

## Hacienda cambia la ley para vigilar más a las empresas **P16**

# Hacienda desoye al Supremo y permite que el área de Gestión de la AEAT vigile empresas

**REFORMA/** El Gobierno cambia la ley en el decreto de cotización de los autónomos y devuelve a este órgano de la Agencia el control de los regímenes especiales en Sociedades. La Justicia falló en 2021 que solo la Inspección puede comprobarlos.

Ignacio Faes, Madrid

El Ministerio de Hacienda ha devuelto al área de Gestión de la Agencia Tributaria (AEAT) la capacidad de vigilar a las empresas parcialmente exentas en el Impuesto sobre Sociedades (IS). El Gobierno desoye así el criterio del Tribunal Supremo (TS), que en 2021 estableció que es la Inspección de Hacienda la que está facultada para comprobar estos regímenes especiales en Sociedades, y no el órgano de Gestión de la AEAT.

Para devolver las competencias al departamento, Moncloa ha cambiado la Ley General Tributaria (LGT) a través del Real Decreto-ley 13/2022, de 26 de julio, que establece un nuevo sistema de cotización para los autónomos, cuya convalidación se votará hoy en el Congreso. La Disposición Final Segunda introduce una ampliación de las funciones administrativas del departamento de Gestión de la AEAT. En concreto, le faculta ahora para “el reconocimiento y comprobación de la procedencia de los beneficios e incentivos fiscales, así como de los regímenes tributarios especiales, mediante la tramitación del correspondiente procedimiento de gestión tributaria”.

El Gobierno justifica esta reforma normativa para “asegurar un adecuado funcionamiento del sistema de regularización previsto en el artículo 308 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, incluyendo como competencias de los órganos de gestión tributaria la comprobación de los regímenes tributarios especiales de atribución de rentas”.

## El Supremo lo rechazó

En sentencia de 23 de marzo de 2021, el Tribunal Supremo fijó doctrina y estableció que solo la Inspección de Hacienda está habilitada para comprobar los regímenes especiales en el Impuesto sobre Sociedades. Estos regímenes regulan exenciones parciales por razón de la naturaleza de los contribuyentes afectados o por razón de la naturaleza de los hechos, actos u operaciones de que se trate. Entre los afectados por estos regí-



Una oficina de la Agencia Tributaria.

## La modificación normativa presenta problemas de encaje legal

La modificación legal, a través del Real Decreto-Ley que establece el nuevo sistema de cotización para los autónomos, presenta problemas de encaje legal. El texto modifica el artículo 117 de la Ley General Tributaria (LGT) para devolver las competencias sobre el control de los regímenes especiales al órgano de Gestión de la Agencia Tributaria. Sin embargo, el texto del real decreto-ley contradice la propia norma General Tributaria, que es el eje central del ordenamiento

tributario donde se recogen sus principios esenciales y se regulan las relaciones entre la Administración tributaria y los contribuyentes. El artículo 9.1 de la Ley General Tributaria establece que “las leyes y los reglamentos que contengan normas tributarias deberán mencionarlo expresamente en su título y en la rúbrica de los artículos correspondientes”. Algo que no se cumple en este caso. El título del decreto que modifica la Ley General solo

dice: “Real Decreto-ley 13/2022, de 26 de julio, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección por cese de actividad”. Por su parte, la Disposición Final Segunda sí hace referencia a una reforma en la LGT. Su rúbrica es la siguiente: “Modificación de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria”. En cualquier caso, la Disposición Final segunda tendrá efectos

desde el 1 de enero de 2023, y devolverá, salvo que la Justicia vuelva a pronunciarse en sentido contrario, el control de los regímenes especiales al departamento de Gestión de la Agencia Tributaria para, a su juicio, “asegurar un adecuado funcionamiento del sistema de regularización previsto en el artículo 308 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social”, tal y como recoge la exposición de motivos del real decreto-ley del Gobierno.

menes especiales están los colegios profesionales, las entidades dedicadas al arrendamiento de vivienda o las instituciones de inversión colectiva, entre otros.

“Las actuaciones que se sigan para comprobar el cumplimiento de los requisitos exigidos para la aplicación de regímenes tributarios especiales han de ser actuaciones inspectoras y seguirse, necesariamente, por los órganos competentes, a través del

procedimiento inspector”. Así de contundente se mostró el Supremo en su sentencia. “A ello debe añadirse que la selección por parte de la Administración, para el ejercicio de sus facultades, de un procedimiento distinto al legalmente debido, conduce a la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos –en este caso de liquidación– que les pongan fin”, recordaba entonces el magistrado del Supremo, Francisco José Nava-

rrero Sanchis, ponente del fallo. Hasta ese momento, los órganos de Gestión realizaban de manera habitual actuaciones de comprobación de las entidades sometidas a los regímenes fiscales especiales, tal y como comprobaba el auto de admisión del asunto en el Supremo. Sin embargo, los magistrados entienden que se hizo de forma ilegal. “Ni constituye un argumento de autoridad, ni una fuente interpretativa de las normas jurídicas,

máxime con rango de ley; ni tal uso es un aval para respaldar lo que se viene haciendo por el simple hecho de que se viene haciendo, o para resaltar el grave perjuicio que para el interés general supondría desautorizar esa práctica”, destaca la sentencia.

La Agencia Tributaria entendía que el departamento de Gestión podía controlar los regímenes en Sociedades porque los funcionarios utilizaban los medios que tenían a

**Antes del fallo del Tribunal, el órgano controlaba de forma habitual las exenciones**

**Los magistrados fueron claros: “La ley no admite excusas, la Inspección es la que tiene competencia”**

su alcance. A su juicio, “solo cuando el órgano gestor precise, para la regularización, utilizar alguno de los medios que le está vedado, existirá un vicio de incompetencia”.

Sin embargo, el Supremo rechazó de plano este argumento. “Este razonamiento está en buena medida lastrado por la práctica, uso o hábito administrativo contrario a la ley”, indica la sentencia. “Intenta reducir al absurdo, como si se tratase de una medida generalmente desproporcionada o excesiva, la obligación de seguir el procedimiento de inspección en aquellos casos en que bastaría con sustanciar un procedimiento de gestión, atendida la escasa complejidad del caso –vista a priori, al menos–, o la innecesariedad de desplegar medios de comprobación distintos a los autorizados”, añaden los magistrados.

El Supremo entiende que el artículo 141.e) de la Ley General Tributaria era claro. “No admite excusas ni evasivas”, apunta la sentencia. “Solo prescindiendo de dicho mandato legal es posible sostener que el procedimiento aplicable depende de los medios que cabe utilizar en cada caso, pues tal punto de llegada supondría, de facto, soslayar el cumplimiento de una obligación legal, esto es, interpretar la sin considerar su condición de tal, como si no existiera tal norma especial”, concluye.

Ahora, Hacienda ha encomendado esta doctrina. El cambio en la LGT, introducido a través del real decreto-ley, amplía las competencias del departamento de Gestión e introduce, específicamente, que sus funcionarios puedan comprobar los regímenes especiales en Sociedades.