

DEI2018

DÍA DE LAS EMPRESAS DE INSERCIÓN

📅 19 Sept. 2018

📍 CaixaForum Madrid. Aula 1.
Paseo del Prado, 36.



Empresas de inserción: prestadoras de servicios de interés económico general

PILAR ALGUACIL.

CATEDRÁTICA DE DERECHO

FINANCIERO Y TRIBUTARIO

UNIVERSIDAD DE VALENCIA

ECONOMÍA COLABORATIVA, ECONOMÍA SOCIAL Y BIENESTAR · DER2015-65519-C2-1-R (MINECO/FEDER)

Sumario

- Qué significa la declaración de “empresas prestadoras de servicios de interés económico general”
- Aplicación de la doctrina a los incentivos fiscales

Ley 5/2011, de Economía social

Artículo 5.4. *Entidades de la economía social.*

«4. Se declaran entidades prestadoras de **Servicios de Interés Económico General**, los Centros Especiales de Empleo y las Empresas de Inserción, constituidas y calificadas como tales según su normativa reguladora. Asimismo, podrá extenderse esta declaración a cualesquiera otras entidades de la economía social que tengan por objeto igualmente la inserción laboral de colectivos en riesgo de exclusión, conforme a lo que se establezca reglamentariamente.»

(redactado por Ley 51/2015)

¿De qué estamos hablando?

De un permiso que la UE le da al Estado (o al resto de Administraciones públicas) para dar “Ayudas de Estado”

¿Qué son ayudas de Estado?

- Subvenciones (ayudas directas)
 - Inversión
 - Funcionamiento
- Aportaciones a capital
- Garantías de préstamos
- Bonificaciones en SS
- Incentivos fiscales

Incentivos fiscales

Tratamiento distinto



A la empresa de inserción
A la empresa promotora
A las estructuras organizativas

¿Qué implica esa declaración? Concepto, origen

Los “servicios de interés económico general” son un concepto de la normativa europea

Constituyen un punto de tensión entre el “mercado” y los valores sociales.

Art. 14 TFUE: papel de los mismos en los valores de la Unión. Competencias EU/EEMM

Art. 106.2 TFUE: régimen especial para el Derecho e la competencia, y en particular respecto de la prohibición de “Ayudas de Estado” (art. 107)

Protocolo nº 26. Sobre los servicios de interés general



Competencia regulatoria: EEMM, pero respeto a los límites EU

- Materias coordinadas
- **Derecho de la competencia**

Las Ayudas de Estado

Art. 107.1 TFUE

1. Salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.

Fondos estatales (bajo cualquier forma)

Dirigido a **empresas** o producciones

Ventaja (favorece)

Selectividad (a determinadas)

Falsean o amenazan falsear la

competencia (excepción: regla de *minimis*)

Servicios de interés económico general art. 106.2

Se les aplica el Derecho de la competencia (incluido el régimen de Ayudas de Estado del art. 107)

Esa aplicación tiene como **límite** que no se impida el cumplimiento de la misión específica de interés general.

El desempeño de la actividad de interés económico general no podrá afectar a los intercambios en forma contraria al interés de la Unión.



Límites más laxos

Art. 106.2

2. Las empresas encargadas de la gestión de **servicios de interés económico general** o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas de los Tratados, en especial a las normas sobre competencia, **en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada.** El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Unión.

Concepto y tratamiento SIEG en la jurisprudencia

Sentencias Ferring, Altmark y BUPA.

Requisitos Altmark:

- Existencia de una **obligación de servicio público**,
- **Acto de atribución** de dicha obligación por parte de la Administración pública, donde ésta quede claramente definida.
 - En dicho acto deben fijarse los parámetros de la compensación.
 - Si dicho acto no es un acto de contratación pública competitivo, la compensación debe calcularse sobre los costes de una empresa “media”.
- La **compensación** no debe superar el importe de los gastos necesarios para cumplir la obligación de servicio público.

CONSECUENCIA: NO HAY AYUDA, SINO COMPENSACIÓN DE SOBRECOSTE

Requisitos Altmark en Empresas de inserción

CARÁCTER DE SIEG

Obligación de servicio público:
régimen de la Ley 44/2007, de 13
de diciembre

Acto de atribución (genérico): art.
5.4 Ley 5/2011

Competencia de los EEMM,
sometido a revisión UE por error
manifiesto

COMPENSACIÓN

Parámetro fijado de antemano:
problema con los incentivos
fiscales

Costes de una empresa “media”:
distintos criterios metodológicos

SI SE DAN LOS REQUISITOS ALTMARK NO HAY AYUDA

SI NO SE DAN, PUEDE SER COMPATIBLE POR ART. 106.2

No se produce Ayuda de Estado

EN GENERAL

Si la empresa no se considera una “empresa” porque no realiza una actividad económica,

Si no se da alguno de los elementos del art. 107 TFUE

Si, siendo considerado SIEG, se dan los requisitos de la Sentencia Altmark.

