



KNOW

Novedades Jurídicas y Fiscales

Boletín de actualización

Nº 51 - Diciembre 2016





Índice

Enfoque fiscal

La reforma tributaria permanente*	2
-----------------------------------	---

Enfoque legal

Nace el primer sistema internacional contra el soborno	4
--	---

Novedades legislativas

Ámbito fiscal	6
Ámbito legal	14

Jurisprudencia

Ámbito fiscal	20
Ámbito legal	28

Doctrina administrativa

Ámbito fiscal	38
Ámbito legal	43

Noticias KPMG Abogados	47
-------------------------------	-----------

Enfoque fiscal

La reforma tributaria permanente*



Julio César García
Socio responsable de Fiscalidad
Corporativa en KPMG Abogados

Cuando en 2014 se anunció la reforma integral de la imposición societaria, valoré muy positivamente un texto que parecía estar llamado a iniciar un período de estabilidad normativa que daba respuesta a la principal demanda de nuestras empresas, que llevan una década reclamando seguridad jurídica y estabilidad normativa.

Por eso mismo hay que lamentar que las últimas actuaciones aprobadas por el Gobierno y fruto aparentemente del consenso de los dos partidos mayoritarios, nos vuelvan a situar ante una realidad de "estado de excepción tributario" en el que cualquier previsión de la carga tributaria asociada a una actividad empresarial puede resultar ilusoria, y en el que en el ámbito de la fiscalidad empresarial aparentemente todo vale. Cierto es que la situación vivida por España en el último año con un Gobierno en funciones ha podido impedir la adopción de otro tipo de medidas estructurales, pero ello no justifica que la situación tenga que ser solventada a cuenta de nuevos esfuerzos de las empresas.

Permítaseme comenzar criticando la retroactividad de muchas de las medidas, introducidas con efecto 1 de enero de 2016 por una norma aprobada con carácter de urgencia cuando apenas faltaban 28 días para finalizar el año, en un intento de mejorar la ejecución presupuestaria del ejercicio. Como ya he dicho antes, me resisto a aceptar que sea constitucionalmente lícito que unas empresas que han planificado y desarrollado su actividad en base a las reglas vigentes, tengan que pagar las consecuencias de unas desviaciones presupuestarias que les son del todo ajenas mediante imposiciones normativas realizadas cuando el año está a punto de concluir. Y me parece igualmente extraño que nuestro Tribunal Constitucional pueda aceptar que una desviación en la ejecución presupuestaria pueda calificarse como una situación de "extraordinaria y urgente necesidad" que habilite el uso de esta potestad normativa excepcional del Gobierno.

Entrando ya en el análisis sustantivo, sin duda la novedad de mayor calado es la introducción de una regla que exige (como mínimo) la reversión artificial de los deterioros fiscalmente deducidos hasta 2013 por quintas partes, (ejercicios 2016 a 2020), al margen de que las filiales puedan seguir registrando pérdidas, medida esta -inspirada en la propuesta de Directiva de base imponible común-, que permitirá anticipar e incrementar la recaudación en los próximos ejercicios.

Aunque la reversión se haya configurado en forma gradual, esta medida puede perjudicar la competitividad de nuestras empresas en un momento en el que los países de nuestro entorno se están dotando de regímenes fiscales cada vez más favorables, y además puede resultar especialmente dañina para empresas que en el pasado hayan podido acometer procesos de expansión internacional aún por consolidar. En este caso la remisión a la propuesta de Directiva no parece justificación suficiente, puesto que, en primer lugar, ni siquiera sabemos si dicha Directiva prosperará (por ejemplo el Gobierno holandés ya se ha pronunciado en contra del proyecto) y porque, además no podemos olvidar que el régimen de deducción de pérdidas con recaptura en la Directiva se enmarca en el contexto de un modelo de transición hacia un objetivo final (idóneo aunque posiblemente inalcanzable) de consolidación fiscal europea. Extrapolar este modelo no testado ni consensuado a una norma nacional no parece idóneo.

Tampoco parece adecuada la nueva vuelta de tuerca a la limitación en la compensación de bases imponibles negativas, ni la recién creada limitación a la compensación de deducciones por doble imposición, por mucho que la primera ya forme parte de nuestra historia reciente y sea una práctica seguida en otros Estados europeos. En ambos casos, estamos ante reglas injustas que alejan el impuesto de la capacidad económica real de las empresas.

En cambio, desde un punto de vista técnico, la tercera de las medidas, referente a la modificación de la exención contemplada en el art. 21 LIS para convertir la exención de dividendos y plusvalías en un régimen simétrico, que impida la deducción de pérdidas en esas mismas participaciones nos parece difícilmente reprochable en el contexto europeo.

Al margen de la reforma en el Impuesto sobre Sociedades, tampoco quisiéramos dejar de comentar otros aspectos de la reforma anunciada. Por un lado, el endurecimiento del régimen de aplazamiento y fraccionamiento de deudas tributarias, incluyendo como inaplazables los pagos fraccionados, va a empeorar la situación de empresas en dificultades y, de facto, convierte en inaplazable el IS en muchos supuestos, lo que parece de todo punto inaceptable. Por otro, la anunciada puesta en marcha del SII para el próximo

verano (y las innumerables dudas sobre su gestión) sin duda resultará especialmente problemática. El plazo de anuncio es insuficiente y no parece realista pensar que muchas compañías puedan implementarlo a tiempo sin un altísimo coste administrativo.

En resumen, estamos ante una reforma con finalidad esencialmente recaudatoria, pero que no va a fomentar el crecimiento de nuestra economía, más bien podría tener el efecto contrario dado que las diferentes medidas aprobadas van a incidir en aquellas empresas que más necesitan que la fiscalidad no sea un obstáculo para su desarrollo.

Mientras todo esto ocurre, seguimos lamentando que la fiscalidad autonómica y local siga sin ser objeto de atención y que las medidas de lucha contra el fraude sean testimoniales (habrá que esperar a conocer el proyecto de ley anunciado al respecto).

* Artículo publicado en *Expansión* el pasado 5 de diciembre

Enfoque legal

Nace el primer sistema internacional contra el soborno



Alain Casanovas Ysla
Partner Legal CCP
KPMG Abogados Barcelona

Tras varios años de trabajo intenso, el pasado mes octubre se publicó el primer estándar realmente internacional para articular sistemas de gestión anti-soborno, la norma ISO 37001. Es el resultado de un laborioso proceso de normalización, en el que han intervenido 59 países, incluyendo España (37 como participantes y 22 como observadores), además de diferentes instituciones internacionales.

El punto de partida de este texto fue el estándar británico BS10500 sobre sistemas de gestión contra el soborno, producido en el año 2011 tras la entrada en vigor de la *UK Bribery Act*, aplicable a la lucha contra el soborno tanto a funcionarios públicos como en el sector privado. Aun siendo éste uno de los textos más avanzados en la materia, su contenido fue meticulosamente analizado y mejorado durante tres años. El estándar 37001 se convierte así en la expresión más moderna de sistemas de gestión para la prevención del soborno a nivel global, aplicable tanto en el sector privado como en el público.

El contenido del estándar resultará de utilidad no sólo para dotarse de estructuras reconocidas internacionalmente, sino también para exigirles a las contrapartes con las que se mantengan relaciones de negocio. Puesto que los sistemas de gestión que cumplan con los requisitos de la norma serán certificables, en poco tiempo se convertirán en una exigencia normal en la contratación en entornos de riesgo, apoyando a los procedimientos de diligencia debida en la selección de contrapartes. En este sentido, no olvidemos que tres de cada cuatro sobornos se producen a través de personas interpuestas, según concluyó el Informe sobre el cohecho internacional elaborado por la OCDE en el año 2015.

El sistema de gestión anti-soborno tanto puede estar integrado en un modelo de *Compliance* más amplio, como operar aisladamente. Se ha establecido así para no gravar a las organizaciones exigiéndoles unas superestructuras de *Compliance* (modelos transversales que cubren

diferentes ámbitos de cumplimiento), cuando realmente no lo precisan, y sólo quieren dotarse de un certificado de conformidad de relación de su sistema de prevención del soborno. Sin embargo, la Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado subraya la necesidad de que las organizaciones se doten de sistemas de organización y gestión que les ayuden a prevenir incumplimientos en general, incluyendo pero no limitándose a los de naturaleza penal.

Evidentemente, los modelos de gestión anti-soborno no aseguran que no se hayan producido ni se vayan a producir sobornos, pero ayudan a las organizaciones a fijar medidas modernas para prevenir, detectar y gestionar situaciones en las que pueden producirse. En este contexto, la norma ISO incorpora la relación más moderna de pagos y prestaciones a través de las cuales pueden encubrirse sobornos (regalos y atenciones, gastos de hospitalidad, beneficios a las comunidades, favores personales, etc.), de gran utilidad para vertebrar estándares de conducta y los controles para verificar su cumplimiento.

Las organizaciones que quieran certificarse deberán disponer del soporte documental suficiente que acredite la existencia y aplicación efectiva de los requisitos que exige la norma ISO. En España, esto llevará a que bastantes empresas quieran revisar sus modelos de prevención de delitos para asegurarse de que cumplen, además, los requisitos del estándar certificable.

La norma ISO sigue el principio de proporcionalidad, de modo que los sistemas de gestión anti-soborno se adecuarán a las circunstancias tanto internas como externas de la organización, dando lugar a modelos muy variados pero siempre adaptados a cada realidad. No es en absoluto aconsejable copiar sistemas ajenos o utilizar simples modelos, constituyendo prácticas reprobadas por la Circular 1/2016 de la Fiscalía General del Estado.

El estándar puede aplicarse a empresas, grupos de empresas e incluso a sólo una parte de ellas, facilitando así diferentes opciones que ayuden a adoptar la estructura más conveniente en cada caso. No obstante, no debe olvidarse que el soborno se encuentra estrechamente vinculado a conductas que se desarrollan localmente,

motivo por el cual la capilaridad del modelo puede ser importante para garantizar su eficacia. En cualquier caso, se precisa una Política que declare de forma explícita la tolerancia cero a las conductas que puedan implicar soborno, así como acciones formativas y de concienciación que difundan y refuercen ese mensaje.



Novedades legislativas

Ámbito fiscal

Directiva

DIRECTIVA (UE) 2016/2258 del Consejo, de 6 de diciembre de 2016 (DOUE 16/12/2016), por la que se modifica la Directiva 2011/16/UE en lo que se refiere al acceso de las autoridades tributarias a información contra el blanqueo de capitales.

