

**JUNTA ARBITRAL DEL CONCIERTO
ECONÓMICO CON LA COMUNIDAD
AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

Conflicto: 24/2014

Promotor: Comisión de Coordinación y
Evaluación Normativa

Administraciones afectadas:

Diputaciones Forales del País Vasco

Administración del Estado

Objeto: Competencia exacción retenciones
trabajo

Resolución R15/2016

Expediente 24/2014

En la Ciudad de Vitoria-Gasteiz, a 28 de julio de 2016

la Junta Arbitral del Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, compuesta por D. Gabriel Casado Ollero, Presidente, y D. Isaac Merino Jara y D. Javier Muguruza Arrese, Vocales, ha adoptado el siguiente

ACUERDO

en el procedimiento iniciado mediante escrito de fecha 13 de mayo de 2014, que tuvo entrada el día 22 siguiente, remitido por la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por el que se dio traslado a esta Junta Arbitral del desacuerdo existente en el seno de la Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa para la resolución de la consulta tributaria formulada por ENTIDAD 1, que se tramita ante esta Junta Arbitral con el número de expediente 24/2014, actuando como ponente D. Javier Muguruza Arrese.

I. ANTECEDENTES

1. Del expediente resultan los siguientes antecedentes:

- El día 8 de enero de 2014 tuvo entrada en la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas un escrito, fechado el 26 de diciembre de 2013, remitido por el Sr. Gerente del Organismo Autónomo ENTIDAD 1.
- En dicho escrito se daba cuenta de que dicha entidad había recibido dos oficios enviados por la Hacienda Foral de Bizkaia en los que se reclamaba a ENTIDAD 1 la presentación de la declaración Modelo 110 por retenciones de trabajo correspondiente al tercer trimestre de 2013 y el ingreso consecuente, y se le notificaba la incoación de un expediente sancionador por no haber presentado esa misma declaración referente al segundo trimestre de 2013.
- En el escrito, se manifestaba así mismo que ENTIDAD 1 es un Organismo Autónomo adscrito al Ministerio del Interior a través de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, regulado por su propio Estatuto, aprobado por Real Decreto 868/2005, de 15 de julio. Que tiene por objeto la promoción, organización y control del trabajo productivo y la formación para el empleo de los reclusos en los centros penitenciarios y que desarrolla, por tanto, su actividad en los diferentes centros ubicados en todo el territorio nacional.
- En el escrito se solicitaba que la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas precisara si ENTIDAD 1 estaba obligado a ingresar las retenciones de trabajo de sus empleados en el Centro Penitenciario de Bilbao en la Diputación Foral de Bizkaia.
- Además, en el escrito también se informaba a la Dirección General de Tributos de que, con efectos desde el 1 de enero de 2014, el Organismo Autónomo ENTIDAD 1 se había transformado en entidad estatal de derecho público de las previstas en la letra g) del apartado 1, del artículo 2, de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, en virtud de lo establecido en la disposición adicional octogésimo séptima de la Ley de Presupuestos Generales

del Estado para 2014, y a su tenor se preguntaba si tal transformación implicaba algún cambio sobre el lugar donde se deben ingresar las retenciones del trabajo de los empleados en el Centro Penitenciario de Bilbao.

