente (Dirección General de Tributos. Consulta V0066-18, de 17 de enero) 10

8 Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.- Las donaciones a un residente en otro Estado Miembro de la UE o del EEE pueden beneficiarse de las bonificaciones y reducciones previstas en las normativas autonómicas (Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 15 de febrero de 2018) 10

9 ICIO.- Las ordenanzas fiscales solo pueden establecer un tipo de gravamen, no superior al 4% (Dirección General de Tributos. Consulta V0126-18, de 23 de enero) 11

10 Procedimiento de recaudación.- Si no se entienden acreditados perjuicios irreparables o de difícil reparación la solicitud de suspensión sin garantía se desestimará pero no se inadmitirá (Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 31 de enero de 2018) 11

3. Normativa 11

1 Se aprueban los modelos de declaración del IRPF y del Impuesto sobre el Patrimonio de 2017 11

2 Medidas para paliar los efectos producidos por la sequía en determinadas cuencas hidrográficas 12

3 Se aprueban los valores de negociación medios del cuarto trimestre de 2017 de valores negociados en mercados organizados a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio 12

4 Modificaciones en el SII y en el modelo 322 de IVA 13

4. Otros 13

1 La Sala Civil del Tribunal Supremo concluye que las retribuciones de los consejeros ejecutivos de las sociedades no cotizadas deben constar en Estatutos 13

GARRIGUES

TRIBUTARIO

EL INGRESO INDEBIDO POR NO APLICAR UNA DEDUCCIÓN VA CON INTERESES DE DEMORA

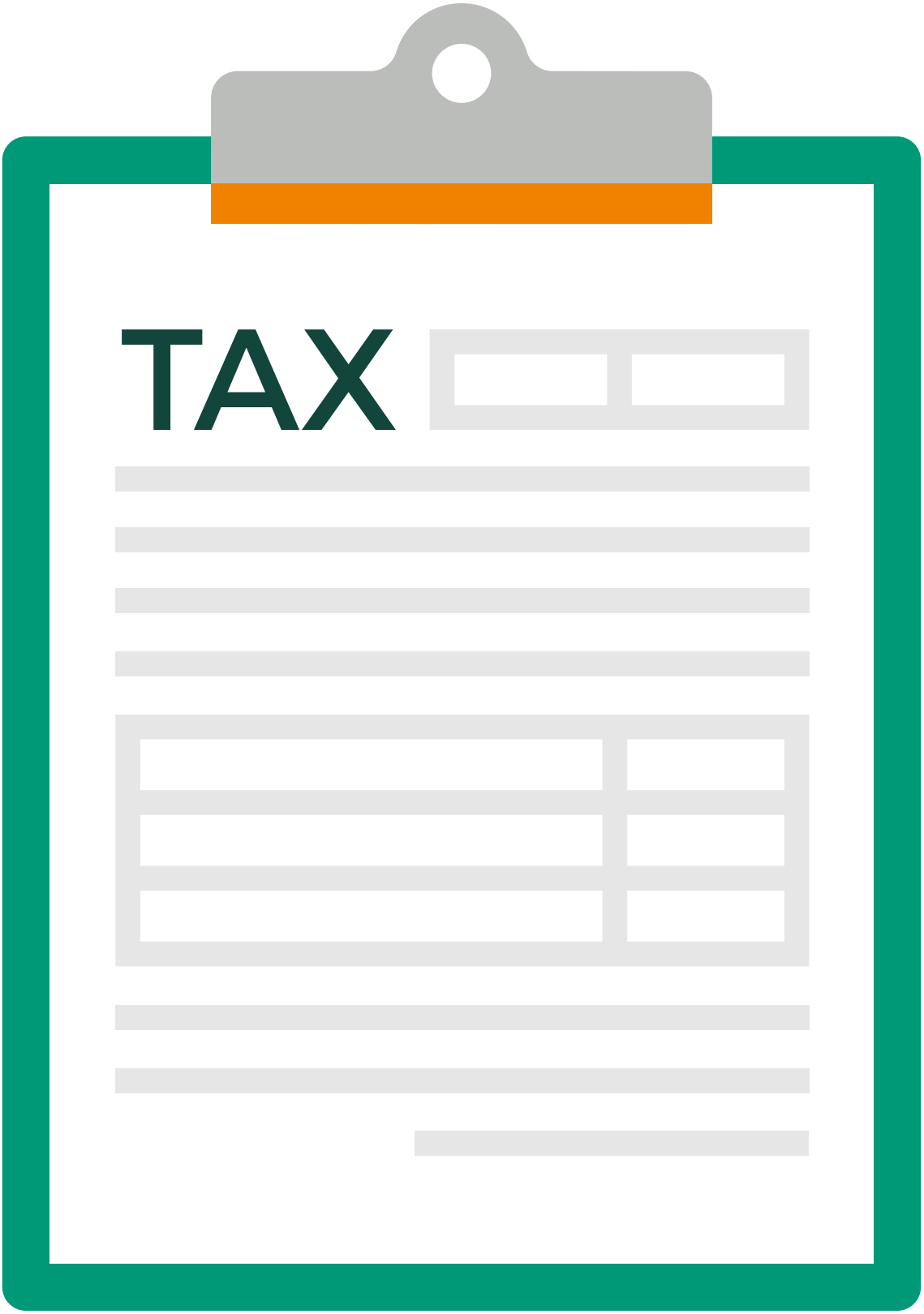
La Ley General Tributaria establece que el contribuyente no tiene derecho a que se le paguen intereses de demora por las devoluciones que deriven de la aplicación de la normativa del tributo, siempre que las devoluciones se realicen en el plazo máximo establecido en la norma. Por ejemplo, en el IRPF, si la retención soportada en nómina es superior al impuesto, el exceso se devuelve sin intereses por la Hacienda Pública, y lo mismo ocurre en el Impuesto sobre Sociedades cuando lo que se devuelve es un exceso de los pagos fraccionados respecto al impuesto definitivo.