Reales Decretos-Leyes

REAL DECRETO-LEY 3/2016, de 2 de diciembre (BOE 03/12/2016), por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social.

Las medidas tributarias que incorpora el RD-ley 3/2016 van dirigidas a incrementar la recaudación del Estado y reducir el déficit público y pueden resumirse como sigue:

1. Impuesto sobre Sociedades

Aunque la estructura general del Impuesto sobre Sociedades permanece inalterada con referencia a la reforma del mismo con efectos 2015, se incluyen algunas medidas puntuales fundamentalmente relacionadas con diferimientos tributarios de créditos fiscales y ensanchamientos de base imponible.

A. Reversión de deterioros de valor de participaciones anteriores a 2013

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2016, se modifica la disposición transitoria decimosexta de la LIS para introducir una medida muy particular, que va a afectar a los contribuyentes del IS, grandes o pequeñas empresas, que mantengan, sin revertir en 2016, deterioros de valor de participaciones en entidades que fueron fiscalmente deducibles hasta los períodos impositivos iniciados en 2012 inclusive.

Recordemos que para los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2013, estos deterioros no resultan fiscalmente deducibles, tanto si se trata de participaciones en entidades residentes en España como en el extranjero, cotizadas o no cotizadas.

La LIS ya contenía en su disposición transitoria decimosexta una regla general, para garantizar la adecuada recuperación de estas diferencias temporales que determinaron gasto deducible en los ejercicios 2012 y anteriores. La misma articulaba la recuperación por reglas técnicas basadas en la evolución de los fondos propios de la participada y en las futuras distribuciones de dividendos o participaciones en beneficios. Y en caso de entidades cotizadas, atendiendo a las reglas contables. También establecía regulación específica para el caso de Uniones Temporales de Empresas en el extranjero cuyos miembros hubiesen integrado rentas negativas anteriores a 2013, o dirigidas a supuestos de reestructuraciones acogidas al régimen especial de neutralidad.

Ámbito fiscal (cont.)

Reales Decretos-Leyes

La novedad radica en la incorporación de un **nuevo mecanismo de reversión** de las pérdidas por deterioros de valor de participaciones en fondos propios de entidades que resultaron fiscalmente deducibles en períodos impositivos iniciados con anterioridad a 1 de enero de 2013. De esta manera, se establece la incorporación de los referidos deterioros deducidos en su día, bajo un importe mínimo y lineal. Dicho importe mínimo será una quinta parte de la diferencia temporal pendiente de revertir, durante los cinco primeros períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2016. Debe tenerse en cuenta, no obstante, que si resultasen reversiones superiores por las reglas de general aplicación, será este importe superior el que deba revertirse (y no el importe mínimo), de modo que el saldo restante de revertir se integrará por partes iguales entre los restantes períodos impositivos hasta completar los cinco períodos citados.

Específicamente se dispone que esta integración se efectuará en casos de transmisión de participación, hasta el límite de la renta positiva imputada.

B. Ampliación a las pérdidas de la exención en valores representativos de los fondos propios de entidades y establecimientos permanentes

El RD-ley reforma el régimen de exención sobre dividendos y plusvalías de cartera (art. 21 LIS), aunque mantiene la estructura esencial de este importante mecanismo tributario, instaurado desde 2015, que forma parte central de la arquitectura del IS. Todo ello **con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2017**.

Los cambios pueden explicarse como sigue:

- El fundamental, incorporado al apdo. 6 del art. 21, es la nueva consideración de **no deducibilidad de las rentas negativas derivadas de la transmisión de participaciones**, esto es, una extensión de la regla de exención para las pérdidas, en casos de participaciones acogidas a la exención de rentas positivas, y también en otras caracterizadas por determinados requisitos que denotan baja tributación en el extranjero.
- Consecuencia de esta extensión del régimen de exención a las pérdidas, se adapta la redacción del apdo. 4 del art. 21, para los casos especiales en los que la participación objeto de transmisión hubiera sido valorada conforme a las reglas del régimen especial de neutralidad fiscal, a consecuencia de una operación previa de reestructuración fiscalmente protegida. Bajo esta casuística, se limita la aplicación de la exención, si bien ya ocurría antes del RD-ley.
- Por el contrario, se reconoce la deducibilidad de las rentas negativas generadas en caso de extinción de la entidad participada (siempre que no sea consecuencia de una operación de reestructuración). En este caso, las rentas negativas escapan de la regla de exención, si bien se minorarán en el importe exento u objeto de deducción correspondiente a los dividendos o participaciones en beneficios recibidos en los 10 años anteriores (nueva referencia temporal incorporada por el RD-ley), siempre que estos no hayan minorado el valor de adquisición.
- En coherencia a esta nueva regulación, el RD-ley modifica el apdo. 2 del art. 13 y añade la letra k) en el art. 15 LIS, para seguir manteniendo, como hasta ahora, la no deducibilidad de las pérdidas por deterioro de acciones o participaciones en los fondos propios de entidades.

No obstante, como novedad, esta diferencia temporal no será recuperable en la transmisión o baja posterior de los valores objeto de deterioro (art. 20 LIS), cuando en el período en que se registre el deterioro, la participación cualificase para la exención del art. 21 LIS, o radique en territorio de baja tributación o en paraíso fiscal, en los términos del propio precepto.

Ámbito fiscal (cont.)

Reales Decretos-Leyes

– En relación con todo lo anterior, el RD-ley añade la letra l) en el art. 15 y modifica el apdo. 1 del art. 17 LIS, para rechazar la deducibilidad de las rentas negativas reconocidas contablemente por aplicación del criterio de valor razonable en las carteras que cualifiquen para la exención del art. 21 o en otro caso, radicasen en territorio de baja tributación o en paraíso fiscal, en los términos del propio precepto. La excepción que permitiría deducir estas pérdidas reconocidas contablemente concurre cuando, con carácter previo, se haya integrado en base imponible un incremento de valor razonable por el mismo importe correspondiente a valores homogéneos de estas carteras de *trading*.

– El RD-ley 3/2016 considera que las rentas negativas no deducibles derivadas de la transmisión en el seno de un grupo del art. 42 CCom, de acciones, participaciones sociales u otros valores representativos de la participación en fondos propios de entidades, nacionales o extranjeras, no podrán computarse posteriormente en los casos de transmisión a terceros o ruptura de grupo, (i) si la participación de la entidad transmitente supera directa o indirectamente el 5% o su valor de adquisición es superior a 20 millones de euros, en cualquier momento del año anterior a la fecha de transmisión, (ii) tratándose de participaciones en entidades no residentes, que en el período en que se produzca la transmisión la participada no haya estado sujeta y no exenta a un impuesto sobre beneficios de tipo nominal de al menos el 10%, o bien resida en un país con Convenio de Doble Imposición que le sea de aplicación y contenga cláusula de intercambio de información, sin ser entidades residentes en paraísos fiscales, excepto que residan en la Unión Europea y su constitución y operativa responda a motivos económicos válidos y se realicen actividades económicas.

Esta limitación no opera si se produce la extinción de la entidad participada, salvo como consecuencia de una operación de reestructuración, o se continúe en el ejercicio de la actividad bajo cualquier otra forma jurídica.

Si por el contrario, la transmisión intra-grupo hubiese determinado una renta positiva que se hubiese beneficiado de exención o deducción, la renta negativa derivada de una posterior transmisión, en el supuesto de que fuese computable fiscalmente (participaciones que no cualifican para exención del art. 21 LIS o no radican en territorio de baja tributación o en paraíso fiscal), se minorará en el importe de dichas rentas beneficiadas de exención o deducción, así como en los dividendos percibidos a partir de 2009 que hubieran tenido derecho a la exención y no hubiesen minorado el valor de adquisición.

– El RD-ley también modifica las deducciones por doble imposición (arts. 31 y 32 LIS), para confirmar que dichas deducciones únicamente proceden cuando existe incorporación de rentas positivas en la base imponible, y para adaptarlas a la nueva imposibilidad de computar rentas negativas en la transmisión de participaciones en otras entidades o de establecimientos permanentes en el extranjero.

– También el RD-ley retoca el art. 88 LIS, para ajustar el mecanismo para evitar la doble imposición cuando se produzca por aplicación de las reglas de valoración de las operaciones acogidas al régimen especial de fusiones, escisiones, aportaciones de activos y canjes de valores.

Ámbito fiscal (cont.)

Reales Decretos-Leyes

- Para finalizar en lo que respecta a la regulación de la exención de las rentas obtenidas en el extranjero a través de **establecimientos permanentes** que cualifiquen a estos efectos (tributación al menos del 10% y no paraíso fiscal) el RD-ley ordena la redacción del art. 22 y deroga el apdo. 11 del art. 11 LIS, incorporando la exención de las rentas negativas derivadas de su transmisión, de forma paralela a lo comentado anteriormente para participaciones en entidades. Y se contempla que en caso de cese de actividad del establecimiento permanente, las rentas positivas pueden estar exentas, y las negativas en cambio resultan deducibles, si bien deberán minorarse con los importes que hayan disfrutado de exención o deducción respecto a las rentas positivas anteriores.

C. Nuevos límites en la compensación de bases imponibles negativas para grandes empresas

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2016, se añade a la LIS una disposición adicional decimoquinta, que amplía las **limitaciones porcentuales para compensar bases imponibles negativas** (BINs) de ejercicios anteriores. Esta medida resulta de aplicación exclusiva para **grandes empresas**, entendidas como aquellas con importe neto de la cifra de negocios de al menos 20 millones de euros durante los 12 meses anteriores a la fecha en que se inicie el período impositivo.

Así se establece un límite del 50% de la base imponible previa a la aplicación de la reserva de capitalización y a la compensación de las propias BINs para aquellos contribuyentes cuyo importe neto de la cifra de negocios en los doce meses anteriores a la fecha de inicio del período impositivo hubiese sido de al menos 20 millones de euros pero inferior a 60 millones de euros y un límite del 25% de la citada base imponible previa si el importe neto de la cifra de negocios hubiese sido superior a 60 millones de euros.

Para los contribuyentes cuyo importe neto de la cifra de negocios en los doce meses anteriores a la fecha de inicio del período sea inferior a 20 millones de euros, continua resultando de aplicación el límite porcentual del 60% para los períodos impositivos que se inicien en el año 2016 y del 70% para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2017.

Recordemos que estas limitaciones no operan hasta el importe de 1 millón de euros de BINs, así como en supuestos de extinción de la entidad sin régimen fiscal de neutralidad. Tampoco lo hacen sobre las rentas positivas correspondientes a quitas o esperas derivadas de acuerdos con acreedores del contribuyente.