- La Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local elaboró una propuesta de contestación a la consulta planteada por ENTIDAD 1 en la que concluía que hasta el 31 de diciembre de 2013, dado que tenía la consideración de organismo autónomo, y como tal le era de aplicación la regla recogida en el último párrafo del apartado Dos, del artículo 7, del Concierto, en virtud de la cual la retenciones a funcionarios y empleados de organismos autónomos se rigen por la regla del lugar de prestación del servicio, sus retenciones debían ingresarse en la Diputación Foral de Bizkaia. Pero que, sin embargo, a partir del 1 de Enero de 2014, como consecuencia de su transformación en entidad de derecho público distinta de los organismos autónomos y entidades públicas empresariales dependientes de la Administración General del Estado, la competencia exactora de las retenciones correspondería al Estado por aplicación del artículo 7. Dos, párrafo primero del Concierto, que reserva a la Administración del Estado la competencia para recaudar las retenciones relativas a las retribuciones satisfechas por ella a los empleados en régimen de contratación laboral.
- La propuesta de contestación añadía que, a juicio de la Administración del Estado, la conclusión expuesta no se ve desvirtuada por la disposición transitoria décima del Concierto, introducida por la ley 28/2007; de 25 de octubre, que se refiere a un caso concreto distinto, a su entender, del que era objeto de la consulta: la transformación de algún organismo autónomo o entidad pública empresarial en una agencia conforme a la disposición adicional quinta de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias Estatales para la mejora del sector público.
- Esta propuesta de contestación fue remitida por la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local a la Dirección General de Tributos del Gobierno Vasco, que a su vez la elevó al Órgano de Coordinación Tributaria de Euskadi (OCTE). Éste, en sesión del 10 de febrero de 2014, emitió un informe

en el que alcanzaba conclusiones contrarias a las de la propuesta de la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local. A juicio del OCTE las retenciones practicadas por ENTIDAD 1, relativas a los trabajos efectuados por sus empleados en el centro penitenciario de Bilbao deben ingresarse en la Hacienda Foral de Bizkaia porque, en general, las retenciones del trabajo practicadas por los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales y las demás entidades u organismos que forman parte de la Administración Institucional del Estado deben ingresarse atendiendo a la regla general establecida en el apartado Uno a) y en el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto Económico porque se trata, en todo caso, de entidades que tienen personalidad jurídica propia, distinta de la del Estado.

- En relación con la transformación del organismo autónomo ENTIDAD 1, el OCTE sostenía que cuando un organismo autónomo se transforma en agencia estatal, o en una entidad de otra naturaleza, las retenciones sobre los rendimientos del trabajo que practique deberán seguir siendo ingresadas atendiendo al lugar en el que se presten los servicios, en razón a lo prevenido en la disposición transitoria décima del Concierto. Por ende, a juicio del OCTE, la transformación del organismo autónomo ENTIDAD 1 no debería tener repercusión en el ingreso de las retenciones por rendimientos del trabajo practicadas a sus empleados en Bizkaia.

2. El conflicto fue admitido a trámite por la Junta Arbitral en su reunión del 2 de diciembre de 2015.

3. El 4 de diciembre de 2015 el Presidente de la Junta Arbitral remitió escritos a la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, al Viceconsejero de Hacienda y Política Financiera del Gobierno Vasco, a las Diputaciones Forales de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa y a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, notificándoles la admisión del conflicto al objeto de que, de acuerdo con lo establecido en el apartado 4 del artículo 16 del Reglamento de la Junta Arbitral, las

Administraciones interesadas formularan en el plazo de un mes las alegaciones que tuvieran por conveniente. El mismo ofrecimiento se realizó a ENTIDAD 1 mediante escrito de fecha 17 de diciembre de 2015, remitido igualmente por el Presidente de la Junta Arbitral.

4. La Diputación Foral de Bizkaia (DFB) presentó alegaciones mediante un escrito fechado el 14 de enero de 2016, registrado de entrada el mismo día, en el que profundizando en la tesis sostenida por el OCTE solicitaba que se resolviera el conflicto "estableciendo que la entidad ENTIDAD 1 debe ingresar las retenciones del trabajo que practica a sus funcionarios y empleados en función del lugar en el que éstos prestan sus servicios, de acuerdo con lo indicado en el apartado Uno. a) y en el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto Económico, y no ante la Administración del Estado en todo caso".

En síntesis, la DFB sostenía que, estando las dos Administraciones de acuerdo en que las retenciones practicadas por ENTIDAD 1 mientras era un organismo autónomo deben ingresarse en la Hacienda Foral de Bizkaia, el conflicto se concreta en determinar el punto de conexión aplicable a las retenciones sobre los rendimientos del trabajo practicadas a partir de su transformación, esto es desde el 1 de enero de 2014, por una entidad pública, con personalidad jurídica propia, que forma parte de la Administración Institucional del Estado, pero que no tiene la consideración, en sentido estricto, ni de organismo autónomo ni de entidad pública empresarial.