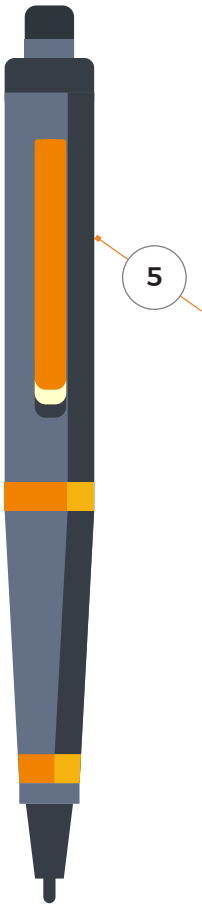
La dificultad está en la interpretación de qué es una devolución derivada de la normativa del tributo frente a una devolución de ingresos indebidos, que sí da derecho a intereses de demora.

La Audiencia Nacional ha resuelto, en Sentencia de 15 de enero de 2018, el caso de una entidad que no había aplicado en su declaración del Impuesto de Sociedades una deducción para evitar la doble imposición. Advertida esta circunstancia, solicitó la rectificación de su autoliquidación y la consiguiente devolución de ingresos indebidos. Hacienda admitió la devolución pero entendió que no procedía pagar intereses de demora por entender que la devolución derivaba de la mecánica del impuesto.

Frente a ello, la Audiencia Nacional (citando jurisprudencia del Tribunal Supremo) concluye que estamos ante una auténtica devolución de ingresos indebidos, entre otras porque en los pagos fraccionados no pueden aplicarse deducciones. Por lo tanto, la devolución que resulta de las deducciones nunca puede deberse a que los pagos fraccionados fueran realizados indebidamente.

Añade la Audiencia Nacional que como el sujeto no obtuvo los intereses de demora cuando se le hizo la devolución, se habrán generado intereses de demora sobre esos intereses (anatocismo).


TAX


5

1 Sentencias

1 IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.- ES CONTRARIO A LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO QUE LA DEDUCCIÓN DE LOS INTERESES DEPENDA DE LA RESIDENCIA DEL PRESTAMISTA (TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. SENTENCIA DE 22 DE FEBRERO DE 2018, ASUNTO C-398/16)

La normativa holandesa establece que una sociedad matriz no puede deducirse los intereses de un préstamo concedido por una entidad vinculada residente en otro Estado miembro para financiar una aportación de capital a una filial establecida en un tercer Estado miembro, mientras que si la filial prestamista estuviese establecida en el mismo Estado miembro que la sociedad matriz (Países Bajos), si podría deducirlos siempre que tributasen en consolidación fiscal.

El TJUE concluye que esa normativa es contraria a la libertad de establecimiento porque desincentiva la creación de filiales en otros Estados miembros. Esta diferencia de trato entre sociedades, en función de su residencia, no está justificada por la necesidad de mantener la potestad tributaria entre los Estados miembros, ni por la de salvaguardar la coherencia del sistema tributario neerlandés ni, finalmente, por la lucha contra la evasión fiscal y el fraude.

En relación con este último punto, el Tribunal dice que cuando una sociedad matriz financia la compra de acciones de una filial mediante un préstamo contraído con otra sociedad vinculada, el riesgo de que dicho préstamo no responda a una operación económica real y de que se pretenda crear con él artificialmente un gasto deducible no es menor si la matriz y la filial son residentes en el mismo Estado miembro y forman una unidad fiscal, que si la filial está establecida en otro Estado miembro.