En relación con el **régimen fiscal de las cooperativas**, se replican estas medidas, adaptadas a su singularidad en cuanto a la compensación a nivel de cuota y no de base imponible.

D. Límite conjunto de las deducciones por doble imposición

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2016, la comentada nueva disposición adicional decimoquinta de la LIS también establece un nuevo **límite para la aplicación de deducciones por doble imposición**, que se cifra en el **50% de la cuota íntegra** del IS.

2. Impuesto sobre el Patrimonio

Mediante el art. 4 del RD-ley 3/2016 el Gobierno procede a prorrogar el Impuesto sobre el Patrimonio para 2017, retrasando la supresión del gravamen vía bonificación del 100% de la cuota a los períodos impositivos iniciados a partir del 1 de enero de 2018.

Ámbito fiscal (cont.)

Reales Decretos-Leyes

3. Modificaciones en la Ley General Tributaria para restringir el fraccionamiento y aplazamiento de deudas tributarias

En primer lugar debe señalarse que las novedades introducidas en materia de aplazamientos y fraccionamientos de deuda tributaria entrarán en vigor el 1 de enero de 2017.

Las medidas adoptadas son para ampliar los supuestos en los que el pago de la deuda tributaria no puede ser objeto de aplazamiento o fraccionamiento, añadiendo a los ya existentes, los siguientes:

- Las obligaciones tributarias que deba cumplir el obligado a realizar **pagos fraccionados del IS**.
- Las derivadas de **tributos repercutidos** (por ejemplo IVA), salvo en el caso de que se justifique debidamente que las cuotas repercutidas no han sido efectivamente pagadas.
- Las ejecuciones de **liquidaciones tributarias confirmadas total o parcialmente en virtud de resolución firme, cuando previamente hubieran sido suspendidas** durante la tramitación del correspondiente recurso administrativo o reclamación en sede económico-administrativa o judicial.
- Finalmente, se suprime la excepción normativa que abría la posibilidad de aplazamiento o fraccionamiento de las **retenciones e ingresos a cuenta**. Ya en la práctica, los órganos de recaudación rechazaban las solicitudes en este ámbito.

También se modifica el apdo. 2 del art. 60 LGT, añadiendo un párrafo que establece que el pago de deudas tributarias en especie no podrá admitirse en aquellos casos en los que las deudas tributarias tengan el carácter de inaplazables, siendo objeto de inadmisión las solicitudes de pago que recaigan bajo esta casuística.

4. Impuestos especiales

En sede de Impuestos Especiales, el art. 5 del RD-ley 3/2016 modifica la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuesto Especiales incrementado los tipos impositivos aplicables a determinados Impuestos Especiales de Fabricación y en concreto el Impuesto sobre Productos Intermedios -que grava el consumo de los productos intermedios- y el Impuesto sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas -que grava el consumo del alcohol y las bebidas derivadas- tanto en la Península como en las Islas Canarias.

5. Coeficientes de actualización de valores catastrales

El art. 32.2 de la Ley del Catastro Inmobiliario prevé la posibilidad de actualización de valores catastrales mediante la Ley de Presupuestos Generales del Estado para cada año.

Atendiendo a que el Impuesto sobre Bienes Inmuebles se devenga el día 1 de enero de cada año y ante la imposibilidad de aprobar la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017 antes de final de año, el RD-ley 3/2016 ha aprobado los correspondiente coeficientes de actualización de los valores catastrales para el ejercicio 2017.

6. Otras medidas

Se actualizan para el año 2017 las cuantías del **tope máximo de la base de cotización a la Seguridad Social**, en los regímenes que lo tengan establecido, así como de las **bases máximas de cotización** en cada uno de ellos, incrementándolas en un **3%** respecto a las vigentes en el presente ejercicio (3.642 euros mensuales).

También se incluye una medida tan significativa como la encomienda al Gobierno para fijar el **Salario Mínimo Interprofesional (SMI)** para 2017, con un importante incremento respecto del establecido para 2016. En consecuencia, el SMI quedará fijado para el 2017 en **23,59 euros/día ó 707,6 euros/mes**.

Ámbito fiscal (cont.)

Reales Decretos

REAL DECRETO 596/2016, de 2 de diciembre (BOE 06/12/2016), para la modernización, mejora e impulso del uso de medios electrónicos en la gestión del Impuesto sobre el Valor Añadido, por el que se modifican el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, aprobado por el Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre, el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación, aprobado por el Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre.

El SII es un **nuevo sistema de suministro automático de los registros de facturación de las empresas y llevanza de los libros del IVA a través de la Sede Electrónica de la AEAT, mediante un sistema Web o, en su caso, a través de un formulario electrónico** (que se definirá en la Orden que se apruebe al efecto).

Las **principales características** del SII son las siguientes:

1. Ámbito subjetivo del SII

- El SII será obligatorio para todos aquellos sujetos que presenten declaraciones mensuales, esto es, grandes empresas, entidades que formen parte de un grupo de IVA y sujetos que apliquen el régimen especial de devolución mensual de IVA.
- El SII será voluntario para cualquier otro contribuyente que ejerza la opción mediante declaración censal. Para el 2017, la opción se podrá realizar durante el mes de junio de 2017, siendo obligatorio presentar las declaraciones con carácter mensual.

2. Entrada en vigor

- Con carácter general el 1 de julio de 2017, para el periodo que comienza en dicha fecha.
- No obstante, los registros correspondientes al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio de 2017 deberán suministrarse a la Administración antes del 1 de enero de 2018.

3. Contenido de los libros registro para quienes apliquen el SII

- Lo principal del SII es que deberán **presentarse de manera electrónica una amplia gama de registros de facturación que permitan construir los libros de IVA**, que recordemos, son: (i) los libros registro de facturas expedidas y de facturas recibidas; y (ii) cuando proceda, los libros registro de bienes de inversión y los libros registro de determinadas operaciones intracomunitarias.

Básicamente la empresas que apliquen el SII deberán facilitar a la AEAT, con relación a cada factura emitida o recibida, la misma información individualizada que actualmente precisan para la realización de estos libros, aunque es importante, especialmente para los obligados al SII en 2017, que desde 1 de enero de 2017 deberán gestionar determinada **información adicional** (la cual se corresponde con datos que en su mayor parte han de constar en las facturas).

4. Impacto en la presentación de las declaraciones

- Se simplifican las obligaciones formales para los contribuyentes que lo apliquen, puesto que no deberán presentar la Declaración informativa de las operaciones incluidas en los libros registro (modelo 340) ni la Declaración anual de operaciones con terceras personas (modelo 347).
- Se ampliará el plazo para la presentación de las declaraciones mensuales del IVA, extendiéndose hasta el día 30 de cada mes (y el último día del mes de febrero).

Ámbito fiscal (cont.)

Reales Decretos

Cabe señalar que la Exposición de Motivos del RD 596/2016 indica que los sujetos pasivos que utilicen el SII, no estarán obligados a la presentación de la declaración resumen-anual (modelo 390). La nota emitida por la AEAT señala que dicha obligación será suprimida a futuro a través de una Orden Ministerial.

- Por su parte, la Administración pondrá a disposición de estos sujetos pasivos la información que ha recopilado a través del SII con anterioridad a su presentación, facilitando así una herramienta para la elaboración de sus autoliquidaciones.

5. ¿Qué ocurre si no se cumple correctamente con el SII?

- Se ha tipificado en la Ley General Tributaria una nueva infracción consistente en incurrir en retraso en la obligación de suministro de los datos a través del SII (el 0,5% del importe de cada factura, con un mínimo trimestral de 300 euros y un máximo de 6.000 euros).
- Además, será necesario analizar otras implicaciones derivadas del incorrecto seguimiento del SII, como las que puedan afectar a la deducibilidad del IVA soportado.

Órdenes Ministeriales

ORDEN HFP/1922/2016, de 19 de diciembre (BOE 21/12/2016), por la que se aprueba el modelo 217 de autoliquidación del impuesto sobre sociedades: gravamen especial sobre dividendos o participaciones en beneficios distribuidos por sociedades anónimas cotizadas de inversión en el mercado inmobiliario.

ORDEN HFP/1923/2016, de 19 de diciembre (BOE 21/12/2016), por la que se modifica la Orden EHA/3514/2009, de 29 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 181 de declaración informativa de préstamos y créditos, y operaciones financieras relacionadas con bienes inmuebles, la Orden EHA/3021/2007, de 11 de octubre, por la que se aprueba el modelo 182 de declaración informativa de donativos, donaciones y aportaciones recibidas y disposiciones realizadas, la Orden HAP/2250/2015, de 23 de octubre, por la que se aprueba el modelo 184 de declaración informativa anual a presentar por las entidades en régimen de atribución de rentas, la Orden HAP/1608/2014, de 4 de septiembre, por la que se aprueba el modelo 187, de declaración informativa de acciones o participaciones representativas del capital o del patrimonio de las instituciones de inversión colectiva y del resumen anual de retenciones e ingresos a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, en relación con las rentas o ganancias patrimoniales obtenidas como consecuencia de las transmisiones o reembolsos de esas acciones o participaciones, y la Orden EHA/3895/2004, de 23 de noviembre, por la que se aprueba el modelo 198, de declaración anual de operaciones con activos financieros y otros valores mobiliarios.

ORDEN HFP/1978/2016, de 28 de diciembre (BOE 30/12/2016), por la que se aprueba el modelo 231 de Declaración de información país por país.

En el Impuesto sobre Sociedades se distinguen respecto a las operaciones vinculadas **dos tipos de obligaciones, las de documentación y las de información**. En cuanto a la obligación de información se regulan, a su vez, dos obligaciones de información diferenciadas cuyos plazos de declaración son diferentes:

- Por una parte, la obligación de aportar la información país por país, cuyo contenido se concreta en el art. 14 del Reglamento del Impuesto. El plazo para presentar esta información concluye transcurridos doce meses desde la finalización del período impositivo.

Ámbito fiscal (cont.)

Órdenes Ministeriales

- Por otra parte, existe una información relativa a las operaciones vinculadas que se cumplimenta en los modelos de declaración del Impuesto sobre Sociedades (IS), al efecto de cumplir con la obligación prevista en el citado art. 13.4 del Reglamento del Impuesto.

¿Quiénes resultan obligados?