La DFB entiende que el Concierto Económico no reserva a la Administración del Estado la competencia para la exacción de las retenciones correspondientes a las remuneraciones de todos los funcionarios y empleados de dicha Administración (salvo las relativas a los trabajadores de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales), sino que únicamente le reserva esta competencia en lo que se refiere a las retribuciones de los funcionarios y empleados del "Estado" en sentido estricto.

Alega la DFB que en el momento en el que se aprobó la redacción actual del artículo 7 del Concierto, dada por la Ley 12/2002, de 23 de mayo, las categorías generales de organismos públicos integrantes de la Administración Institucional del Estado que existían en aquel entonces eran las recogidas en el artículo 43 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Ordenación y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), en el que, a esa fecha, sólo se mencionaban los organismos autónomos y las entidades públicas empresariales. Por ello, el artículo 7.Dos sólo se refirió a las citadas categorías de organismos para especificar las entidades que deben ingresar las retenciones de sus funcionarios y empleados conforme al criterio general del lugar de prestación del trabajo, por tratarse de entidades que gozan de personalidad jurídica propia y de autonomía de gestión, en vez de reconocer, en todo caso, competencia sobre ellas a la Administración del Estado.

En el momento en el que se aprobó el actual Concierto Económico aún no estaba en vigor la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, vigente desde el 1 de enero de 2005, por lo que difícilmente se pudo recoger en él ninguna mención expresa a las entidades a las que se refiere su artículo 2.1 g).

Añade la DFB en defensa de su postura en el conflicto que, con carácter general, la normativa administrativa no emplea la expresión "Estado" como comprensiva de su Administración Institucional, sino que siempre distingue entre ambos. Y al efecto invoca, entre otras, los artículos 1 y 2 de la LOFAGE, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La DFB concluye que, a su parecer, aquello que tiene naturaleza análoga no puede ser tratado de manera diferente, salvo que así esté regulado de forma expresa o que exista un motivo sólido que lo justifique. Y así, si hablamos de entidades esencialmente análogas a los organismos autónomos, o a las entidades

públicas empresariales (y no a la Administración General del Estado), el tratamiento que habrá que otorgar a unas y otros deberá ser el mismo

Entiende que esta interpretación queda confirmada por lo dispuesto en el párrafo segundo del repetido artículo 7.Dos del Concierto, que más que una excepción a la regla especial recoge una aclaración a la misma, cuando señala que se exceptúa de dicha regla especial a los funcionarios y empleados de organismos autónomos y de entidades públicas empresariales (como categorías entonces generales, omnicomprensivas de toda la Administración Institucional del Estado). Y que no tendría ningún sentido excepcionar de la citada regla especial a los funcionarios y empleados de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales, en la medida en que tienen personalidad jurídica propia, diferente de la del Estado, y no hacer lo propio con los trabajadores de otras entidades públicas, también con personalidad jurídica propia, y con mayor grado de autonomía funcional y de gestión que aquéllos. De lo contrario, dice la DFB, se permitiría al Estado vaciar unilateralmente de contenido el segundo párrafo del artículo 7.Dos del Concierto, por el simple mecanismo de atribuir a las entidades una forma jurídica distinta de la de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales.

5. La Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas presentó alegaciones mediante un escrito fechado también el 14 de enero de 2016, y registrado de entrada también el mismo día.

Ratificándose en su propuesta de resolución de la consulta y reiterando los argumentos vertidos en la misma, pone de manifiesto su desacuerdo con el informe del OCTE mediante una argumentación que recogemos de forma resumida.

La Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local entiende que en el caso de los rendimientos de trabajo satisfechos por entidades públicas, el Concierto dispone una regla general que se configura como punto de conexión y que atribuye competencia para exaccionar las retenciones al sujeto pagador. La Administración que satisface las retribuciones a funcionarios y empleados (Estado o Hacienda Foral) exacciona las retenciones, y la única excepción a dicha regla es la aplicable a los organismos autónomos y entidades públicas empresariales, a las que se aplica el criterio del lugar de prestación del servicio.

Señala la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local que en todos los casos en que el Concierto regula las retenciones sobre las rentas satisfechas por las distintas Administraciones, común o foral, se atribuye la competencia a la Administración que las satisface por el propio funcionamiento del instituto de la retención. En estos casos cada entidad detrae para sí, generalmente mediante el sistema de anotación en cuenta, el importe de las retenciones, evitando así que cada Administración tuviese que realizar posteriormente el correspondiente ingreso a la otra.

La Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local discrepa del OCTE y entiende que no procede aplicar el punto de conexión establecido en el apartado Uno.a) y en el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto (regla del lugar de prestación del servicio) a todo tipo de entidades incluidas en la Administración Institucional, estén o no mencionadas en el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7. A su juicio, el término "Administración del Estado" empleado en el párrafo primero del apartado Dos del artículo 7, ha de entenderse como un concepto residual comprensivo de toda la Administración descentralizada que no sea calificable como organismo autónomo o como entidad pública empresarial.

Sostiene que la LOFAGE opta por una denominación genérica "organismos públicos" que agrupa a todas las entidades de Derecho público dependientes o

vinculadas a la Administración General del Estado y, que aunque en su artículo 43 clasifica a éstos en organismos autónomos y entidades públicas empresariales, en sus disposiciones adicionales sexta a décima también reconoce la existencia de un conjunto de entidades públicas a las que no se atribuye la naturaleza ni de organismos autónomos ni de entidades públicas empresariales, que se rigen por su normativa específica.

Y que siendo la vigente Ley del Concierto (Ley 12/2002, de 23 de mayo) posterior a la LOFAGE, el hecho de que en su artículo 7 se establezca el punto de conexión incluyendo una clasificación coincidente con la recogida en el artículo 43 sin incluir una referencia a los organismos públicos distintos de los organismos autónomos y entidades públicas empresariales, para incluirlos en la excepción a la regla general de exacción de las retenciones por la Administración pagadora, debe considerarse significativo y permite interpretar que a este conjunto de entes no se les aplica la excepción citada.

Por último la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local reitera que no es aplicable al caso lo establecido en la disposición transitoria décima del Concierto Económico. Se trata de una disposición introducida por la Ley 28/2007, de 25 de octubre, que se refiere al supuesto de transformación de un organismo autónomo o entidad pública empresarial en una agencia, conforme a lo establecido en la disposición adicional quinta de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos. Prevé que en tal supuesto, la agencia aplicará, respecto de las retenciones, el régimen de competencias previsto en el artículo 1 para los organismos autónomos y entidades públicas empresariales.

6.- La Diputación Foral de Álava presentó alegaciones por medio de un escrito de 28 de diciembre de 2015, registrado de entrada el día 30, en el que ratificaba los argumentos del informe del OCTE. En los mismos términos se manifestó la

Diputación Foral de Gipuzkoa, mediante un escrito de 11 de enero de 2016, registrado en la Junta Arbitral el día 12.

7.- ENTIDAD 1 presentó alegaciones mediante un escrito firmado por su Director Gerente, de fecha 19 de enero de 2016, registrado el día 26. En el mismo se refiere que el ente es muy distinto de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales y por lo tanto no le es de aplicación el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto Económico.