2 IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES VIZCAYA.- LOS INTERESES DE DEMORA DERIVADOS DE ACTAS DE INSPECCIÓN SIEMPRE HAN SIDO DEDUCIBLES (TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO. SENTENCIA DE 20 DE SEPTIEMBRE DE 2017)

Como se ha comentado en anteriores boletines, la doctrina administrativa actual en territorio común sobre la deducibilidad de los intereses de demora de actas de inspección supone que (i) los intereses devengados estando en vigor la actual Ley del Impuesto sobre Sociedades (Ley 27/2014), es decir, para ejercicios iniciados a partir de 1 de enero de 2005, son deducibles, mientras que (ii) no lo son los devengados en ejercicios en los que era aplicable la anterior normativa (texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004).

En esta Sentencia, el TSJ del País Vasco concluye que estos criterios no son aplicables en relación con la normativa foral de Vizcaya. Para este territorio, y de acuerdo con su normativa, los intereses de demora son deducibles en todo caso porque la normativa no establece su carácter de no deducibles (lo que, recordemos, ocurre también con la normativa de territorio común, aunque el criterio administrativo no lo haya aceptado).

3 IVA.- SI SE HA INTENTADO ARRENDAR EL INMUEBLE ADQUIRIDO, EL IVA SOPORTADO Y DEDUCIDO NO HA DE REGULARIZARSE (TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 2018, ASUNTO C-672/16)

La entidad adquirió un inmueble y se dedujo el IVA soportado. No obstante, no se ocupó el inmueble durante más de dos años aunque se acreditó que se había tratado de arrendar. Se plantea si debe regularizar ese IVA deducido.

Concluye el TJUE que, salvo que pueda entenderse que concurren circunstancias que indiquen que la deducción ha sido ejercida de forma fraudulenta o abusiva, no procede la regularización del IVA inicialmente deducido, dado que se ha acreditado el intento de arrendamiento mediante las oportunas gestiones.

4 IVA.- EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA NO PERMITE DEDUCIR UN IVA SOPORTADO INDEBIDAMENTE PORQUE EL PROVEEDOR CALIFICÓ ERRÓNEAMENTE LA OPERACIÓN (TJUE. SENTENCIA DE 21 DE FEBRERO DE 2018, ASUNTO C-628/16)

Se realizaron dos ventas sucesivas. El transporte fue efectuado por el tercero en la cadena. Eso implica, según el TJUE, que ese transporte no puede imputarse a la primera sino a la segunda entrega y, por lo tanto, es esta segunda entrega la que debe tratarse como entrega intracomunitaria exenta.

En el caso revisado, el primer proveedor calificó su entrega (la primera) erróneamente sobre la base de la información que le había dado el operador intermedio; y paralelamente este operador intermedio repercutió IVA en la segunda entrega, en lugar de tratarla como entrega intracomunitaria exenta.

En relación con ello, el TJUE concluye que el tercero en la cadena no puede deducir el IVA pagado indebidamente, aunque ese IVA derive de una factura errónea expedida por el operador intermedio por una calificación errónea de su entrega, porque el principio de confianza legítima no puede interpretarse en el sentido de que avale esa deducción.

5 IVA. – LA RECTIFICACIÓN A LA BAJA DE LA CUOTA REPERCUTIDA PUEDE HACERSE EN UN PLAZO DE 4 AÑOS (TRIBUNAL SUPREMO. SENTENCIA DE 5 DE FEBRERO DE 2018)

La modificación a la baja de la base imponible del IVA, con la consiguiente minoración de las cuotas inicialmente repercutidas, debe hacerse mediante la emisión de una factura rectificativa. Realizada esta rectificación en factura, el sujeto puede regularizar su situación en su declaración-liquidación o mediante solicitud de devolución de ingresos indebidos. Se plantea cuáles son los plazos para emitir la factura rectificativa y regularizar la situación tributaria.

El Tribunal concluye que:

a) Si la rectificación de la cuota deriva de la modificación de la base imponible por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 80 de la Ley del Impuesto, se dispone de cuatro años contados desde que se produjeron esas circunstancias para emitir la factura rectificativa. Este plazo opera tanto si la rectificación es al alza como si lo es a la baja.

b) Una vez producida tal rectificación en factura, si supone una modificación de las cuotas repercutidas a la baja, se cuenta solo con un año para regularizar la situación tributaria en la oportuna declaración (sin perjuicio de que se opte por instar un procedimiento de devolución de ingresos indebidos). Debe recordarse que las cuotas repercutidas en exceso deben reintegrarse al destinatario de la operación.

