Av. Diagonal 558, 3º 2ª · 08021 Barcelona
T 93 241 27 57 · F 93 200 64 49
info@mdvasociados.com
www.mdvasociados.com

Retribución de los Administradores

Apreciado cliente,

Durante los últimos meses se han ido produciendo diferentes pronunciamientos tanto de los Tribunales (básicamente, de lo Social) como de la Agencia Tributaria que están haciendo replantear diversos aspectos relacionados con la retribución de los administradores de las sociedades.

En este sentido, la doctrina más generalmente aceptada a día de hoy es que el nombramiento de un trabajador como nuevo miembro del órgano de administración de la sociedad para la que trabajaba lo excluye de la relación laboral (que queda extinguida si existía anteriormente) y únicamente prevalece la relación mercantil.

En los supuestos de desempeño simultáneo de actividades propias del órgano de administración y de alta dirección o gerencia, lo que determina la calificación de una relación como laboral o mercantil no es el contenido de las funciones que se desempeñen, sino la naturaleza del vínculo que une al sujeto con la empresa (si trabaja bajo el título de alto directivo o de administrador).

Y, en este sentido, el propio Tribunal Supremo está entendiendo que el nacimiento del vínculo societario (alta como administrador) extingue la relación de carácter especial de alta dirección.

TRATAMIENTO FISCAL DE LAS RETRIBUCIONES DE LOS SOCIOS DE ENTIDADES MERCANTILES A LOS EFECTOS DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS

La nota 1/12 del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Tributaria ha concluido a su vez que la calificación como rendimiento de trabajo de los rendimientos derivados de los servicios prestados por el socio a la sociedad, no pueden basarse únicamente en la calificación a efectos laborales; y para intentar clasificar el origen de los rendimientos, su tributación y su retención ha realizado las siguientes clasificaciones:

A) Socios que son a su vez miembros del órgano de administración:

A efectos del IRPF, las retribuciones percibidas por los miembros del órgano de administración tienen la consideración de rendimientos del trabajo (art. 17.2.e LIRPF), con independencia de su naturaleza mercantil e incluso con independencia de que también pueda existir un contrato laboral de alta dirección (ya que numerosas sentencias del Tribunal Supremo, de 21 de abril de 2005 y 13 de noviembre de 2008, determinan que a pesar de que exista un contrato laboral de alta dirección, el vínculo que le une a la sociedad es exclusivamente mercantil, al entender que las funciones que se le puedan atribuir de dirección, gestión, administración y representación de la sociedad ya son subsumidas en las propias del cargo de administrador).

MDV JURIDICO Y TRIBUTARIO, S.L. Inscrita Reg. merc. barcelona. Tomo 33106, Folio 112, Hoja B 222831, Insc. 1ª - C.I.F. B 62422530

Estas retribuciones se consideran vinculadas al ejercicio del cargo de administrador y, por tanto, sujetas a un tipo de retención del 42%.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Dirección General de Tributos en su consulta V0879-12 de 25 de abril de 2012.

B) Socios que prestan servicios a la sociedad (distintos de los propios de los miembros del órgano de administración de acuerdo con lo descrito en el apartado anterior)**:**

Según lo establecido en el art. 27.1 LIRPF se considerarán rendimientos de una actividad económica siempre que se cumplan los siguientes dos requisitos (si no tendrán la consideración de rendimientos del trabajo):

1.- Ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios.

De acuerdo con lo establecido en diversas sentencias, cuando a las notas genéricas de trabajo y retribución concurren las notas específicas de ajenidad del trabajo y de dependencia en el régimen de ejecución del mismo, nos encontramos ante un contrato de trabajo. En este sentido, los indicios comunes de dependencia más comunes en la doctrina jurisprudencial son la asistencia al centro de trabajo del empleador o al lugar de trabajo designado por éste y el sometimiento a horario, así como la ausencia de organización empresarial del trabajador; por otro lado, los indicios comunes de ajenidad son la entrega o puesta a disposición del empresario por parte del trabajador de los productos elaborados o servicios prestados, la adopción por parte del empresario de las decisiones concernientes a las relaciones de mercado o con el público, el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo y el cálculo de la retribución (sin el riesgo y sin el lucro especial que caracterizan a la actividad del empresario o al ejercicio libre de los profesionales).