EMPRESAS INSERCIÓN

Toda actividad económica son empresa

Ventaja/Selectividad: doctrina Paint Graphos (cooperativas) y ánimo lucro

El art. 5.4 sería el acto de atribución general, no específico.



Normativa SIEG

El paquete 2011/2012
desarrolla lo dispuesto en el
art. 106.2 TFUE

El anterior se emitió tras la
Sentencia Altmark, en el
paquete de 2005.

La **Comunicación** de la Comisión de
20.12.2011 (C (2011) 9404 final),
conceptualiza

La **Decisión** de la Comisión de 20 de
Diciembre de 2011(C(2011) 9380]),
declara la compatibilidad

El “**Marco** de la Unión Europea
sobre ayudas estatales en forma de
compensación por servicio público
(2011) “ (2012/C 8/03), da criterios
de compatibilidad

El **Reglamento** nº 360/2012 de la
Comisión de 25 de abril de 2012, de
aplicación de la regla *de minimis* a
los SIEG



Regla de *minimis* SIEG

Las **compensaciones** por la prestación de servicios de interés económico general no afectarían al comercio entre los Estados miembros y/o no falsearían o amenazarían con falsear la competencia siempre y cuando:

El **acto de atribución** de la obligación de servicio de interés general sea escrito,

El **importe** total de la ayuda concedida a una misma empresa no supere 500.000 € durante cualquier período de 3 ejercicios fiscales,

La ayuda sea “**transparente**”; esto es, pueda calcularse el equivalente bruto de subvención, como en general se requiere en el régimen general de ayudas de *minimis*.

No hay que notificar a la Comisión que se ha convocado la ayuda



Compatibilidad automática: Decisión

La exención se aplicará a las ayudas estatales por SIEG que correspondan a una de las categorías siguientes:

- a) Que tengan un importe anual inferior a 15 millones EUR.
- b) Realizadas por los hospitales que presten atención médica, y, cuando proceda, servicios de urgencia.
- c) Que atiendan necesidades sociales en lo referente a la asistencia sanitaria, asistencia de larga duración, asistencia infantil, **acceso a la reintegración en el mercado laboral**, viviendas sociales y **protección e inclusión social de grupos vulnerables**;

En cuanto cumplan determinadas condiciones relativas al importe de la compensación, que no deberá superar el **coste neto del servicio**, incluido un beneficio razonable.

No hay que notificar a la Comisión que se ha convocado la ayuda

¿Y qué ocurre con los incentivos fiscales?

¿También caben todos? ¿Se aplica el mismo régimen?

Adaptación del régimen a los incentivos fiscales

Imposibilidad de calcular **a priori** la compensación: dificultad para aplicar la regla de *minimis* y la Decisión. Cabe aplicar el Marco y los criterios Altmark.

Los incentivos fiscales tienen una especificidad con el elemento de selectividad, ya que se insertan en reglas generales. Normalmente, se consideran ayudas de Estado los aplicables a Empresas por su forma jurídica.

Sin embargo,

- La calificación como SIEG debería facilitar la justificación de la especialidad de las Empresas de inserción.
- Especialmente en el caso de tributos locales

Selectividad

Doctrina Paint Graphos
(cooperativas):

Existen diferencias en la forma de funcionamiento que hacen razonable un tratamiento distinto

Ausencia de ánimo de lucro:

La mera condición de no tener ánimo de lucro no es suficiente, pero si no se obtiene renta, se considera lógico que haya exenciones de impuestos.

Comunicación 2016/C 262/01)

Empresas de inserción

No existe una fiscalidad específica

BONET, M.P.

Empresas de inserción:
razones para una fiscalidad
específica, CIRIEC, 21º ,
2010



Empresas de inserción

La Ley 44/2007 permite que las empresas de inserción sean entidades lucrativas.



Esto significa que el análisis de la tributación será el correspondiente a su forma jurídica

Pueden ser

- sociedades anónimas o limitadas, pero asimismo
- cooperativas o
- sociedades laborales.

En la ley de Valencia son Entidades sin ánimo de lucro.