El Alto Tribunal rechaza por tanto el criterio que había reflejado la Dirección General de Tributos en la consulta vinculante V0710-05, de 27 de abril.

6 CÉNTIMO SANITARIO.- LA LEGITIMACIÓN PARA SOLICITAR LA DEVOLUCIÓN CORRESPONDE AL CONSUMIDOR FINAL (TRIBUNAL SUPREMO. SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 2018)

El Impuesto sobre Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos (comúnmente conocido como "céntimo sanitario") es un impuesto de naturaleza indirecta que el sujeto pasivo repercute al consumidor final de determinados hidrocarburos.

Habiéndose declarado este impuesto contrario al ordenamiento jurídico de la UE, se plantea si el sujeto pasivo del impuesto, que es quien lo ha ingresado en Hacienda aunque lo haya repercutido al consumidor final, está legitimado para solicitar su devolución. Debe tenerse en cuenta que es habitual que el consumidor final no pueda solicitar la devolución por resultarle imposible acreditar la repercusión que soportó.

El Tribunal Supremo concluye que solo tiene derecho a solicitar la devolución quien ha soportado efectivamente el gravamen (el consumidor final). El "repercutidor" no ha soportado la carga tributaria y, por tanto, su patrimonio no se ha visto afectado.

7 PROCEDIMIENTO DE INSPECCIÓN.- SI EL ACUERDO DE AMPLIACIÓN ES INDEBIDO, LA REANUDACIÓN DE ACTUACIONES TRAS LA REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA JURISDICCIÓN PENAL NO TIENE EL PLAZO MÍNIMO DE 6 MESES (AUDIENCIA NACIONAL. SENTENCIA DE 27 DE NOVIEMBRE DE 2017)

Según la Ley General Tributaria antes de su modificación en 2015, las actuaciones de inspección reanudadas tras la remisión del expediente a la jurisdicción penal debían finalizar en el tiempo que restase del plazo máximo legalmente previsto, o en seis meses si aquel fuera inferior. Esta previsión se aplicaba solo si el reenvío del tanto de culpa a la jurisdicción penal se hubiese producido después de la ampliación del plazo de las actuaciones inspectoras por la Administración. Es decir, en estos casos, esas nuevas actuaciones tenían al menos un plazo de seis meses para finalizar.

En el caso enjuiciado, la Inspección acordó la ampliación del plazo de las actuaciones inspectoras. Sin embargo, el Tribunal económico-administrativo Central anuló el acuerdo de ampliación. Por ello, la Audiencia Nacional entiende que no resultaba aplicable el referido plazo mínimo de seis meses.

8 PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DE ACTOS NULOS DE PLENO DERECHO.- HAY INCONGRUENCIA POR EXCESO CUANDO SE RESUELVE POR CAUSA NO ALEGADA POR EL CONTRIBUYENTE (TRIBUNAL SUPREMO. SENTENCIA DE 19 DE FEBRERO DE 2018; Y TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA. SENTENCIA DE 28 DE NOVIEMBRE DE 2017)

Dos hermanos fueron sometidos a un procedimiento de comprobación de valores del que resultó para cada uno la correspondiente liquidación por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD). Uno de ellos impugnó su liquidación, que fue anulada por falta de motivación. La hermana que no había impugnado su autoliquidación inició entonces un procedimiento de revisión de actos nulos de pleno derecho, alegando como causa de nulidad que la liquidación en cuestión había sido dictada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. El órgano judicial que resuelve finalmente la cuestión anula la liquidación pero por infringir el derecho a la igualdad, motivo no alegado por la contribuyente.

El Tribunal Supremo concluye que el órgano judicial incurre en incongruencia por exceso, al haber resuelto el recurso aplicando una causa de nulidad que no fue la alegada por la recurrente.

En un supuesto similar el TSJ de Andalucía se ha pronunciado declarando que la distinta valoración que realiza la Administración de un mismo bien con respecto a dos hermanos que son herederos del mismo caudal es nula de pleno derecho por vulnerar el principio de igualdad.

2 Resoluciones y consultas

1 IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.- LAS DEDUCCIONES SOLO ACOMPAÑAN A LA UNIDAD SEGREGADA SI TIENEN RELACIÓN CON LOS ACTIVOS QUE FORMAN PARTE DE ESA UNIDAD (DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS. CONSULTA V0182-18, DE 30 DE ENERO DE 2018)

Se pretende aportar a una sociedad una rama de actividad. En tal caso, según la DGT, la entidad receptora de la aportación de la rama de actividad se podrá subrogar en:

a) Las bases imponibles negativas generadas por la rama de actividad transmitida.

b) La deducción por reinversión de beneficios extraordinarios pendiente de aplicación que se haya generado en relación con activos de la rama de actividad, lo que implicará que la entidad beneficiaria de la segregación asumirá las obligaciones vinculadas a esa deducción.