6. El procedimiento se ha tramitado de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de esta Junta Arbitral, aprobado por el Decreto 1760/2007, de 28 de diciembre, en particular, conforme a las prescripciones de su artículo 14.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Se promueve el presente conflicto por el desacuerdo surgido en la Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa, en el curso del procedimiento amistoso de resolución de consultas previsto en el artículo 64. b) del Concierto Económico, sobre la contestación a la presentada ante la Dirección General de Tributos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas por ENTIDAD 1 con el fin de conocer ante cu[á]l de las dos Administraciones tributarias, la AEAT o la Hacienda Foral de Bizkaia, debía presentar las declaraciones correspondientes a las retenciones practicadas a sus empleados por los trabajos realizados en el Centro Penitenciario de Bizkaia.

Tanto la propuesta de contestación preparada por la Secretaria General de Coordinación Autonómica y Local como el informe elaborado a propósito de tal propuesta por el OCTE, coinciden en que las retenciones practicadas por la consultante hasta el 31 de diciembre de 2013, mientras mantuvo la forma legal de Organismo autónomo, corresponden a la Hacienda Foral de Bizkaia. La

discrepancia se manifiesta respecto de las retenciones practicadas a partir de su transformación.

Por lo tanto, el conflicto se centra en determinar qué Administración es competente para exaccionar las retenciones por rendimientos de trabajo derivadas de los servicios prestados en el País Vasco por los empleados de una entidad estatal de derecho público de las previstas en la letra g) del apartado 1, del artículo 2, de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, que son "las entidades estatales de derecho público" distintas a "los organismos autónomos dependientes de la Administración General del Estado" y distintas a "las entidades públicas empresariales, dependientes de la Administración General del Estado, o de cualesquiera otros organismos públicos vinculados o dependientes de ella".

2. Esta Junta Arbitral es competente para resolver el conflicto suscitado en el seno de la Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa del Concierto Económico, con motivo de la consulta planteada por ENTIDAD 1, del que se nos dio traslado mediante escrito de 13 de mayo de 2014.

3. El artículo 7.Uno del Concierto Económico dispone, en relación con la exacción, de las retenciones por rendimientos de trabajo, que:

"Uno. Las retenciones e ingresos a cuenta por rendimientos del trabajo se exigirán, conforme a su respectiva normativa, por la Diputación Foral competente por razón del territorio cuando correspondan a los que a continuación se señalan:

a) Los procedentes de trabajos o servicios que se presten en el País Vasco."

Y el número Dos de este mismo artículo 7 dispone:

"Dos. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, corresponderán a la Administración del Estado las retenciones relativas a las retribuciones, tanto activas como pasivas, incluidas las pensiones generadas por persona distinta del perceptor, satisfechas por aquélla a los funcionarios y empleados en régimen de contratación laboral o administrativa del Estado.

Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior los funcionarios y empleados de Organismos autónomos y Entidades públicas empresariales"

4. La disposición adicional octogésimo séptima de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2014, dispuso que: "Con efectos de 1 de enero de 2014 y vigencia indefinida, el organismo autónomo ENTIDAD 1 se transforma en entidad estatal de derecho público de las previstas en la letra g) del apartado 1 del artículo 2 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria".

Y el artículo 2, apartado 1 de la referida. Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, dispone que: "A los efectos de esta ley forman parte del sector público estatal: a) La Administración General del Estado. b) Los organismos autónomos dependientes de la Administración General del Estado. c) Las entidades públicas empresariales, dependientes de la Administración General del Estado, o de cualesquiera otros organismos públicos vinculados o dependientes de ella. d) Las entidades gestoras de servicios comunes y las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social en su función pública de colaboración en la gestión de la Seguridad Social. e) Las sociedades mercantiles estatales, definidas en la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas. f) Las fundaciones del sector público estatal, definidas en la Ley de Fundaciones. g) Las entidades estatales de derecho público distintas a las mencionadas en los párrafos b) y c) de este apartado (...)"