Recordemos brevemente que deberán aportar la información país por país, de conformidad al art. 8 bis bis apdo. 3 de la Directiva 2011/16/UE y al art. 14 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades:

- Las entidades residentes en territorio español que tengan la condición de dominantes de un grupo, definido en los términos establecidos en el art. 18.2 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades y que no sean al mismo tiempo dependientes de otra entidad.
- Las entidades residentes en territorio español dependientes, directa o indirectamente, de una entidad no residente en territorio español que no sea al mismo tiempo dependiente de otra, o los establecimientos permanentes de entidades no residentes, siempre que se produzcan cualquiera de las circunstancias previstas en el art. 13.1 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades.

Por otra parte, cualquier entidad residente en territorio español que forme parte de un grupo obligado a presentar la información país por país debe comunicar a la Administración tributaria la identificación y el país o territorio de residencia de la entidad obligada a elaborar esta información. Esta comunicación deberá efectuarse cada año antes de la finalización del período impositivo al que se refiera la información y deberá mencionar quién es el obligado que presenta y si lo hace en condición de entidad matriz, entidad filial obligada o entidad subrogada.

¿En qué consiste esta obligación?

La declaración de información país por país se deberá realizar, necesariamente por vía electrónica, **desde el día siguiente a la finalización del período impositivo al que se refiera la información (por primera vez para los períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2016) hasta los doce meses siguientes.**

La información país por país responde al cuadro que aparece en el anexo de la Orden, y en principio no va a exigir la gestión de información compleja, aunque no va a resultar un ejercicio sencillo para las multinacionales españolas.

Destacamos por su mayor dificultad la siguiente información (en euros):

- La diferenciación de los ingresos brutos del grupo obtenidos con entidades vinculadas y con terceros.
- Los Impuestos sobre Sociedades o Impuestos de naturaleza idéntica o análoga, diferenciando los satisfechos de los devengados, incluyendo las retenciones soportadas.

Resoluciones

RESOLUCIÓN de 15 de diciembre de 2016 (BOE 24/12/2016), del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social.

Ámbito legal

Laboral y Seguridad Social

Reales Decretos-leyes

Reales Decretos

Órdenes Ministeriales

Contabilidad

Reales Decretos

REAL DECRETO-LEY 6/2016, de 23 de diciembre (BOE 24/12/2016), de medidas urgentes para el impulso del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

REAL DECRETO 742/2016, de 30 de diciembre (BOE 31/12/2016), por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2017.

REAL DECRETO 746/2016, de 30 de diciembre (BOE 31/12/2016), sobre revalorización y complementos de pensiones de Clases Pasivas y sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2017.

ORDEN ESS/1924/2016, de 13 de diciembre (BOE 21/12/2016), por la que se determinan los gastos subvencionables por el Fondo Social Europeo durante el período de programación 2014-2020.

REAL DECRETO 602/2016, de 2 de diciembre (BOE 17/12/2016), por el que se modifican el Plan General de Contabilidad aprobado por el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre; el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas aprobado por el Real Decreto 1515/2007, de 16 de noviembre; las Normas para la Formulación de Cuentas Anuales Consolidadas aprobadas por el Real Decreto 1159/2010, de 17 de septiembre; y las Normas de Adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos aprobadas por el Real Decreto 1491/2011, de 24 de octubre.

Este Real Decreto tiene por objeto el desarrollo reglamentario de las modificaciones introducidas en nuestro derecho contable por la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (en adelante, LAC), como consecuencia del proceso de transposición de la Directiva 2013/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre los estados financieros anuales, los estados financieros consolidados y otros informes afines de ciertos tipos de empresas (en adelante, la Directiva).

Estas modificaciones se basan en los siguientes aspectos:

- La simplificación de las obligaciones contables de las pequeñas empresas que se materializa en la eliminación del carácter obligatorio del estado de cambios en el patrimonio neto, que pasa a configurarse como un documento voluntario, tanto en las empresas que utilicen el modelo abreviado del PGC como para los sujetos contables que opten por aplicar el modelo del PGC-Pymes, y la revisión del contenido de la memoria que se reduce en las siguientes áreas: actividad de la empresa, aplicación del resultado, activos financieros, pasivos financieros, fondos propios, situación fiscal, subvenciones, donaciones y legados, ingresos y gastos y operaciones con partes vinculadas.
- Se revisa el tratamiento contable de los activos intangibles, en particular, el fondo de comercio, que se ha incorporado a todo tipo de empresas. Este cambio en su calificación contable se configura como una solución práctica para contabilizar un hecho económico que en el nuevo marco regulatorio de los inmovilizados intangibles tenía difícil encuadre. En particular, a raíz de la modificación de la LAC en el art. 39 CCom en cuanto al sentido de amortizar los inmovilizados intangibles en un plazo de diez (10) años cuando su vida útil no puede estimarse de manera fiable.
- Por último, se cierra el desarrollo reglamentario con una breve revisión de las NFCAC sobre los supuestos de dispensa y exclusión de la obligación de consolidar, el tratamiento del fondo de comercio de consolidación y algunas mejoras técnicas.

Ámbito legal (cont.)

Reales Decretos

Este Real Decreto será de aplicación para los ejercicios que se inicien a partir del 1 de enero de 2016. Las cuentas anuales individuales y consolidadas correspondientes al primer ejercicio que se inicie a partir del 1 de enero de 2016 se presentarán incluyendo información comparativa ajustada a los criterios previstos en la disp. adic. segunda del Real Decreto.

Órdenes Ministeriales

ORDEN HFP/1970/2016, de 16 de diciembre (BOE 28/12/2016), por la que se modifica el Plan General de Contabilidad Pública, aprobado por Orden EHA/1037/2010, de 13 de abril.

Resoluciones

RESOLUCIÓN de 23 de diciembre de 2016 (BOE 31/12/2016), del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se publica la modificación de determinadas Normas Técnicas de Auditoría y del Glosario de términos.

Banca, Seguros y Mercado de Valores

Reglamentos de la UE

REGLAMENTO DE EJECUCIÓN (UE) 2016/2070 de la Comisión, de 14 de septiembre de 2016 (DOUE 02/12/2016), por el que se establecen normas técnicas de ejecución en relación con las plantillas, definiciones y soluciones informáticas que han de utilizar las entidades al informar a la Autoridad Bancaria Europea y a las autoridades competentes, de conformidad con el art. 78, apdo. 2, de la Directiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo.

REGLAMENTO DELEGADO (UE) 2016/2251 de la Comisión, de 4 de octubre de 2016 (DOUE 15/12/2016), por el que se completa el Reglamento (UE) n.º 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a los derivados extrabursátiles, las entidades de contrapartida central y los registros de operaciones, en lo que atañe a las normas técnicas de regulación sobre las técnicas de reducción del riesgo aplicables a los contratos de derivados extrabursátiles no compensados por una entidad de contrapartida central (Texto pertinente a efectos del EEE).

REGLAMENTO (UE) 2016/2340 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2016 (DOUE 23/12/2016), por el que se modifica el Reglamento (UE) no 1286/2014 sobre los documentos de datos fundamentales relativos a los productos de inversión minorista empaquetados y los productos de inversión basados en seguros, en lo que respecta a su fecha de aplicación (Texto pertinente a efectos del EEE).

Directivas

DIRECTIVA (UE) 2016/2341 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2016 (DOUE 23/12/2016), relativa a las actividades y la supervisión de los fondos de pensiones de empleo (FPE) (versión refundida) (Texto pertinente a efectos del EEE).

Esta Directiva deroga la anterior Directiva 2003/41/CE, la cual tras sucesivas modificaciones sustanciales se ha considerado conveniente refundir en esta nueva Directiva. El objetivo de esta Directiva es obtener una armonización mínima para que todos los fondos de pensiones de empleo (FPE) tengan la posibilidad de operar en otros Estados miembros, con un adecuado nivel de protección y seguridad de los partícipes y beneficiarios de dichos planes. En consecuencia, se prevén las normas relativas al acceso y al ejercicio realizados por los FPE. En relación con las disposiciones generales del Título I, como la normativa anterior, se prevé la posibilidad de excepcionar la aplicación de lo dispuesto en la Directiva a los FPE de reducida dimensión (esto es que cuenten en su conjunto con menos de 100 partícipes) y los fondos de pensiones obligatorios por mandato legal, no obstante si quisieran beneficiarse de la posibilidad de realizar actividades transfronterizas deberán aplicar lo dispuesto en la Directiva. No obstante lo anterior, determinados aspectos relativos al régimen

Ámbito legal (cont.)

Directivas

de inversiones y a los requisitos de gobernanza serán de aplicación a los FPE con más de 15 partícipes. Como principio general, se establece que los FPE, cuando proceda, tendrán en cuenta el objetivo de distribución equitativa de los riesgos y prestaciones entre las generaciones en sus actividades. Se mantiene el principio de "persona prudente", así como el coeficiente de inversión del 70%, si bien se permite a los Estados miembros reducirlo hasta un 35%, a los FPE que gestionen planes de pensiones con un tipo de interés garantizado a largo plazo, soporten el riesgo de inversión y se ofrezcan a sí mismos como garantía. Asimismo, se incluyen nuevas inversiones aptas, como instrumentos que emita o garantice el BEI en el marco del Fondo Europeo para Inversiones Estratégicas, los fondos de inversión a largo plazo europeos, los fondos de emprendimiento social europeos y los fondos de capital riesgo europeos.

Decisiones de la UE

DECISIÓN DE EJECUCIÓN (UE) 2016/2358 de la Comisión de 20 de diciembre de 2016 (DOUE 21/12/2016), por la que se modifica la Decisión de Ejecución 2014/908/UE en lo que se refiere a las listas de terceros países y territorios cuyos requisitos de supervisión y regulación se consideran equivalentes a efectos del tratamiento de las exposiciones con arreglo al Reglamento (UE) n° 575/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo (Texto pertinente a efectos del EEE).

Reales Decretos-Leyes

REAL DECRETO-LEY 4/2016, de 2 de diciembre (BOE 03/12/2016), de medidas urgentes en materia financiera.