Por el contrario, no podrá subrogarse en la deducción por donativos pendiente de aplicación, por cuanto, por su propia naturaleza, no guarda relación con la rama de actividad objeto de transmisión.

2 IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.- EN LAS OPERACIONES DE PERMUTA A CAMBIO DE EDIFICACIONES FUTURAS, EL VALOR DE MERCADO DEL TERRENO ENTREGADO SERÁ EL DE LA FECHA DE FORMALIZACIÓN DE LA PERMUTA (TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL. RESOLUCIÓN DE 8 DE FEBRERO DE 2018)

En relación con una permuta (en la que se recibió un solar a cambio de edificaciones futuras), la Inspección consideró que la valoración del solar recibido debía hacerse en el momento en que se hubiera alcanzado un grado de ejecución de la obra superior al 80%; mientras que el obligado tributario había entendido que esa valoración debía hacerse en la fecha de formalización en escritura de la permuta (en caso contrario, según el obligado tributario, se estaría integrando en la base imponible del Impuesto sobre Sociedades la revalorización producida en unidades de obra no vendidas).

El TEAC confirma el criterio del obligado tributario.

3 IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.- EL RÉGIMEN ESPECIAL DE ENTIDADES DEDICADAS AL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDAS Y EL TIPO DE GRAVAMEN REDUCIDO POR MANTENIMIENTO O CREACIÓN DE EMPLEO SON COMPATIBLES (TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL. RESOLUCIÓN DE 8 DE FEBRERO DE 2018)

Se analiza la compatibilidad entre el régimen especial de las entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas y el tipo de gravamen reducido por mantenimiento o creación de empleo (regulado actualmente en la Disposición transitoria vigésima segunda de la LIS).

El TEAC se aparta del criterio fijado por la DGT en su consulta vinculante V2218/2010 y concluye que los referidos regímenes son compatibles, al no haber establecido el legislador expresamente lo contrario.

4 IRPF.- LOS SOCIOS DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO HAN DE SER TRATADOS COMO AUTÓNOMOS A EFECTOS DEL IRPF (DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS. CONSULTA V0176-18, DE 29 DE ENERO)

El sujeto facturó un trabajo profesional (desarrollo de una página web) para un tercero a través de una cooperativa de trabajo asociado. La inspección laboral no le reconoció la condición de socio trabajador y de oficio le dio de alta como autónomo.

La DGT concluye que, aunque la normativa reguladora del régimen fiscal de las cooperativas califica como rendimientos del trabajo los que procedan del trabajo personal, esa calificación no puede desconocer la actuación de la inspección laboral. Si como resultado de la inspección el socio es dado de alta como autónomo, sus rendimientos por la prestación de servicios profesionales habrán de calificarse, a efectos de su tributación por el IRPF, como rendimientos de actividades económicas (profesionales).

5 IRPF.- NO SE ADQUIERE LA RESIDENCIA CUANDO SE VIENE A ESPAÑA A ESTUDIAR (DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS. CONSULTA V0078-18, DE 17 DE ENERO)

Un menor de edad que reside con su familia en Austria tiene la intención de venir a estudiar dos cursos académicos a un colegio en España. Su estancia en España tendrá como único motivo estos estudios. Aunque tendrá una vivienda a su disposición en España, mantendrá su vivienda familiar en Austria, que disfrutará durante parte de sus vacaciones. Es titular de participaciones en dos sociedades austriacas, de las que podrá obtener dividendos.

Al permanecer durante más de 183 días en España en el año natural, podría ser considerado residente fiscal en España. No obstante, si las autoridades austriacas también le consideraran residente en Austria, habría de resolverse el conflicto de residencia conforme a lo establecido en el Convenio para evitar la

doble imposición suscrito entre ambos países. En particular, habrá de analizarse con qué Estado tiene relaciones personales y económicas más estrechas. En el caso concreto analizado:

a) Si el consultante tuviera en Austria sus relaciones familiares, sociales y culturales, y permaneciese en España exclusivamente para la realización de los dos cursos académicos, sus vínculos personales más fuertes se encontrarían en Austria, independientemente de las amistades y relaciones que puedan crearse en España durante su estancia.

b) Los posibles ingresos provendrían de las participaciones poseídas en las dos sociedades austriacas, por lo que también se entendería que es en Austria donde se encontraría el centro de sus intereses económicos.