5.- La Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE) cuya vigencia expirará el próximo 2 de Octubre de 2016 en virtud de la disposición derogatoria única de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, declaraba en su Exposición de Motivos que: "resulta inaplazable racionalizar y actualizar la normativa dedicada a la tradicionalmente denominada «Administración Institucional del Estado». Se opta, en primer lugar por una denominación genérica, «Organismos Públicos», que agrupa todas las Entidades de Derecho público dependientes o vinculadas a la Administración General del Estado. Partiendo del concepto general, se distinguen después dos modelos básicos: Organismos autónomos y Entidades públicas empresariales. Los primeros realizan actividades fundamentalmente administrativas y se someten plenamente al Derecho público; en tanto que los segundos realizan actividades de prestación de servicios o producción de bienes susceptibles de contraprestación económica y, aun cuando son regidos en general por el Derecho privado les resulta aplicable el régimen de Derecho público en relación con el ejercicio de potestades públicas y con determinados aspectos de su funcionamiento."

Tras esta manifestación de intenciones, definía los organismos públicos en los siguientes términos:

Artículo 41 Actividades propias de los Organismos públicos

"Son Organismos públicos los creados bajo la dependencia o vinculación de la Administración General del Estado, para la realización de cualquiera de las actividades previstas en el apartado 3 del artículo 2, cuyas características justifiquen su organización y desarrollo en régimen de descentralización funcional."

Y en su artículo 43, en la redacción original, establecía lo siguiente:

"Artículo 43 Clasificación y adscripción de los Organismos públicos

1. Los Organismos públicos se clasifican en:

a) Organismos autónomos.

b) Entidades públicas empresariales."

4.- Cuando se aprobó el vigente Concierto Económico entre el Estado y el País Vasco por medio de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, estaba vigente la LOFAGE.

La redacción del apartado Dos del artículo 7 del Concierto no puede entenderse fuera del contexto de la Exposición de Motivos y del artículo 43 de la LOFAGE.

En su comienzo, el precepto establece una regla excepcional para la Administración del Estado, respecto de la regla general de atribuir las retenciones por rendimientos del trabajo a la Administración del lugar de prestación del mismo. Dispone que las retenciones relativas a retribuciones satisfechas por ésta, en lugar de corresponder a la Administración del lugar de prestación del trabajo, le corresponderán en todo caso a ella misma.

A renglón seguido, el precepto incluye una excepción a la excepción. Con ella delimita el ámbito de lo que a sus efectos debe conceptuarse como "Administración del Estado", con el propósito de excluir de su ámbito la denominada "Administración institucional del Estado".

El modo lógico de excluir la "Administración institucional" del concepto "Administración del Estado", en el momento de redactar el Concierto Económico, estando vigente la LOFAGE, no podía ser otro más que hacerlo con una referencia

expresa y concreta a las dos categorías básicas con las que su Exposición de Motivos, primero; y su artículo 43 después, caracterizaban a la "tradicionalmente denominada Administración Institucional del Estado" —parafraseando la Exposición de Motivos—. Esto es, con una mención expresa a los organismos autónomos y a las entidades públicas empresariales.

Y era lógico hacerlo así precisamente porque con la nueva redacción del Concierto Económico de 2002 se estaba cambiando el criterio de reparto de competencias sobre retenciones por rendimientos del trabajo pagados por la Administración del Estado que había estado vigente en el viejo Concierto Económico de 1981.

En efecto, el artículo 10. Uno. Segunda, del Concierto aprobado por la Ley 12/1981, de 13 de mayo, reservaba para la "Administración del Estado", como competencia exclusiva, todas las retenciones relativas a retribuciones, activas o pasivas, percibidas por funcionarios y empleados de cualquier clase tanto del Estado como "de los organismos estatales y entidades estatales autónomas". No se preveía ninguna excepción para la Administración institucional.

Y en este contexto histórico hay que interpretar el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto de 2002.

Es significativo que cuando en el año 2006 se procedió a modificar la redacción del artículo 43 de la LOFAGE, por medio de la Ley 28/2006, de 18 de julio, denominada de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos, y se amplió el listado de los organismos públicos, añadiendo a los organismos autónomos y a las entidades públicas empresariales, las "agencias estatales", se adaptó el texto del Concierto Económico precisamente para asegurar la consolidación del equilibrio en la distribución de competencias en relación con las retenciones del sector público establecido al aprobarse la Ley 12/2002.

