

Anteproyecto de Ley de Medidas de Prevención y Lucha contra el Fraude “Un duro golpe al Fraude”

El pasado 13 de abril de 2012, el Consejo de Ministro aprobó el Anteproyecto de Ley de Medidas de Prevención y Lucha contra el Fraude que completa el Real Decreto Ley 12/2012 de medidas tributarias aprobado el 30 de marzo. En este Real Decreto se introdujeron medidas correctoras en el Impuesto de sociedades para elevar el tipo de gravamen efectivo que pagaran las grandes empresas, además de un plan extraordinario de regularización de rentas ocultas en donde se fijan un gravamen fijo del 10% sobre el importe de bienes y derechos aflorados cuya finalidad es, según el propio texto emitido por el Consejo de Ministros, “reducir la economía sumergida y elevar el número de contribuyentes que cumplen con sus obligaciones tributarias”.

1. Se limita a 2.500 euros el pago en efectivo en operaciones donde participen empresarios o profesionales.

Esta medida, existente ya en otros países europeos como Francia e Italia, es definida por el Consejo de Ministros como una de las medidas más ambiciosas del Anteproyecto toda vez que permitirá a la Agencia Tributaria obtener más información, así como detectar posibles fraudes o actuaciones ilícitas.

Así, conforme al Anteproyecto, el pago máximo que podrá efectuarse en efectivo para operaciones en las que intervengan empresarios o profesionales ascenderá a 2.500 euros en el caso de pagadores residentes fiscales en España y a 15.000 euros para los casos de pagadores que sean particulares que tengan la consideración de no residentes a efectos fiscales en España.

No obstante lo anterior, cabe indicar que dicha limitación no será aplicable a los pagos e ingresos realizados exclusivamente entre particulares o con entidades de crédito.

Con la finalidad de garantizar el cumplimiento de esta medida, el Anteproyecto establece un régimen sancionador aplicable tanto al pagador como al empresario o profesional que acepte el pago, siendo solidario la responsabilidad de ambos contribuyentes. El importe de dicha sanción será al 25% del importe pagado en efectivo.

Sin embargo, no se impondrá la sanción indicada previamente al contribuyente que proceda a denunciar los hechos ante la Administración tributaria dentro del plazo de 3 meses desde la comisión de la infracción. Asimismo, se establece la obligación de toda autoridad o funcionario público de denunciar los incumplimientos de los que tengan conocimiento.

Por otro lado, el Anteproyecto determina que, para poder acreditar que no se ha incumplido el límite de pago en efectivo establecido, los intervinientes en las operaciones en las que participe un empresario o profesional deberán conservar los justificantes de pago durante al menos cinco años.

Por último, es necesario hacer constar que el Anteproyecto precisa que la limitación en el uso de efectivo entrará en vigor al mismo tiempo que el Anteproyecto, aunque se refiera a operaciones concertadas con anterioridad.

2. Todos los contribuyentes deberán informar sobre las cuentas y valores que tengan en el extranjero. La infracción acarreará una multa de diez mil euros y se declara la imprescriptibilidad de las rentas no declaradas.

Por otro lado, la norma fija la obligatoriedad para todos los contribuyentes de suministrar información sobre cuentas y valores situados en el extranjero de los que sean titulares, beneficiarios o figuren como autorizados. Se hará mediante un modelo que se aprobará a tal efecto. Están incluidos todo tipo de títulos, activos, cuentas en entidades financieras así como valores o seguros de vida.

El incumplimiento de esta nueva obligación de información llevará aparejado un régimen sancionador propio a razón de cinco mil euros por cada dato o conjunto de datos omitidos, con un mínimo de diez mil euros. Además, se declara la imprescriptibilidad de las rentas no declaradas. La modificación permitirá la detección de ganancias de patrimonio no justificadas, en un entorno de globalización económica internacional.

3. Novedades y medidas para fortalecer y afianzar la capacidad recaudatoria de la Administración tributaria.

Para garantizar el cobro de deudas, la norma modifica al alza el importe de la garantía que es necesario depositar para que se suspenda la ejecución de un acto impugnado, a fin de que éste cubra todos los recargos que pudieran ser exigibles.

También se modifica el régimen del embargo de bienes y derechos en entidades de crédito para que éste se pueda extender más allá de la oficina o sucursal a la que se remitió el embargo.

Respecto a las medidas cautelares, se modifica el precepto para permitir su adopción en cualquier momento del procedimiento cuando así se estime oportuno. Se permitirá a la Agencia Tributaria adoptar medidas cautelares en los procesos penales.

3.1 La norma facilita los embargos preventivos y demás medidas cautelares para garantizar el cobro de deudas tributarias.

A. Incremento de las garantías para suspender el procedimiento

El Anteproyecto incrementa el importe de la garantía que debe ser depositada para la suspensión de la ejecución de un acto administrativo que sea impugnado.

Así, conforme con la reforma introducida, dicha garantía deberá cubrir, no sólo los recargos que puedan resultar de aplicación en el momento de la solicitud de la suspensión de la ejecución (tal como establece la normativa vigente), sino todos los recargos que pudieran ser exigibles. Confiamos en que la indefinición de esta mención desaparezca a lo largo de la tramitación parlamentaria.