Conforme a ello, ante un posible conflicto de residencia debería ser considerado residente fiscal en Austria, lo cual deberá acreditarse mediante la presentación de un certificado de residencia expedido por la autoridad austriaca competente.

6 IRPF.- LA INDEMNIZACIÓN POR CESE DE UNA RELACIÓN LABORAL DE ALTA DIRECCIÓN NO ESTÁ EXENTA (TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL. RESOLUCIÓN DE 16 DE ENERO DE 2018)

El TEAC reitera en esta resolución que los altos directivos no pueden beneficiarse de la exención prevista en la normativa del IRPF para las indemnizaciones por despido improcedente, sobre la base de que la normativa reguladora de las relaciones laborales del personal de alta dirección no establece ningún límite indemnizatorio, ni mínimo ni máximo, de "carácter obligatorio" para este tipo de ceses.

El Tribunal rechaza expresamente la conclusión alcanzada por la Audiencia Nacional (sala de lo contencioso-administrativo) en su Sentencia de 8 de marzo de 2017, favorable a la exención en caso de desistimiento, al haberse planteado y admitido un recurso de casación frente a la misma que se encuentra pendiente de resolución.

7 IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE NO RESIDENTES.- TENER UN SERVIDOR PUEDE GENERAR ESTABLECIMIENTO PERMANENTE (DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS. CONSULTA V0066-18, DE 17 DE ENERO)

En esta consulta se analizan los requisitos que, de acuerdo con los Comentarios al Modelo de Convenio de la OCDE, habrían de concurrir para que un servidor pueda ser constitutivo de un establecimiento permanente:

a) Que pueda ser considerado como un "lugar". Un servidor cumple este requisito en la medida en que es un equipo informático con una ubicación física (a diferencia de un cibersitio, que es una combinación de software y datos electrónicos que se almacena en un servidor y que, por lo tanto, no es un bien tangible).

b) Que pueda ser considerado como "fijo". Un servidor también cumplirá este requisito si está ubicado en un lugar durante un período de tiempo lo suficientemente amplio.

c) Que la empresa realice parte de su actividad mercantil a través de ese servidor. A estos efectos, no es necesaria la presencia de personal.

d) Que se pueda considerar que el servidor está "a disposición" de la empresa. Para ello es indiferente que sea de su propiedad o lo tenga en régimen de arrendamiento. No se cumpliría este requisito cuando simplemente se utilicen los servicios de hospedaje de software y datos que facilite un proveedor de servicios de Internet.

e) Que la actividad desarrollada a través del servidor no sea meramente preparatoria o auxiliar, sino que a través de él se realicen las funciones principales del negocio.

8 IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES.- LAS DONACIONES A UN RESIDENTE EN OTRO ESTADO MIEMBRO DE LA UE O DEL EEE PUEDEN BENEFICIARSE DE LAS BONIFICACIONES Y REDUCCIONES PREVISTAS EN LAS NORMATIVAS AUTONÓMICAS (TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL. RESOLUCIÓN DE 15 DE FEBRERO DE 2018)

Una persona física residente en la Comunidad Valenciana donó a su hijo, residente fiscal en Italia, una serie de bienes. El hijo presentó autoliquidación en la que no aplicó las reducciones y bonificaciones que establece la normativa de la Comunidad Valenciana por razón de parentesco, por lo que solicitó después la rectificación de su autoliquidación. La rectificación fue rechazada por la Administración porque el donatario no tenía su residencia habitual en la referida Comunidad Autónoma.

El TEAC entiende que al supuesto planteado le resulta de aplicación la Disposición adicional segunda de la Ley del ISD, en virtud de la cual se adecúa la normativa española a lo concluido por el TJUE en su Sentencia de 3 de septiembre de 2014, que dispone que los residentes en otro Estado Miembro de la UE o del EEE tienen derecho a la aplicación de la normativa de la Comunidad Autónoma en la que radiquen los bienes inmuebles donados.

Recuerda además el TEAC la Sentencia del TC de 18 de marzo de 2015 que declaró la inconstitucionalidad de los términos "que tengan su residencia habitual en la Comunidad Valenciana", recogidos en la Ley valenciana. Aunque esta Sentencia se refería a las sucesiones, según el TEAC cabe aplicarla a las donaciones (i) porque la exigencia de "residencia habitual en la Comunidad Valenciana" de la normativa de esa Comunidad se establece para los beneficios fiscales de sucesiones y donaciones y (ii) porque los motivos y argumentos contenidos en la Sentencia también son aplicables a las donaciones.