La situación en la tributación estatal

Como tributan las Empresas de inserción en los tributos de competencia estatal y qué propuestas pueden hacerse.



Régimen fiscal empresas inserción en el IS/IVA/IRPF

MERCANTILES

Impuesto sobre Sociedades, régimen general, o en su caso, régimen PYME. No tienen ningún beneficio

COOPERATIVAS

Régimen especial de cooperativas, incluso si son sin ánimo de lucro

EL IVA NO RESULTA AFECTADO POR EL RÉGIMEN SIEG PORQUE ES UN IMPUESTO ARMONIZADO

NO TIENEN DERECHO A INCENTIVOS POR MECENAZGO (art. 68.3 LIRPF)

Propuestas: Ambito estatal

APLICAR NORMATIVA EXISTENTE

En general:

Aplicación de todo o parte de la ley 49/2002 (régimen de exención parcial)

Aplicación de los incentivos al mecenazgo (modificación del art.16 Ley 49/2002)

CREAR NUEVOS ELEMENTOS

- Aplicación de una reserva especial libre de impuestos para los beneficios que se destinan al fin social

- Deducción específica por trabajador dentro del itinerario de inserción, similar a la de creación de empleo para discapacitados

Importante también: régimen de la Entidad promotora

Marco fiscal de las Entidades no lucrativas

Criterios: - No hay renta - Cumplen fines de interés general	Exención parcial Arts 109 y ss LIS	Exención de la renta derivada de cuotas, subvenciones, etc Tributación al 25% del resto
	Exención parcial cualificada Ley 49/2002	Exención de la renta, excepto AE no afectas a la finalidad, gravadas al 10%
		Incentivos fiscales a las donaciones

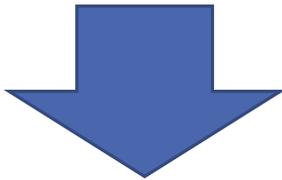
Empresa inserción con forma cooperativa

Tampoco están favorecidas
fiscalmente....



Empresas de inserción social con forma cooperativa

No pueden aplicarse el régimen de Entidades sin ánimo de lucro



Tampoco pueden aplicarse los beneficios fiscales de la ley 20/1990 para CTA porque incumplen su normativa (Art. 8) al tener necesariamente socios personas jurídicas.

No tienen un régimen que incentive su específico objeto social

Aplicación de la ley 20/1990

Propuesta: APLICACIÓN DE UN REGIMEN SIMILAR AL PREVISTO EN EL PAÍS VASCO PARA LAS COOPERATIVAS DE INICIATIVA SOCIAL (ART. 42 NF 9/1997 Bizkaia) O REGIMEN ESPECÍFICO PARA COOPERATIVAS SIN ANIMO DE LUCRO

Efectos adicionales:

Tampoco tienen acceso al sistema de patrocinio y mecenazgo fiscalmente estimulada, por lo que es difícil de financiar en el sector privado.

Lo que es peor, la recepción de regalos o donativos de los particulares se consideran como ingresos "extra-cooperativos", y se gravan con mayor rigor que el "cooperativo", al tipo impositivo normal del 25% en lugar del 20%.

Las cooperativas sociales serán gravadas en el impuesto sobre Sociedades en un régimen diseñado para promover el funcionamiento mutuo, no las actividades de interés general.

Tributación autonómica

Qué puede hacer la CCVV para incentivar fiscalmente a las empresas de inserción?



EL TRAMO AUTONÓMICO DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y RESTANTES TRIBUTOS CEDIDOS

La CCAA no tiene competencias normativas en materia de impuesto sobre Sociedades o Impuesto sobre el Valor Añadido, pero sí sobre parte del IRPF, y puede actuar en materia de incentivos al mecenazgo.

De hecho, tiene varios incentivos en materia de discapacidad, en forma de deducciones en la cuota del IRPF.



TRIBUTACIÓN LOCAL

Incentivos que pueden establecer los Ayuntamientos

POSIBLES BENEFICIOS FISCALES APLICABLES POR LOS MUNICIPIOS

Beneficios fiscales que se deciden por cada Ayuntamiento y que precisan del acuerdo de la Asamblea plasmado en la Ordenanza fiscal municipal

Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.