Este Real Decreto con entrada en vigor el mismo día de su publicación, recoge principalmente los siguientes aspectos:

- Se autoriza al Ministro de Economía, Industria y Competitividad a firmar el Acuerdo de Facilidad de Préstamo entre el Reino de España y la Junta Única de Resolución, por el cual se pone a disposición de la Junta Única de Resolución un importe de hasta 5.291.000 miles de euros, como mecanismo de apoyo común durante el periodo transitorio del Fondo Único de Resolución. Asimismo, se habilita a la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera para la gestión de esta facilidad de préstamo y, en general, de las que puedan concederse como financiación puente, para que lleve a cabo las operaciones y desembolsos necesarios con cargo a operaciones de tesorería.
- Especifica el esquema de registro de las eventuales minusvalías resultantes de la aplicación de la normativa contable que se realizará en el patrimonio neto, sin alterar el marco de valoración de la cartera SAREB previsto por la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito (en adelante la Ley 9/2012). Las variaciones se recogerán en el balance de SAREB en una cuenta denominada "Ajustes por cambio de valor", que se imputará a la cuenta de pérdidas y ganancias cuándo el resultado del ejercicio sea positivo. Se asegura, de este modo, que el marco contable es coherente con el mandato de desinversión a largo plazo de la SAREB. Los efectos de la aplicación de esta norma se tratarán contablemente como cambio de criterio contable.
- Se establece una modificación que permite ampliar en dos (2) años el plazo que tiene el FROB para desinvertir sus participaciones en los procedimientos de reestructuración y resolución iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 11/2015, de 18 de junio, de recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión, esto es, los previstos en la Ley 9/2012, donde se establecía un plazo máximo de cinco (5) años, a contar desde la fecha de su suscripción o adquisición y, con esta modificación pasan de los cinco (5) años actuales hasta los siete (7) años.

Ámbito legal (cont.)

Circulares

CIRCULAR 7/2016, de 29 de noviembre (BOE 03/12/2016), del Banco de España, por la que se desarrollan las especificidades contables que han de aplicar las fundaciones bancarias, y por la que se modifican la Circular 4/2004, de 22 de diciembre, a entidades de crédito, sobre normas de información financiera pública y reservada, y modelos de estados financieros, y la Circular 1/2013, de 24 de mayo, sobre la Central de Información de Riesgos.

Esta Circular **adapta la normativa contable aplicable por dicho carácter fundacional a las particularidades derivadas de las obligaciones que conlleva su participación en entidades de crédito**. En consecuencia, se especifica: (i) el régimen contable que las fundaciones bancarias aplicarán en sus **cuentas anuales individuales y consolidadas**, (ii) se determina la necesidad de identificar en la contabilidad interna la composición y la materialización del **fondo de reserva** que determinadas fundaciones bancarias deben constituir y (iii) se desarrolla información adicional que se ha de incluir en la **memoria**.

Por otro lado, se introducen modificaciones en la **Circular 4/2004, de 22 de diciembre, a entidades de crédito, sobre normas de información financiera pública y reservada, y modelos de estados financieros**, para precisar y actualizar el contenido de algunas normas y estados, en línea con las últimas modificaciones en las definiciones y formatos para la elaboración de los estados de información financiera supervisora en la UE (conocidos como "FINREP"), así como para simplificar las obligaciones de información de las entidades de crédito.

Por último, también se modifica la **Circular 1/2013, de 24 de mayo, sobre la Central de Información de Riesgos**, para actualizar la normativa aplicable a la situación de los titulares de riesgo, mejorar la información sobre la situación de las operaciones reestructuradas y refinanciadas, y precisar los conceptos de garantes y aseguradores y afianzadores, así como el tratamiento de los derechos de cobro de las tarifas reguladas.

Resoluciones

RESOLUCIÓN de 18 de noviembre de 2016 (BOE 01/12/2016), de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las directrices preparatorias de la Autoridad Europea de Seguros y Fondos de Pensiones de Jubilación relativas a los procedimientos de gobernanza y vigilancia de productos para empresas de seguros y distribuidores de seguros.

RESOLUCIÓN de 15 de diciembre de 2016 (BOE 24/12/2016), del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 4/2016, de 2 de diciembre, de medidas urgentes en materia financiera.

Administrativo

Reglamentos de la UE

REGLAMENTO (UE) 2016/2337 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2016 (DOUE 23/12/2016), por el que se deroga el Reglamento (CEE) nº 1192/69 del Consejo, relativo a las normas comunes para la normalización de las cuentas de las empresas ferroviarias.

Directivas

DIRECTIVA (UE) 2016/2102 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2016 (DOUE 02/12/2016), sobre la accesibilidad de los sitios web y aplicaciones para dispositivos móviles de los organismos del sector público (Texto pertinente a efectos del EEE).

DIRECTIVA (UE) 2016/2370 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2016 (DOUE 23/12/2016), que modifica la Directiva 2012/34/UE, en lo que atañe a la apertura del mercado de los servicios nacionales de transporte de viajeros por ferrocarril y a la gobernanza de las infraestructuras ferroviarias (Texto pertinente a efectos del EEE).

Ámbito legal (cont.)	
Reales Decretos-leyes	<p>REAL DECRETO-LEY 7/2016, de 23 de diciembre (BOE 24/12/2016), por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica.</p>
Reales Decretos Legislativos	<p>REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2016, de 16 de diciembre (BOE 31/12/2016), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación.</p>
Reales Decretos	<p>REAL DECRETO 747/2016, de 30 de diciembre (BOE 31/12/2016), por el que se aprueba el Programa anual 2017 del Plan Estadístico Nacional 2017-2020.</p>
Órdenes Ministeriales	<p>ORDEN ETU/1976/2016, de 23 de diciembre (BOE 29/12/2016), por la que se establecen los peajes de acceso de energía eléctrica para 2017.</p> <p>ORDEN ETU/1977/2016, de 23 de diciembre (BOE 29/12/2016), por la que se establecen los peajes y cánones asociados al acceso de terceros a las instalaciones gasistas y la retribución de las actividades reguladas para 2017.</p>
Circulares	<p>CIRCULAR 3/2016, de 16 de noviembre (BOE 08/11/2016), de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se modifica la Circular 1/2015, de 22 de julio, de desarrollo de la información regulatoria de costes relativa a las actividades reguladas de transporte, regasificación, almacenamiento y gestión técnica del sistema de gas natural, así como transporte y operación del sistema de electricidad.</p>
Resoluciones	<p>RESOLUCIÓN de 19 de diciembre de 2016 (BOE 21/12/2016), de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2016, por el que se instruye a las entidades del sector público estatal para dar publicidad a determinados contratos no sujetos a regulación armonizada.</p> <p>RESOLUCIÓN de 27 de diciembre de 2016 (BOE 30/12/2016), de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se establece, a efectos de cómputos de plazos, el calendario de días inhábiles en el ámbito de la Administración General del Estado para el año 2017.</p>



Jurisprudencia

Ámbito fiscal

Procedimiento tributario

Tribunal Supremo

PRESENTACIÓN DE RECURSO

Una copia de la pantalla del ordenador mostrando el intento fallido de presentación de un recurso de alzada no acredita la interposición del mismo.

Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 05/07/2016. Rec. 1004/2015

En este recurso contencioso-administrativo el TS debe pronunciarse sobre si resulta o no inadmisibile por extemporáneo un recurso de alzada cuya interposición -el día que vencía el plazo legal- por vía electrónica resultó fallida.

Deben tenerse en consideración como antecedentes fácticos los siguientes: (i) el plazo para interponer recurso de alzada finalizaba el 13 de abril de 2015; (ii) según el demandante se interpuso alzada mediante correo electrónico el mismo día 13 de abril a las 23:53 horas, si bien, debido a un fallo en la remisión, se envió de nuevo mediante un burofax a través de la oficina virtual de Correos y la admisión del documento consta efectuada el 14 de abril de 2015; y (iii) el recurso de alzada fue inadmitido por extemporáneo.

El TS -tras recordar su **constante doctrina** conforme a la cual, en los plazos que se cuentan por meses (como es el del recurso de alzada) y aunque el cómputo de fecha a fecha se inicie el día siguiente al de la notificación o publicación, el día final a dichos plazos será siempre el correspondiente al mismo número ordinal del día de la notificación o publicación del mes, regla que no tiene más alteración que aquellos supuestos en que el último día del plazo sea inhábil- concluye **que un recurso se entiende presentado por vía electrónica cuando se puede acreditar la recepción del mismo por el órgano administrativo, no bastando con acreditar el envío o su intento. Así las cosas, un pantallazo de ordenador que muestra que no fue posible su presentación en plazo por imposibilidad técnica no destierra la extemporaneidad del recurso.**

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)

Tribunal Supremo

EXENCIÓN

Rentas exentas. Trabajos en el extranjero.

Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 20/10/2016. Rec. 4786/2011

La interesada, empleada por una sociedad establecida en Francia para la que trabajó en dicho país entre el 1 de octubre de 2002 y el 30 de septiembre de 2005, fue contratada por una entidad española el 1 de octubre de ese último año, residiendo en España a partir de dicha fecha y siendo despedida el 16 de febrero de 2007. Los días 14 y 15 de febrero de 2007 ejercitó 143.300 opciones sobre acciones de la matriz del grupo radicada en EEUU, de cuyo total, 126.100 le habían sido concedidas por la sociedad francesa por su trabajo durante los años 2002 a 2005.

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunal Supremo

En este caso se analiza, entre otras cuestiones, si procede la exención de los rendimientos obtenidos en el extranjero al amparo del art. 7 p) LIRPF **alcanzando el TS, en contra de lo mantenido por el TEAC y de las pretensiones del contribuyente**, las siguientes conclusiones:

- «La previsión legal es que los rendimientos de trabajo percibidos por un contribuyente por los servicios prestados a una empresa o entidad no residente en España, o un establecimiento permanente radicado en el extranjero, queden exentos hasta un límite de 60.100 euros. Por ello, si los rendimientos superan esa suma el resto quedará sometido a tributación. (...). **No existe norma legal o reglamentaria alguna que autorice a prorratear ese límite máximo entre las distintas fuentes de "rendimientos en el extranjero" y a reducirlo porcentualmente si la discrepancia del contribuyente se manifiesta respecto de unas sí y de otras no**».

Con ello se rechaza el criterio del TEAC de prorratear entre diferentes fuentes de rendimientos.

- “(...) **lo que demanda el precepto es que se trate de una persona física residente fiscalmente en el territorio español -para lo que será bastante con que tenga aquí el centro vital de sus intereses- que trabaje por cuenta ajena en una empresa o entidad no residente o en un establecimiento permanente situado en el extranjero. No se excluye del ámbito de aplicación del 7 p) -siempre que se cumplan los requisitos del art. 16.5 TRLIS (...), aquellos casos en que la entidad destinataria de los trabajos esté vinculada con la entidad empleadora del trabajador o con aquella en la que preste sus servicios**”.
- “El TS señala que el devengo de las rentas derivadas del ejercicio de opciones sobre acciones no se sitúa en los periodos en los que se concedieron las opciones sino en aquel en el que el trabajador las ejercita. Los **rendimientos del trabajo en especie obtenidos** por la recurrente, como consecuencia del ejercicio de las opciones sobre acciones que se le concedieron cuando trabajaba en la filial francesa del grupo empresarial, **no fueron percibidos por trabajos efectivamente realizados en el extranjero y tampoco derivan directamente de ellos**, porque el rendimiento discutido no trajo causa inmediata de la concesión de las opciones sobre acciones del ejercicio de las mismas, que no es lo mismo, por lo que únicamente cabe su calificación como indirectamente derivados de trabajos efectivamente realizados en el extranjero”.