9 ICIO.- LAS ORDENANZAS FISCALES SOLO PUEDEN ESTABLECER UN TIPO DE GRAVAMEN, NO SUPERIOR AL 4% (DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS. CONSULTA V0126-18, DE 23 DE ENERO)

La ordenanza fiscal de un Ayuntamiento (que no se identifica en la consulta) reguladora del ICIO fija dos tipos de gravamen diferenciados: uno general del 4% y otro del 1% para las obras tramitadas como actos comunicados siempre que su presupuesto sea inferior a 12.000 euros.

Con base en la jurisprudencia constitucional, se concluye que no es posible el establecimiento de más de un tipo de gravamen (que además no podrá exceder del 4%), porque la autonomía local no puede ir más allá de los márgenes fijados en la Ley.

10 PROCEDIMIENTO DE RECAUDACIÓN.- SI NO SE ENTIENDEN ACREDITADOS PERJUICIOS IRREPARABLES O DE DIFÍCIL REPARACIÓN LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN SIN GARANTÍA SE DESESTIMARÁ PERO NO SE INADMITIRÁ (TRIBUNAL ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO CENTRAL. RESOLUCIÓN DE 31 DE ENERO DE 2018)

El TEAC acoge el criterio sentado por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 21 de diciembre 2017, comentada en un boletín anterior.

En dicha Sentencia el Alto Tribunal concluyó que cuando se solicita suspensión sin garantía, con base en la imposibilidad de obtenerla y en que la ejecución del acto podría causar perjuicios de imposible o difícil reparación, no cabe inadmitir a trámite sino desestimar la solicitud aunque esas circunstancias no se acrediten, lo que implica el inicio de un nuevo período voluntario de pago (y la imposibilidad, por tanto, de que se apremie automáticamente la deuda).

3 Normativa

1 SE APRUEBAN LOS MODELOS DE DECLARACIÓN DEL IRPF Y DEL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO DE 2017

En el BOE de 8 de marzo de 2018 se ha publicado la Orden HFP/231/2018, de 6 de marzo, por la que (i) se aprueban los modelos de declaración del IRPF y del Impuesto sobre el Patrimonio del ejercicio 2017 y (ii) se modifica la Orden HAP/2194/2013, de 22 de noviembre, que regula los procedimientos y las condiciones para la presentación de determinadas autoliquidaciones, declaraciones informativas, declaraciones censales, comunicaciones y solicitudes de devolución, de naturaleza tributaria. La Orden entró en vigor el pasado 9 de marzo de 2018.

Cabe destacar lo siguiente:

a) Como en 2016, todos los contribuyentes podrán obtener desde el 4 de abril el borrador de declaración y hacerlo a través del Servicio de tramitación del borrador/declaración (RentaWEB), cualquiera que sea la naturaleza de las rentas obtenidas.

b) El plazo de presentación del borrador de declaración y de las declaraciones tanto del IRPF como del Impuesto sobre el Patrimonio será el comprendido entre los días 4 de abril y 2 de julio de 2018, ambos inclusive. No obstante, si se domicilia el pago de ambos impuestos el plazo finalizará el 27 de junio de 2018 (salvo que sólo se domicilie el segundo plazo, en cuyo caso el plazo se extiende hasta el 2 de julio).

   Los contribuyentes que, al fraccionar el pago, no deseen domiciliar el segundo plazo en entidad colaboradora, deberán efectuar el ingreso de dicho plazo hasta el día 5 de noviembre de 2018, inclusive, mediante el modelo 102. No obstante, y siempre que se haya domiciliado el primer plazo, los contribuyentes podrán domiciliar el segundo plazo hasta el 22 de septiembre de 2018 inclusive.

c) Como novedad relevante se crea un nuevo anexo para recopilar información con trascendencia en ejercicios futuros, como las cantidades pendientes de aplicación en el caso de aportaciones a sistemas de previsión social, los rendimientos negativos, minusvalías y bases liquidables generales negativas a aprovechar en el futuro, las exenciones por reinversión pendientes del cumplimiento de requisitos en años posteriores, etc.

d) Por último, se recoge la posibilidad de solicitar la rectificación de la declaración del IRPF a través de la propia declaración del impuesto, cuando el contribuyente haya cometido errores u omisiones que determinen una mayor devolución a su favor o un menor ingreso, pudiendo realizarse esta solicitud de rectificación, para los periodos impositivos 2017 y siguientes, no sólo a través de RentaWeb, sino también a través de los programas de presentación desarrollados por terceros.