ARTÍCULO TRLRHL	BENEFICIO
ART. 24.4 (TASAS)	Para la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas.
ART. 44.2 (PRECIOS PÚBLICOS)	<ol style="list-style-type: none"><li data-bbox="546 525 1831 725">1. El importe de los precios públicos deberá cubrir como mínimo el coste del servicio prestado o de la actividad realizada.<li data-bbox="546 725 1831 1239">2. Cuando existan razones sociales, benéficas, culturales o de interés público que así lo aconsejen, la entidad podrá fijar precios públicos por debajo del límite previsto en el apartado anterior. En estos casos deberán consignarse en los presupuestos de la entidad las dotaciones oportunas para la cobertura de la diferencia resultante si la hubiera.

<p>ART. 88.2.e) (añadido por art. 14.5 de la Ley 16/2012, de 27-12) (BONIFICACIÓN POTESTATIVA IAE)</p>	<p>Una bonificación de hasta el 95 por ciento de la cuota correspondiente para los sujetos pasivos que tributen por cuota municipal y que desarrollen actividades económicas que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico artísticas o de fomento del empleo que justifiquen tal declaración. Esta bonificación ya la disfrutaban las cooperativas protegidas (art. 33.4 Ley 20/1990) y es obligatoria.</p>
<p>ART. 103.2.a) (modificado por D.F. 1ª.3 de la Ley 12/2012, de 26-12. (BONIFICACIÓN POTESTATIVA ICIO)</p>	<p>Una bonificación de hasta el 95 por ciento a favor de las construcciones, instalaciones u obras que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico artísticas o de fomento del empleo que justifiquen tal declaración. Corresponderá dicha declaración al Pleno de la Corporación y se acordará, previa solicitud del sujeto pasivo, por voto favorable de la mayoría simple de sus miembros.</p>
<p>ART. 74.2quáter (añadido por art. 14.4 de la Ley 16-2012, de 27-12) (BONIFICACIÓN POTESTATIVA IBI)</p>	<p>Los ayuntamientos mediante ordenanza podrán regular una bonificación de hasta el 95 por ciento de la cuota íntegra del impuesto a favor de inmuebles en los que se desarrollen actividades económicas que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico artísticas o de fomento del empleo que justifiquen tal declaración. Corresponderá dicha declaración al Pleno de la Corporación y se acordará, previa solicitud del sujeto pasivo, por voto favorable de la mayoría simple de sus miembros.</p>

IIVTNU

**108.5 (añadido por art. 7.1 de la Ley 16/2013, de 29-10)
(BONIFICACIÓN POTESTATIVA IIVTNU)**

Las ordenanzas fiscales podrán regular una bonificación de hasta el 95 por ciento de la cuota íntegra del impuesto, en las transmisiones de terrenos, y en la transmisión o constitución de derechos reales de goce limitativos del dominio de terrenos, sobre los que se desarrollen **actividades económicas que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico artísticas o de fomento del empleo** que justifiquen tal declaración. Corresponderá dicha declaración al Pleno de la Corporación y se acordará, previa solicitud del sujeto pasivo, por voto favorable de la mayoría simple de sus miembros.

**COMO PODRÍA SER SI SE APLICARA
LEY 49/2002, RÉGIMEN FISCAL ESPECIAL ENTIDADES SIN FINES LUCRATIVOS
Art. 15 LEY 49/2002**

IMPUESTO SOBRE BIENES INMUEBLES:	LA EXENCIÓN ALCANZA A TODOS LOS BIENES INMUEBLES, EXCEPTO LOS AFECTOS A EXPLOTACIONES ECONÓMICAS NO EXENTAS DEL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.
IMPUESTO SOBRE ACTIVIDADES ECONÓMICAS:	EXENCIÓN POR LAS EXPLOTACIONES ECONÓMICAS CUYAS RENTAS ESTÁN EXENTAS DEL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.
IMPUESTO SOBRE EL INCREMENTO DE VALOR DE LOS TERRENOS DE NATURALEZA URBANA:	ESTÁN EXENTOS LOS INCREMENTOS CORRESPONDIENTES CUANDO LA OBLIGACIÓN LEGAL DE SATISFACER DICHO IMPUESTO RECAIGA SOBRE UNA ENTIDAD SIN FINES LUCRATIVOS.

Conclusiones

El reconocimiento expreso en la ley 5/2011 de las empresas de inserción como prestadoras de servicios económicos de interés general implicará:

- Mayor seguridad jurídica en cuanto a la compatibilidad de las ayudas directas o indirectas que perciban las mismas.
- En el ámbito fiscal, permitirá una revisión de los posibles incentivos caso por caso con un mayor techo de permisividad que el resto de empresas. Esto debería llevar a revisar el régimen fiscal actual de estas empresas, que adolece de graves carencias.