Entiende el TS que si el devengo del impuesto se produjo cuando la titular de las *stock options* las hizo efectivas es, precisamente, porque sólo entonces “puede saberse, primero, si existe rendimiento, y, segundo, la cuantía exacta del mismo”, dado que “las *stock options* tienen un carácter atípico, por cuanto el rendimiento no es la opción en sí mismo considerada (mera expectativa), sino el que se deriva para el trabajador en el momento de hacer aquélla efectiva”.

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunales Superiores de Justicia

RETENCIÓN

El trabajador es responsable de las consecuencias de una retención incorrecta del IRPF sin perjuicio de la posibilidad de repercutir al empresario retenedor los perjuicios sufridos por el defectuoso cumplimiento empresarial, en concepto de intereses de demora y la sanción.

Sentencia del TSJ Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 11/04/2016. Rec. 591/2016

Firmado un pacto de no competencia entre una empresa y un trabajador -previamente despedido- se abona al trabajador una cantidad que la empresa considera a efectos fiscales renta irregular. Por ello, la empresa incluyó en el certificado de retenciones la reducción del 40% aplicable a las rentas así calificadas y el trabajador incluyó dicha reducción en la declaración del IRPF del ejercicio 2006. Considerando la Inspección que no procede dicha reducción, regulariza la situación tributaria del trabajador exigiendo el importe no ingresado, el interés de demora y la sanción correspondiente. Es decir, la diferencia fue reclamada por Hacienda al trabajador.

Así las cosas, en un pleito laboral de reclamación de cantidad contra la empresa, al haberse pactado una indemnización en términos de neto, la cuestión controvertida se centra en determinar sobre quien -empresa o trabajador- recae la obligación de ingresar la diferencia entre lo que se debía haber retenido y lo efectivamente retenido e ingresado a cuenta. Aplicando el criterio sentado por la Sala Tercera del TS -STS 05/03/2008 (Rec. 3499/2002)- el TSJ Cataluña concluye que **siendo el trabajador el sujeto pasivo de la deuda tributaria derivada del percibo de una indemnización por pacto de no competencia, es de su cargo y no del retenedor (empresario) el abono de la diferencia entre lo que se le retuvo y, efectivamente, se le debía retener e ingresar a cuenta.** Ahora bien, siendo del empresario la obligación de retener y efectuar el ingreso a cuenta, el incumplimiento de dicha obligación debe redundar en su perjuicio sin que pueda eximirse de dicha responsabilidad legal por la existencia de un pacto entre las partes. En consecuencia **el trabajador puede repercutir sobre el empresario los perjuicios sufridos con ocasión del defectuoso cumplimiento empresarial, en concreto, de las cantidades abonadas a la Agencia Tributaria en concepto de intereses de demora y sanciones derivadas de dicho incumplimiento, no así de los posibles incrementos que de dicha deuda se hayan podido derivar** por no atender el trabajador en tiempo y forma con la referida obligación.

EXENCIÓN

Exención en el IRPF de la prestación por maternidad percibida del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS).

Sentencia del TSJ Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 06/07/2016. Rec. 967/2014

El origen del litigio se encuentra en un escrito de rectificación presentado por una trabajadora donde solicitaba que se reconociese a su favor la devolución de las cantidades ingresadas en su autoliquidación del IRPF del ejercicio 2009, correspondientes a la prestación por maternidad que la misma percibió del INSS.

Mientras que la **Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT)** y el **Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid** desestiman dicha solicitud, al entender que la prestación por maternidad percibida de la Seguridad Social es una **renta sujeta y no exenta en el IRPF**, el TSJ de Madrid falla a favor de la trabajadora y le reconoce el derecho a la **devolución de las cantidades ingresadas en su autoliquidación del IRPF por resultar indebidas.**

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunales Superiores de Justicia

Recordemos que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid ya tuvo ocasión de pronunciarse respecto de la exención de prestación por maternidad percibida de un ente público, como es el INSS, en la Sentencia de 03/02/2010 (Rec. 1085/2007) reconociendo el carácter exento de la prestación por maternidad percibida del INSS.

En el caso ahora enjuiciado, el **TSJ de Madrid** realiza las siguientes consideraciones:

- *“La redacción de la letra h) del art. 7 LIRPF aplicable en el 2009 -ejercicio en el que se produce la solicitud de rectificación- contiene un párrafo, el tercero – no incluido en la redacción anterior- que se refiere, en general, al **alcance de la exención de las prestaciones públicas por nacimiento, parto o adopción múltiple, adopción, hijos a cargo y orfandad, sin distinguir la procedencia de las prestaciones** y solo es en el cuarto párrafo donde se aclara que estarán exentas también las prestaciones públicas por maternidad percibidas de las Comunidades Autónomas o entidades locales.”*
- *“El Instituto Nacional de la Seguridad Social es una entidad gestora de la Seguridad Social, con personalidad jurídica propia, adscrita al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, a través de la SESS, que tiene encomendada la gestión y administración de las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social.”*
- *“De ahí que la prestación por maternidad percibida por la actora de ese ente público tiene que estar forzosamente incluida en el tercer párrafo del art. 7 h) LIRPF, ya que ese precepto reconoce tal beneficio tributario, con carácter general, en su párrafo tercero y lo que hace en el párrafo cuarto es ampliar el beneficio fiscal a las prestaciones que tengan procedencia de otros entes públicos ya sean locales o autonómicos.”*
- *“Por ello, **la interpretación que realiza la AEAT de la regulación legal no es acertada, ya que se queda en el párrafo cuarto para denegar la exención pretendida de la prestación por maternidad, sin tener en cuenta la redacción del tercer párrafo.”***

La prestación por maternidad percibida del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) es una renta exenta de tributación en el IRPF.

Impuesto sobre Sociedades (IS)

Tribunal Supremo

FONDO DE COMERCIO FINANCIERO

El TS avala la deducibilidad del fondo de comercio financiero (art. 12.5 TRLIS) por sucursales.

Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 26/10/2016. Rec. 3090/2015

El hecho que origina la liquidación objeto de este litigio es la compra por parte de M, Sucursal en España del 99,8648% de las acciones de la sociedad portuguesa C en el ejercicio 2007. Cabe señalar que tales acciones se vendieron inicialmente a otra sociedad residente en Portugal. Sin embargo, tras ejercer su derecho de cesión de posición contractual, dichas acciones fueron adquiridas por M, Sucursal en España a finales del 2007, por lo que ésta procedió a realizar el correspondiente ajuste negativo en el ejercicio 2008 (ajuste denegado por la Administración Tributaria).

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunal Supremo

Teniendo en cuenta las precisiones señaladas, el TS resuelve sobre la posibilidad de que la sucursal pueda aplicar para la determinación de su base imponible la previsión contenida en el art. 12.5 TRLIS: (i) **las sucursales de entidades extranjeras que realizan actividades en España**, están sujetas a obligaciones tributarias similares a las de los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades (IS), lo que *“significa que es considerado como un ente con personalidad jurídica propia sometido a gravamen con las mismas reglas que son de aplicación a los sujetos pasivos por obligación personal”* limitado a las rentas que le resultan imputables; (ii) teniendo en cuenta lo anterior, **no cabe limitar a estas sucursales las normas tributarias que resulten de aplicación**, pues el tratamiento fiscal de las rentas obtenidas por un sujeto ha de ser el que corresponda de acuerdo con las normas tributarias que lo regulan y sólo supletoriamente se puede acudir a lo señalado en otros ordenamientos jurídicos; (iii) reconocida la autonomía del legislador tributario para delimitar el ámbito subjetivo y objetivo de una deducción, el beneficio del artículo 12.5 LIS se considera que resulta de aplicación tanto a establecimientos permanentes como a sociedades, como defendieron en su momento las autoridades españolas en la tramitación del proceso ante las Autoridades Europeas en la denuncia del que fue objeto este precepto, ya que **dicho art. 12.5 TRLIS “tiene una aplicación preferente, sin que exista otro impedimento o traba en la Ley del impuesto que impida o restrinja su aplicación”**.

Con base en lo anterior, el TS entiende que ha lugar al recurso de casación interpuesto por parte de M, Sucursal en España, estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto en el proceso de instancia por dicha entidad y anular, por no ser conformes a Derecho, tanto el acuerdo de 21 de abril de 2010 de la Unidad de Gestión de Grandes Empresas de la Agencia Tributaria (por el que se liquidó el Impuesto sobre Sociedades, ejercicio 2008) como la resolución de 27 de septiembre de 2012 del Tribunal Económico-Administrativo Central (que desestimó la reclamación planteada contra aquel acuerdo).

Tribunales Superiores de Justicia

TIPO REDUCIDO

Probada la existencia de una relación laboral por cuenta ajena, las esposas de los socios computan como trabajadoras a efectos de la aplicación del tipo reducido en el IS para las pequeñas empresas con creación o mantenimiento de empleo.

Sentencia del TSJ de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 07/07/2016. Rec. 1058/2014

En el presente caso se discute la aplicación del tipo reducido de gravamen en el Impuesto sobre Sociedades (IS) para las pequeñas empresas con creación o mantenimiento de empleo cuando las trabajadoras susceptibles de computar a efectos del cálculo de la plantilla media son esposas de dos de los socios de la entidad que aplicó dicho beneficio fiscal.

La aplicación del tipo reducido de gravamen en el IS para las pequeñas empresas con creación o mantenimiento de empleo exige, entre otros requisitos, que la plantilla media en el periodo impositivo de que se trate sea inferior a 25 trabajadores y que no sea inferior a la plantilla media de los doce meses anteriores al inicio del primer periodo impositivo que comience a partir de 1 de enero de 2009. A efectos del cálculo de la plantilla media únicamente podrán tomarse en consideración las personas empleadas en los términos que disponga la legislación laboral.

En el presente caso, la Administración Tributaria considera que las trabajadoras no cumplen las condiciones de dependencia y ajenidad con lo que el cómputo de la plantilla de la empresa sería nulo. En consecuencia niega la aplicación del tipo de gravamen reducido.