Por su parte, la consulta vinculante V1492-08 de la DGT señala que la condición de socio se considera como un indicio significativo de la inexistencia de las notas de dependencia y de ajenidad (y por lo tanto de la existencia de una actividad económica); aunque dicho indicio admite prueba en contrario, salvo cuando el socio tiene una participación igual o superior al 50% en el capital social de la entidad (caso en el que ya queda acreditada la existencia de ordenación por cuenta propia de acuerdo con lo establecido en el art. 3.1.c Ley 20/2007 o en la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 1998).

2.- Existencia de medios de producción en sede del socio.

Este requisito puede verse diluido en los supuestos en los que el principal medio de producción reside en el propio socio, esto es, en la propia capacitación profesional de la persona física que presta los servicios (profesionales liberales que se dedican a la abogacía, asesoría, arquitectura, medicina,…) sin necesidad de otros medios materiales de producción; casos en los que cobra principal relevancia acreditar la presencia o ausencia de las notas de dependencia o ajenidad.

TRATAMIENTO FISCAL DE LAS RETRIBUCIONES DE LOS SOCIOS DE ENTIDADES MERCANTILES A LOS EFECTOS DEL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES.

La consulta vinculante V1081-11 de la Dirección General de Tributos, de 28 de abril de 2011, establece que la retribución que percibe el administrador de una sociedad (que no tiene contrato laboral alguno con la empresa y en cuyos estatutos no se reconoce retribución alguna) no tendrá el carácter de fiscalmente deducible. Sin embargo, si la misma persona presta servicios mercantiles a la sociedad (por funciones distintas a las de administración o a la dirección o gerencia de la misma) la retribución que pueda percibir por éstos últimos sí tendrán la consideración de gastos fiscalmente deducibles para la sociedad.

De acuerdo con lo establecido en el informe de 17 de marzo de 2009 de la Dirección General de Tributos, con número de referencia 2009/08873, y de acuerdo con la resolución de 14 de septiembre de 2006 del Tribunal Económico Administrativo Central, las retribuciones satisfechas a los administradores de sociedades mercantiles tienen la consideración de gasto fiscalmente deducible en el Impuesto sobre Sociedades cuando se prevean y determinen en los estatutos sociales de la compañía (aunque no se cumpliera de forma escrupulosa con todos y cada uno de los requisitos que establece la normativa mercantil).

Y la misma opinión mantiene Dirección General de Tributos en su consulta V0879-12 de 25 de abril de 2012.

CONCLUSIÓN.

En consecuencia con lo anterior, y a los efectos de todas las sociedades que estén retribuyendo a sus administradores, deben proceder a revisar los siguientes aspectos:

1- Los conceptos por los que están retribuyendo al administrador.
2- El tipo de retención que están aplicando a dichas retribuciones, teniendo en cuenta que la administración está considerando que la totalidad o una parte importante debe estar sujeta a una retención del 42%.
3- Si dicha retribución está prevista en los estatutos de la sociedad.

Como de costumbre, quedamos a su disposición para aclarar o ampliar cualquier aspecto relacionado con el contenido de esta comunicación

Noviembre de 2012

Mediante la aceptación y firma de la presente propuesta usted consiente expresamente para que sus datos sean tratados y pasen a formar parte de un fichero cuyo responsable de tratamiento es MDV JURÍDICO Y TRIBUTARIO, S.L., siendo su finalidad tanto cumplir correctamente con lo dispuesto en la relación contractual, como para informarle periódicamente de temas que entendemos pudieran ser de su interés (novedades legislativas, artículos legales de opinión, etc) u otros servicios que entendemos pudieran ser de su interés, para lo cual es necesario que marque oportunamente la casilla debajo indicada.
Asimismo, mediante la aceptación del presente presupuesto está dando su consentimiento para que, en caso de ser necesaria la cesión de sus datos a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con nuestras funciones legítimas, estemos actuando conforme a derecho.
En atención a lo establecido en la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal 15/1999, de 13 de diciembre, el tratamiento de los datos de carácter personal se hará exclusivamente para la finalidad con la que han sido recabados. Asimismo, le informamos que goza de un derecho de acceso, rectificación y cancelación de los mismos, que podrá hacer efectivo en cualquier momento mediante la remisión de una comunicación escrita a "MDV JURÍDICO Y TRIBUTARIO, S.L.", Avenida Diagonal, 558, 3º, 2ª, 08021 Barcelona.

SI NO

☐ ☐ Doy mi consentimiento para que se utilicen mis datos con el fin de informarme periódicamente de novedades legislativas, artículos legales de opinión, etc que puedan ser de mi interés, así como otros servicios que entendieran pudiera necesitar.