Para ello se incluyó, en la reforma del Concierto Económico operada por Ley 28/2007, de 25 de octubre, la disposición transitoria décima, que dispone que en el caso de que al amparo de la nueva Ley de Agencias estatales, algún organismo autónomo o entidad pública empresarial se transforme en agencia, la competencia para exaccionar sus retenciones será la específicamente prevista para los organismos autónomos y para las entidades públicas empresariales.

6.- El Concierto Económico entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco es un texto paccionado que se instrumenta en una ley de artículo único. El Concierto Económico sólo puede modificarse por un acuerdo, que en la práctica forzosamente ha de ser unánime, adoptado en el seno de la Comisión Mixta de Concierto Económico, en la que se integran igual número de representantes del Estado y del País Vasco.

Este carácter paccionado del Concierto Económico obliga a rechazar cualquier interpretación de sus preceptos que deje a la libre iniciativa de una sola de las dos partes que pactan su contenido, la posibilidad de alterar el equilibrio derivado de los acuerdos.

Junto a ello, no es menos cierto que el hecho de pactar el Concierto Económico no puede limitar o menoscabar la facultad de autoorganización de las Administraciones involucradas.

Así las cosas, la decisión de transformar un organismo autónomo de la Administración del Estado en una nueva categoría de entidad que no es ni organismo autónomo, ni entidad pública empresarial, ni agencia estatal, aun siendo una decisión que indudablemente la Administración de Estado puede adoptar unilateralmente en ejercicio de su facultad de autoorganización, en el marco del pacto que es el Concierto Económico no puede provocar el que también unilateralmente se determine el cambio de la Administración competente para exaccionar sus retenciones por rendimientos del trabajo.

7.- La disposición adicional segunda del Concierto Económico ordena que cualquier modificación del mismo debe hacerse por el mismo procedimiento seguido para su aprobación.

A su tenor, y como señala la DFB en su escrito de alegaciones, cualquier interpretación del artículo 7 del Concierto Económico que lleve a la conclusión de que la Administración del Estado puede vaciar unilateralmente de contenido el segundo párrafo de su número Dos, por el simple mecanismo de atribuir a las entidades con presencia en el País Vasco una forma jurídica distinta de la de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales, aun cuando se trate de organismos con mayor grado de autonomía e independencia funcional que el de las entidades expresamente citadas en el mencionado precepto, debe rechazarse.

8.- Frente a esta conclusión no cabe el argumento de que cuando se aprobó el Concierto Económico, la LOFAGE ya reconocía la existencia de organismos públicos distintos de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales en sus disposiciones adicionales sexta a décima, y que tales organismos tampoco se incluyeron en la lista del párrafo segundo del número Dos del artículo 7, como excepciones a la regla especial para exaccionar las retenciones de la Administración del Estado.

Como recordaba el Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas (CORA), creada en 2012 para, entre otros fines, analizar los entes administrativos y plantear modificaciones en cuanto a su número y configuración jurídica, y cuyas conclusiones hace efectivas la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, como reza su Exposición de Motivos, es verdad que "el aparente marco general (de la LOFAGE) es cuestionado por la previsión establecida en la disposición adicional décima de la Ley, que excluye de su aplicación a determinados entes, que en la actualidad son 15, que cuentan con

previsiones legales propias, por lo que la LOFAGE se les aplica de forma sólo supletoria. Estos entes son: la Comisión Nacional del Mercado de Valores, el Consejo de Seguridad Nuclear, la Corporación RTVE, las Universidades no transferidas, la Agencia de Protección de Datos, el Consorcio de la Zona Especial Canaria, la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional de la Competencia, la Comisión Nacional del Sector Postal, el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales, la Comisión Nacional del Juego, la Comisión de Regulación Económica Aeroportuaria, el Museo Nacional del Prado y el Museo Nacional Centro de Arte Reina Sofía."