2 MEDIDAS PARA PALIAR LOS EFECTOS PRODUCIDOS POR LA SEQUÍA EN DETERMINADAS CUENCAS HIDROGRÁFICAS

En el BOE de 7 de marzo de 2018 se ha publicado la Ley 1/2018, de 6 de marzo, por la que se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos producidos por la sequía en determinadas cuencas hidrográficas y se modifica el texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

En virtud de la misma, se prevé:

a) La posibilidad de que se autorice la reducción de los índices de rendimiento neto a los que se refiere la Orden HFP/1823/2016, de 25 de noviembre, por la que se desarrollan para el año 2017 el método de estimación objetiva del IRPF y el régimen especial simplificado del IVA.

b) La exención de las cuotas del IBI correspondientes a los ejercicios 2017 y 2018 que afecten a fincas, viviendas, locales de trabajo y si-

milares, de naturaleza rústica, de titularidad de agricultores y ganaderos afectados por la sequía radicados en las zonas a que se refiere la Ley, siempre y cuando se acrediten daños materiales directos en inmuebles y explotaciones agrarias y los mismos no estén cubiertos por ninguna fórmula de seguro público o privado.

3 SE APRUEBAN LOS VALORES DE NEGOCIACIÓN MEDIOS DEL CUARTO TRIMESTRE DE 2017 DE VALORES NEGOCIADOS EN MERCADOS ORGANIZADOS A EFECTOS DEL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO

El 27 de febrero de 2018 se publicó en el BOE la Orden HFP/191/2018, de 23 de febrero, por la que se aprueba la relación de valores negociados en mercados organizados, con su valor de negociación medio correspondiente al cuarto trimestre de 2017, a efectos de la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio del año 2017 y de la declaración informativa anual acerca de valores, seguros y rentas.

4 MODIFICACIONES EN EL SII Y EN EL MODELO 322 DE IVA

En el BOE de 27 de febrero de 2018 se ha publicado la Orden HFP/187/2018, de 22 de febrero, por la que se modifican:

a) La Orden HFP/417/2017, de 12 de mayo, por la que se regulan las especificaciones normativas y técnicas que desarrollan la llevanza de los Libros registro del Impuesto sobre el Valor Añadido a través de la Sede electrónica de la AEAT (SII).

Las modificaciones introducidas atienden a cuestiones de carácter meramente formal y técnico que han ido surgiendo en los últimos meses desde que entró en funcionamiento el SII y entrarán en vigor con efectos 1 de julio de 2018.

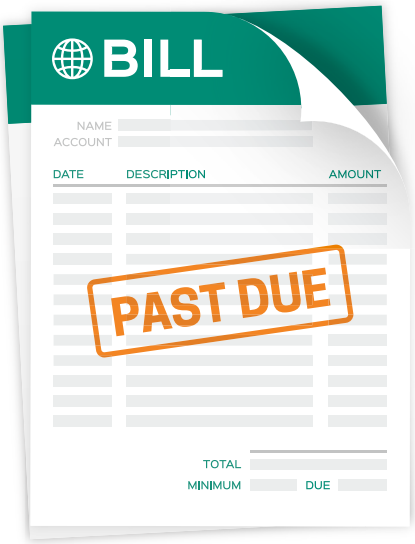
b) El modelo 322 «Impuesto sobre el Valor Añadido. Grupo de Entidades. Modelo individual. Autoliquidación mensual. Ingreso del Impuesto sobre el Valor Añadido a la importación liquidado por la Aduana», aprobado por la Orden EHA/3434/2007, de 23 de noviembre.

4 Otros

1 LA SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO CONCLUYE QUE LAS RETRIBUCIONES DE LOS CONSEJEROS EJECUTIVOS DE LAS SOCIEDADES NO COTIZADAS DEBEN CONSTAR EN ESTATUTOS

En Sentencia de 26 de febrero de 2018, el Tribunal Supremo modifica la interpretación efectuada por la gran mayoría de la doctrina científica y por la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre la regulación de la retribución de los consejeros ejecutivos.

Nos remitimos a estos efectos a la Alerta Mercantil 1-2018 ("El Tribunal Supremo da un vuelco inesperado al régimen legal de la remuneración de los consejeros ejecutivos").



Más información:
Departamento Tributario

Síguenos:

GARRIGUES

Esta publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico.
© Garrigues, S.L.P., quedan reservados todos los derechos. Se prohíbe la explotación, reproducción,
distribución, comunicación pública y transformación, total y parcial, de esta obra, sin autorización escrita de J&A Garrigues, S.L.P.
Hermosilla, 3 - 28001 Madrid (España) **T** +34 91 514 52 00 - **F** +34 91 399 24 08