B. Embargo de bienes y derechos en entidades de crédito

Conforme a la actual redacción del artículo 171 de la LGT, la orden de embargo remitida a una oficina de una entidad de crédito, respecto de la cual la Administración tributaria tenga conocimiento de la existencia de fondos, valores, títulos u otros bienes que puedan ser objeto de embargo, se extenderá, sin necesidad de identificación previa, al resto de los bienes o derechos existentes en dicha oficina.

C. Adopción de medidas cautelares por la Administración Tributaria

El Anteproyecto modifica dicho régimen para que el embargo de bienes y derechos en entidades de crédito pueda extenderse más allá de la oficina o sucursal a la que se remitió el embargo.

El Anteproyecto establece significativas modificaciones respecto de la capacidad de la Administración tributaria para adoptar medidas cautelares.

En el seno de los procedimientos tributarios, las mismas podrán ser adoptadas desde el momento en que se aprecie riesgo de cobro, no siendo necesario, tal como exige actualmente el artículo 162 de la LGT, que haya sido emitida previamente la propuesta de liquidación.

En el seno de los procedimientos penales de delito fiscal, la Administración tributaria no podía adoptar medidas cautelares debido a la paralización de los órganos administrativos tras la remisión del expediente al Ministerio Fiscal, conforme al artículo 180 de la LGT. No obstante, conforme al Anteproyecto, la Administración tributaria sí podrá adoptar medidas cautelares aunque se haya remitido el expediente al Ministerio Fiscal. Las medidas adoptadas, en tal caso por la Administración tributaria, deberán ser notificadas al Ministerio Fiscal y al órgano judicial competente y se mantendrán hasta que el órgano judicial adopte la decisión procedente.

Con estas medidas, la Administración tributaria pretende evitar la reducción del patrimonio de los contribuyentes objeto de un procedimiento tributario o penal, garantizándose así el cobro de las deudas tributarias.

D. Imposibilidad de solicitar el aplazamiento y fraccionamiento en el caso de sociedades en concurso

El Anteproyecto establece una restricción al derecho del contribuyente a solicitar el aplazamiento y fraccionamiento de las deudas tributarias, ya que no podrán ser solicitados en el supuesto de que el contribuyente se encuentre en una situación de concurso.

Con esta medida, el Gobierno pretende evitar la postergación artificiosa del pago del crédito público, el cual tendrá la calificación de crédito contra la masa.

3.2 Medidas que afectan a los administradores y socios.

Por todo ello, se introduce un nuevo supuesto de responsabilidad subsidiaria contra los administradores de empresas carentes de patrimonio, pero con actividad económica regular, que realizan autoliquidaciones recurrentes sin ingresos por

determinados conceptos tributarios, con un ánimo defraudatorio. Estos administradores serán responsables de las deudas derivadas de los tributos que deban repercutirse o de las cantidades que deban retenerse a trabajadores o profesionales.

A. Ampliación de la responsabilidad de los sucesores de sociedades

Según la actual redacción del artículo 40.1 de la LGT, la responsabilidad de los sucesores de entidades con personalidad jurídica queda limitada a la cuota de liquidación obtenida.

A este respecto, con la finalidad de evitar que las sociedades que vayan a ser objeto de liquidación atribuyan previamente bienes a sus socios (lo que permitiría, según la redacción actual, limitar la responsabilidad de los mismos), el Anteproyecto propone ampliar la responsabilidad de los sucesores a las percepciones patrimoniales recibidas con anterioridad a la liquidación formal.

Esta norma plantea numerosas dudas que es posible que queden resueltas en el texto del Anteproyecto o que se resuelvan en la tramitación parlamentaria de la norma. Así, por ejemplo, en la información pública, no se determina el plazo de tiempo previo a la liquidación durante el cual deberán computarse las percepciones patrimoniales a los efectos de determinar la responsabilidad de los sucesores y tampoco queda claro si esta medida constituirá un mecanismo de aplicación directa o si exigirá cierto “ánimo” de defraudación.

En nuestra opinión, se está ante un intento de “penalizar” con una tipificación expresa conductas que deberían ser reconducidas y regularizadas a través de otros mecanismos que ya existen en el ordenamiento tales como el fraude de ley o la simulación.

B. Responsabilidad subsidiaria de los administradores

El Anteproyecto establece un nuevo supuesto de responsabilidad subsidiaria para los administradores de sociedades carentes de patrimonio, pero con actividad económica regular, que presenten de modo reiterado declaraciones por retenciones o tributos repercutidos sin proceder al ingreso de la deuda tributaria, siempre que pueda acreditarse que existe ánimo defraudatorio (i.e falta de intención real de pago de la deuda tributaria).

En tal caso, los administradores podrán ser responsables de las deudas derivadas de dichos tributos (i.e. de los impuestos que deban repercutirse o de las cantidades que deban retenerse a trabajadores o profesionales) que no hayan sido objeto de ingreso.