Pero la acentuada singularidad de los organismos que se excepcionan del marco general, que explica la razón de su tratamiento individualizado en la LOFAGE, y su nula implantación en el territorio del País Vasco, sirven para concluir que tal excepción no puede justificar la interpretación que pretende la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local en el sentido de que el párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto Económico, pueda tener una finalidad distinta de la de remitir al punto de conexión del lugar de prestación de los servicios, a las retenciones por los rendimientos de trabajo que abonen todos los organismos públicos integrantes de la Administración institucional.

También se rechaza el argumento de que la Ley General Presupuestaria ya había inventariado categorías de organismos distintos de los organismos autónomos y de las entidades públicas empresariales que no se tuvieron en cuenta al redactarse la nueva disposición adicional décima del Concierto.

La Ley General Presupuestaria no es una ley que regule la organización del Estado. La Ley General Presupuestaria observa la estructura organizativa desde una perspectiva específica, que prioriza el análisis de la actividad que realizan los

diferentes entes. Tiene por objetivo buscar soluciones para aplicar la disciplina presupuestaria y contable a todo el elenco de los entes públicos.

Esto es lo que explica que al definir el sector público, incluya la matización de que lo hace sólo a los efectos de ella misma ("Artículo 2: Sector público estatal. 1. A los efectos de esta ley forman parte del sector público estatal: ")

Y explica también que llegue a inventariar entes —porque existían cuando se redactó— que tenga que definir, incluso, por su no encuadramiento en las categorías convencionales, como hace en su artículo 2.1.g) cuando dispone que entre los entes que forman parte del sector público estatal figuran las entidades estatales de derecho público distintas a los organismos autónomos y las entidades públicas empresariales.

Finalmente, no se puede dejar de mencionar el último hito de nuestro devenir legislativo que, a nuestro entender, ratifica el argumento de que la continua evolución de la caracterización normativa de las entidades que configuran la Administración institucional, impide una interpretación literal y no finalista del tantas veces repetido párrafo segundo del apartado Dos del artículo 7 del Concierto.

Con la aprobación de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, ha vuelto a establecerse una nueva clasificación del sector público estatal para los organismos y entidades que se creen a partir de su entrada en vigor.

Esta nueva clasificación se recoge en su artículo 84.1. Se formula una vez más con ánimo de exhaustividad, evidenciado por el hecho de que el apartado 2 del precepto incluso prohíbe expresamente crear ningún otro tipo de entidad distinta de las enumeradas en el apartado 1 del mismo. Conforme a su dictado, integran el sector público institucional estatal las siguientes entidades: organismos

públicos, que son los organismos autónomos y las entidades públicas empresariales; autoridades administrativas independientes, sociedades mercantiles estatales, consorcios, fundaciones del sector público, fondos sin personalidad jurídica y universidades públicas no transferidas.

La Ley 40/2015 además, deroga expresamente la LOFAGE.

Así las cosas, en cuanto esta norma entre en vigor, aún con mayor motivo, la correcta exégesis del apartado 2 del artículo 7 del Concierto exigirá atender al contexto histórico en el que se redactó y a su teleología.

En su virtud, la Junta Arbitral

ACUERDA

1°.- Declarar que la competencia para la exacción de las retenciones, aplicables a los rendimientos del trabajo derivados de las retribuciones satisfechas por ENTIDAD 1 a sus empleados, por trabajos realizados en el País Vasco, corresponden a las Haciendas Forales que en cada caso sean competentes en razón al territorio en el que se presten los servicios y, por lo tanto, en el caso objeto de la consulta, a la de Bizkaia.

2°.- La terminación y el archivo de las actuaciones.

3°.- Notificar el presente acuerdo a la Comisión de Coordinación y Evaluación Normativa del Concierto Económico, a las Administraciones comparecidas en este procedimiento, esto es a la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, y a las Diputaciones Forales de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa, y a ENTIDAD 1.