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunales Superiores de Justicia

Sin embargo el **TSJ de Madrid considera que, aunque tanto el art. 1.3 del Estatuto de los Trabajadores, como el art. 7.2. de la Ley General de la Seguridad Social contienen una presunción *iuris tantum* de no laboralidad de las relaciones de prestación de servicios entre los parientes que enumera, esta presunción es susceptible de prueba en contrario.** En el caso examinado, cada uno de los tres socios tenía el 33,3% del capital social, es decir, ninguno era mayoritario, y el hecho de que los únicos empleados de la entidad fueran las esposas de dos de ellos, en la medida que se ha acreditado que mantenían una relación laboral por cuenta ajena con la empresa, supone que se deban computar como empleadas de la entidad a efectos de aplicar el tipo reducido.

INTERESES DE DEMORA

Posibilidad de deducir los intereses de demora cuando media acta de inspección tributaria.

Sentencia del TSJ de Aragón, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 20/07/2016. Rec. 5/2015

El TSJ de Aragón aborda una cuestión sobre la deducibilidad en el Impuesto sobre Sociedades (IS) de los intereses de demora derivados de liquidaciones dictadas por la Administración Tributaria. En este caso nos encontramos con intereses de demora contenidos en los acuerdos de liquidación practicados por el IS (ejercicios 1991, 1993 y 1994), IVA (ejercicios 1991, 1992, 1993 y 1994) retenciones de capital mobiliario (ejercicios 1994-1995) y retenciones de trabajo personal (1994-1995) que fueron notificados en el ejercicio 1998, y contabilizados por la empresa en el ejercicio 2007 (año en el que se produjeron nuevas liquidaciones por ejecución de sentencias de los tribunales a los que se había recurrido) procediendo a su deducción en el IS del ejercicio de su contabilización.

A efectos de centrar el objeto de la controversia se hace preciso recordar el **marco normativo** sobre el **tratamiento de los intereses de demora en el IS:**

- El art. 13 de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, exigía para poder considerar fiscalmente deducible un gasto que fuera necesario para la obtención de los rendimientos.
- En la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, desaparece el art. 13 y se elimina el requisito de la necesidad del gasto para su deducibilidad en el IS, enumerándose en el art. 14 los gastos no deducibles, entre los que no se incluían expresamente los intereses de demora.
- Nada cambia con el Texto Refundido de la LIS, aprobado por el RD Leg. 4/2004, de 5 de marzo, que mantiene el art. 10.3, así como el art. 14, que si bien es modificado y ampliado, continúa sin incluir los intereses de demora.
- La Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, mantiene la misma redacción respecto a la determinación de la base imponible en su art. 10.3, y en su art. 15, traslada el contenido del art. 14 relativo a gastos no deducibles, con alguna precisión y modificación, como es, la inclusión en la letra f) de *"los gastos de actuaciones contrarias al ordenamiento jurídico"*.

La deducibilidad de los intereses de demora tributarios no ha sido una cuestión pacífica en los últimos años y ha dado lugar a distintas posiciones tanto en el ámbito de la doctrina administrativa como en los Tribunales, las cuales han sido recogidas por este TSJ en los fundamentos de derecho sexto y séptimo de su Sentencia.

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunales Superiores de Justicia

En resumen, según recoge la propia Sentencia, **el TS en sus Sentencias de 24/10/1998** (Rec. apelación 5785/1992) **y de 25/02/2012** (Rec. 10396/2004) **considera que bajo la vigencia de la Ley 61/1978 los intereses de demora no son gastos necesarios para obtener los rendimientos íntegros, intereses que no figuran entre las partidas que se reflejan como deducibles.**

El TEAC acogió la doctrina del TS y la aplicó a supuestos de intereses de demora deducidos estando vigente la Ley del IS de 1995 y el Texto Refundido de 2004. Sin embargo, el TSJ de Aragón afirma que el TEAC yerra en sus Resoluciones de 23 de noviembre de 2010 y 7 de mayo de 2015 al aplicar para ejercicios en los que estaba vigente la Ley 43/1995 una pretendida doctrina del TS (Sentencias de 24/10/1998 y de 25/02/2010) referida a la Ley 61/1978 basada en el requisito de la "necesidad" del gasto para su deducción, vigente con dicha norma pero abandonado tras la Ley 43/1995, **concluyendo por tanto, en la procedencia de la deducción de los intereses de demora por aplicación de la normativa posterior a la Ley 61/1978.**

No obstante, en el caso concreto examinado, en el que se dedujeron los intereses cuando se resolvió el recurso contra la liquidación, como el ejercicio en el que pueden deducirse como gastos los intereses de demora es aquel en el que se produce el acto liquidatorio, los intereses no son deducibles, pues lo procedente habría sido que el obligado tributario anotara el gasto en el ejercicio en que se efectuó la liquidación y no en el ejercicio en que el Tribunal dicta la Sentencia que resuelve el recurso contra la liquidación, y que para mostrar la imagen fiel, incluyera en la memoria una explicación de la situación de recurso de las liquidaciones. Recordemos que la posibilidad de imputar el gasto a ejercicios posteriores queda condicionada a que de ello no se derive una tributación inferior. En el caso planteado, en la medida en que se pretende contabilizar un gasto devengado de un ejercicio prescrito, no procederá admitir la deducibilidad fiscal de dicho gasto dado que de admitirse su deducción ello determinaría una tributación inferior de la que procedería por aplicación de las normas de imputación generales.

El TSJ de Aragón considera que son deducibles los intereses de demora liquidados por la Administración no solo bajo la vigencia de la actual LIS, sino también bajo la Ley 43/1995 y el Texto Refundido de 2004.

Ley General Tributaria (LGT)

Tribunales Superiores de Justicia

BLANQUEO DE CAPITALS

Licitud de los datos sustraídos por un empleado de una entidad bancaria cuando se actúa en prevención del blanqueo de capitales.

Sentencia del TSJ Islas Baleares, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 06/07/2016. Rec. 268/2015

La Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) suministró a la Agencia Tributaria de las Illes Balears información sobre residentes en Baleares con cuentas en un banco con sede en Suiza. Esta información se obtuvo por las autoridades fiscales francesas -que posteriormente la entregaron a la AEAT en virtud del Convenio de doble imposición- por habérsela facilitado un empleado de dicho banco, que la había sustraído del mismo. De dicha información resultaba que determinados sujetos pasivos, residentes en España, debían tributar en el Impuesto sobre el Patrimonio por obligación personal, incluyendo el saldo de la cuenta bancaria abierta en el banco suizo.

Ámbito fiscal (cont.)

Tribunales Superiores de Justicia

Planteado recurso acerca de la posible ilicitud en la obtención de la información, el TSJ concluye que no se puede afirmar sin más que la obtención de la información fuese delictiva. De hecho, el Auto de la Sala de lo Penal de la AN que examina el carácter delictivo de la actuación del trabajador llega a la solución contraria al argumentar que la información se refiere a actividades sospechosas de ilegalidad, incluso constitutivas de infracciones penales (defraudación tributaria, blanqueo de dinero, posible financiación del terrorismo) lo que lleva a considerar que sería una información de ninguna manera susceptible de legítima protección como secreto.

En virtud de lo anterior, el TSJ considera que la obtención de datos no vulnera derechos o libertades fundamentales cuando dicha obtención de información lo es en actuación de prevención de blanqueo.



Ámbito legal

Laboral y Seguridad Social

Tribunal Constitucional

REDUCCIÓN SALARIAL

El TC anula el precepto autonómico madrileño que no exceptiona al personal laboral no directivo de la reducción salarial de las sociedades mercantiles públicas.

Sentencia del TC, Sala Segunda, de 03/10/2016. Cuestión de inconstitucionalidad 3178/2016

El TC, ante la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Social del TS en relación con la disp. adic. primera de la **Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 4/2010, de 29 de junio, de medidas urgentes, por la que se modifica la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad de Madrid para 2010**, por posible contradicción con lo dispuesto en la disp. adic. novena del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, y correlativa vulneración de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE, **ha resuelto** en su Sentencia 164/2016, de 3 de octubre de 2016 declarar la **nulidad del precepto legal autonómico madrileño** porque no exceptiona al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial establecida en la legislación básica estatal.

El TC, siguiendo su doctrina y aplicando los mismos criterios que en los casos similares de las SSTC 5/2014, 207/2014 y 143/2015, declara la inconstitucionalidad y nulidad del precepto legal madrileño por resultar contrario a lo dispuesto en una norma estatal que tiene la condición de básica, formal y material.

No obstante, el propio TC en su fundamento jurídico último limita el alcance de la declaración de inconstitucionalidad, declarando que habrá de preservar la cosa juzgada y las posibles situaciones administrativas firmes.

Tribunal Supremo

FOGASA

El TS fija doctrina jurisprudencial sobre la competencia del orden social para conocer de los intereses devengados por las prestaciones del Fondo de Garantía Salarial.

Sentencia del TS, Sala Cuarta, de lo Social, de 28/09/2016. Rec. 3027/2015

Sentencia del TS, Sala Cuarta, de lo Social, de 29/09/2016. Rec. 2601/2015

Sentencia del TS, Sala Cuarta, de lo Social, de 04/10/2016. Rec. 2323/2015

El TS en sus Sentencias de fecha 28 y 29 de septiembre de 2016, así como en la Sentencia de 4 de octubre de 2016, **fija como doctrina jurisprudencial la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de las demandas dirigidas frente al Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) en reclamación del pago de intereses derivados de las cantidades de cuyo pago el demandado sea responsable** con arreglo a las presentes actuaciones.

En consecuencia, cuando acreditada la responsabilidad subsidiaria, el FOGASA no abone a los trabajadores sus salarios o indemnizaciones en plazo, es decir, antes de tres meses desde la solicitud, éstos podrán reclamar tanto la **cuantía principal como los intereses de demora en un mismo procedimiento ante la jurisdicción social**. No es preciso acudir en estos casos a la jurisdicción contenciosa para el requerimiento de los intereses.

No obstante, existe un **Voto particular** (de la primera Sentencia).

El TS fija doctrina jurisprudencial sobre la competencia del orden social para conocer de los intereses devengados por las prestaciones del Fondo de Garantía Salarial.

Ámbito legal (cont.)

Tribunal Supremo

PERSONAL TEMPORAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Validez de la cláusula del convenio que establece que a los trabajadores temporales y los trabajadores eventuales que pasen a ser fijos, se les computarán los servicios prestados a estos efectos, salvo que la prestación de sus servicios se hubiese interrumpido por más de 3 meses consecutivos.

Sentencia del TS, Sala Cuarta, de lo Social, de 20/10/2016. Rec. 242/2015

El objeto de este pleito se vertebra sobre la diferencia de trato que el convenio aplicable otorga a los trabajadores temporales según pasen o no a convertirse en trabajadores fijos.