A este respecto, el Anteproyecto determina que podrá apreciarse reiteración con independencia de que sea una conducta sucesiva o discontinua.

Asimismo, la norma precisa que no se exonerará de esta responsabilidad subsidiaria a los administradores de sociedades que hayan efectuado ingresos parciales cuyo importe no sea significativo en comparación con la deuda declarada.

C. Imposibilidad de transmitir los bienes inmuebles de determinadas sociedades

El Anteproyecto establece que, en el supuesto de que la Administración tributaria hubiese embargado a un contribuyente sus acciones en una sociedad en la que participe en más de un 50% del capital social, se podrá prohibir la transmisión de los inmuebles que sean propiedad de la sociedad cuyas acciones han sido objeto de embargo.

Nos encontramos, al igual que ocurría con la imprescriptibilidad, ante una medida de carácter extraordinario que afecta a la disponibilidad del patrimonio empresarial.

4. Se excluye del régimen de módulos a aquellos empresarios que facturen menos del 50 por 10 de sus operaciones a particulares.

El texto normativo recoge también modificaciones que afectan a los empresarios incluidos en el régimen de módulos. De esta forma, se fija la exclusión del régimen de estimación objetiva para aquellos empresarios que facturen menos del 50 por 100 de sus operaciones a particulares. Con la finalidad de reducir el fraude, el Anteproyecto establece que se excluirá del régimen de estimación objetiva a los empresarios que facturen menos del 50% de sus operaciones a particulares, siempre que (i) el volumen de rendimientos íntegros sea superior a 50.000 euros anuales y (ii) las actividades realizadas sean aquellas a las que resulta de aplicación el tipo de retención del 1% conforme al artículo 95.6 del Reglamento del IRPF, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo.

De este modo, dado que dichos contribuyentes tendrán que declarar el rendimiento obtenido mediante métodos de estimación directa, la Administración tributaria podrá controlar el cumplimiento de las obligaciones tributarias no sólo relativas al IRPF

(declaración de la renta obtenida), sino también de las restantes obligaciones tributarias (repercusión del IVA, facturación, presentación de modelos informativos, etc.), reduciéndose consecuentemente el actual fraude e incrementándose la información tributaria disponible para la Administración tributaria.

1 Dichas actividades son las siguientes: carpintería, fabricación de artículos de ferretería o de carpintería, confección de prendas de vestir y complementos, industria del mueble de madera, impresión de textos o imágenes, albañilería, instalaciones y montajes, revestimientos, cerrajería, fontanería, pintura, trabajos en yeso o escayola, transporte de mercancías por carretera y servicios de mudanzas.

5. Incrementación del régimen sancionador previsto en la LGT.

El Anteproyecto endurece las sanciones por resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones inspectoras.

A. Endurecimiento de las sanciones por resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones inspectoras.

Entre las modificaciones introducidas en la LGT, se procede a aumentar las sanciones que pueden ser impuestas por resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones inspectoras (artículo 203 de la LGT).

Conforme a la actual redacción del artículo 203 de la LGT, la sanción impuesta por resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones inspectoras asciende a 150 euros, pudiendo incrementarse a un máximo de 600 euros cuando se desatienda en el plazo concedido los requerimientos recibidos. Sólo se establecen sanciones de importes superiores (de 300 euros al 3% de la cifra de negocios del contribuyente, con un mínimo de 15.000 euros y un máximo de 600.000 euros) para casos específicos relacionados, principalmente, con el incumplimiento de las obligaciones de información previstas en los artículos 93 y 94 de la LGT.

A este respecto, cabe indicar que las sanciones introducidas por el Anteproyecto, significativamente superiores a las sanciones actuales, se determinan diferenciando si contribuyente desarrolla o no actividades económicas. Así, si el contribuyente no desarrolla actividades económicas, la sanción que podría ser impuesta variará entre 1.000 euros y 100.000 euros. En caso de que el contribuyente sí desarrolle actividades económicas, la sanción mínima se incrementa a 3.000 euros y la sanción máxima se mantendrá en 600.000 euros.

B. *Infracción por incumplimiento de la obligación de presentación telemática de las autoliquidaciones*

Por otro lado, el Anteproyecto de Ley crea un nuevo tipo de infracción tributaria para los que no respeten las obligaciones en la presentación de autoliquidaciones o declaraciones telemáticas. Llevará aparejadas sanciones fijas en el supuesto de autoliquidaciones, y variables, en función del número de datos, en el supuesto de declaraciones informativas.

6. Iva

En relación con el IVA, se establece la inversión del sujeto pasivo en los supuestos de renuncia a la exención del impuesto vinculada a ciertas operaciones inmobiliarias. Así, el sujeto adquirente sólo podrá deducirse el IVA soportado si acredita que ha ingresado el IVA repercutido. Se evita con ello el doble perjuicio para la Hacienda por la falta de ingreso del impuesto por el transmitente del inmueble y por la deducción del IVA soportado.

La información contenida es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico y cualquier modificación en la normativa o contenido no es asumida por **ROMO & CAMPOS ABOGADOS**.