En este caso, el TS ha revocado la Sentencia que estimó el recurso de varios sindicatos y decretó la nulidad, por discriminatorio, del art. 37.7 del convenio colectivo para el personal laboral de la CAM, que establece que a los trabajadores eventuales que pasen a formar parte de la plantilla de personal laboral fijo, se les computarán los servicios prestados en la Comunidad, a efectos de antigüedad, salvo que la prestación de sus servicios hubiera tenido en algún momento solución de continuidad por más de 3 meses consecutivos, en cuyo caso sólo se computarán los servicios posteriores a la última interrupción superior a tres (3) meses.

El **TS considera que la cláusula controvertida no resulta contraria al principio de igualdad de trato ni contiene discriminación alguna en la medida en que fija esa interrupción de tres (3) meses como parámetro de diferenciación para el cómputo del periodo de servicios.** Mientras que lo que **sí podría resultar contrario a ese principio básico de igualdad sería que a los temporales no se les computaran los servicios en la misma medida que a los eventuales que pasen a fijos o que a éstos se les aplicaran medidas distintas de las que se apliquen en su caso a los primeros.** Pero en este caso concreto, no existe acreditación fehaciente de que en la práctica la empresa esté llevando a cabo una interpretación o aplicación contraria en perjuicio de alguno de los dos colectivos sometidos a comparación.

Tribunales Superiores de Justicia

INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL

Prestación de incapacidad permanente: síndrome de electrosensibilidad (EHS).

Sentencia del TSJ de Madrid, Sala de lo Social, de 06/07/2016. Rec. 327/2016

En relación con la prestación por incapacidad, en este asunto confirma el TSJ que **resulta acreditada la incapacidad permanente total del demandante para su profesión habitual de Ingeniero de Telecomunicaciones a causa del síndrome de sensibilidad química que padece o hipersensibilidad electromagnética,** tal y como el Ministerio de Sanidad español lo ha calificado en su versión de la clasificación internacional de enfermedades CIE-9-MC dentro del grupo de alergias no específicas (código 995.3). Dicha alergia provoca en quien la padece una pérdida de tolerancia inducida por la contaminación radioeléctrica, teléfonos inalámbricos, antenas de telefonía móvil, WIFI, obligando a quien lo padece a reducir al máximo su exposición en los entornos doméstico y laboral y evitar lugares con contaminación electromagnética.

No obstante en este caso, manifiesta el Tribunal que aunque el actor está incapacitado para trabajar en ambientes que presenten contaminación electromagnética, éste **sí puede trabajar en las llamadas "zonas blancas" que no tienen ese tipo de contaminación;** y en cuanto al síndrome de sensibilidad química múltiple que también padece no resulta posible establecer secuelas definitivas, y esta falta de limitaciones permanentes impide estimar su pretensión de ser declarado en situación de incapacidad permanente absoluta en aplicación de lo dispuesto en el art. 136.1 LGSS.

Ámbito legal (cont.)

Civil

Tribunal Supremo

CONTRATO DE SUMINISTRO

Reclamación de indemnización a la entidad comercializadora por los daños y perjuicios sufridos por un fallo en el suministro de energía eléctrica.

Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, de 24/10/2016. Rec. 1887/2014

En el presente caso se plantea, como cuestión de fondo, si la responsabilidad civil por el incumplimiento de un contrato de suministro de energía eléctrica ha de dirigirse exclusivamente contra la entidad distribuidora de la energía que, en este caso, no fue demandada y con la que el usuario no tenía relación comercial alguna o, por el contrario, también puede dirigirse contra la entidad o entidades comercializadoras de dicha energía, condición que sí ostentaban las dos entidades demandadas en este pleito.

Ante el recurso de casación interpuesto para unificación de doctrina, el TS confirma que **la empresa distribuidora no es la única a la que se puede exigir responsabilidad por daños derivados por el suministro de energía eléctrica**, puesto que **no cabe duda de que la comercializadora, como suministradora, se vinculó contractualmente a una obligación de suministro de energía de acuerdo a unos estándares de calidad y continuidad del suministro**. Por su parte, el cliente accedió a dicha contratación confiando en que del contrato suscrito podría razonablemente esperar, a cambio del precio estipulado, que la comercializadora respondiera de su obligación, no como una mera intermediaria sin vinculación directa, sino que **cumpliese con las expectativas de todo aquello que cabía esperar de un modo razonable y de buena fe, con arreglo a la naturaleza y características del contrato celebrado**.

COMERCIO Y MOROSIDAD

El TS considera nulos los pactos de pagos de facturas a más de 60 días.

Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, de 23/11/2016. Rec. 2883/2014

La Sala Primera del TS considera que es **nula por abusiva una cláusula contractual que establezca un plazo superior a 60 días para el abono de las facturas**. En el caso concreto, la cláusula controvertida fijaba un plazo para el pago de las facturas de 180 días, el cual considera el Alto Tribunal que es desproporcionado respecto de los 60 días legalmente previstos y los 30 días recomendados.

La cuestión de fondo que se analiza en este asunto es la **interpretación normativa del alcance de la limitación en la determinación del plazo de pago establecida en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales** (en adelante, la **Ley contra la morosidad**), tras las modificaciones operadas por: (i) la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley contra la morosidad; y (ii) la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.

Mediante estas dos modificaciones, se eliminó la libertad de pactos y se estableció un plazo máximo de 60 días (Ley 15/2010), reducido por la Ley 11/2013 a 30 días naturales, ampliable por las partes a un máximo de 60 días (art. 4 de la Ley de Morosidad). Dicha redacción presenta contradicciones con lo dispuesto en el art. 9 de la propia norma, puesto que dispone que *“será nula una cláusula relacionada con la fecha o plazo de pago (...) cuando resulte manifiestamente abusiva en perjuicio del acreedor (...)”*.

Ámbito legal (cont.)

Tribunal Supremo

La literalidad de ambos artículos (4 y 9) ha dado lugar a muchas interpretaciones durante los últimos años; así este caso de reclamación de cantidad por impago de facturas entre una contratista y la subcontratista, donde la AP de Badajoz en segunda instancia consideró que el plazo pactado en contrato de 180 días no resultaba abusivo en el caso en concreto, ha llevado al TS a pronunciarse en casación sobre la interpretación conjunta de ambos preceptos. El TS establece los siguientes **criterios de interpretación**:

- El **carácter imperativo para las partes de la limitación temporal** establecida por la norma (60 días naturales) implica que todos aquellos pactos que exceden de dicho límite temporal resulten nulos de pleno derecho por contravención de lo dispuesto en la norma imperativa, cuyo objetivo es que los clientes no pudieran imponer a sus proveedores plazos de pago dilatados que les perjudiquen financieramente.
- Existe **una sola excepción** a dicho límite temporal; esto es, **aquellos supuestos de contratación que bien por mandato legal, o bien por pacto expreso**, comporten procedimientos de aceptación o comprobación que verifiquen la conformidad con los bienes o servicios prestados, pues en tales supuestos el límite legal del plazo se puede extender hasta los 90 días naturales contados desde la fecha de la entrega de los bienes o la realización de la prestación de los servicios (art. 4.2 de la Ley de Morosidad).
- Por último, el **control de abusividad**, previsto en el art. 9 de la Ley de Morosidad, opera, necesariamente, **dentro del plazo marcado por la limitación temporal establecido por la norma**, pues más allá del mismo la sanción contemplada no es otra que la nulidad del pacto por ser contrario a la norma imperativa (art. 6.3 CC).

Añade la Sala que, cuando proceda entrar en el examen del control de abusividad de estas cláusulas o prácticas de contratación entre empresarios, **el mero hecho de que el subcontratista no lo haya impugnado previamente por el contenido abusivo de algunas de sus cláusulas no constituye**, en modo alguno, **un acto propio que impida su reclamación en el transcurso de la ejecución del contrato celebrado**.

Audiencias Provinciales

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

Arendamiento de servicios: asesoría laboral y fiscal.

Sentencia de la AP de Madrid, de lo Civil, de 01/06/2016. Rec. 338/2016

Destacar esta Sentencia de la AP de Madrid, donde el demandante **solicita una responsabilidad por los daños causados como consecuencia de no haberse podido beneficiar del régimen especial para expatriados al no haber podido acogerse al mismo dentro de los 6 meses siguientes al inicio de su actividad laboral en España**, ante la falta de asesoramiento al respecto por parte de la empresa de asesoría contratada para ello.

Ha quedado demostrado el incumplimiento por parte de la empresa demandada de su obligación de asesorar al trabajador sobre temas impositivos, a pesar de que éste solicitó dicho asesoramiento. Añade el Tribunal que la información fue proporcionada de forma errónea y tardía, lo que impidió al demandante disfrutar del derecho a obtener una tributación más beneficiosa que la que se le aplicó como residente.

Por ello, concluye la Audiencia reconociendo que la parte demandada incumplió su obligación de asesorar al trabajador sobre temas impositivos, a pesar de que éste solicitó dicho asesoramiento; habiéndole ocasionado por ello un claro perjuicio, resultando que **ha de ser indemnizado con la diferencia entre la cantidad percibida y el importe que debía haber obtenido en el supuesto de haberse acogido al régimen especial para expatriados**.

Ámbito legal (cont.)

Mercantil

Juzgado de lo Mercantil

INSTRUMENTOS FINANCIEROS

Un Juzgado de lo Mercantil condena a una entidad bancaria por la manipulación del Euribor.

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Sevilla, de 28/10/2016

Un Juzgado de lo Mercantil ha **condenado a una entidad bancaria** por participar en la manipulación del Euribor. No obstante, será la parte actora la que, en ejecución de sentencia, **determine el período concreto en la vida de un préstamo con garantía hipotecaria al que afectó la manipulación del Euribor**, y cuál fue el Euribor que se le debió aplicar, con la finalidad de realizar **los cálculos procedentes y que se restituyan, si procede, las cantidades abonadas de más.**

El origen de este caso es una **acción de nulidad sobre las cláusulas abusivas de un préstamo con garantía hipotecaria** celebrado con un consumidor; en particular, se analiza: (i) la cláusula de revisión del tipo de interés, en relación con el tipo de interés de referencia "Euribor"; (ii) la cláusula relativa a los intereses de demora; y (iii) la cláusula sobre las causas de resolución anticipada.

Así, el Magistrado-Juez contextualiza la problemática de la manipulación del Euribor, primero recogiendo los antecedentes y la forma de funcionamiento. El proceso de cálculo del Euribor es el resultado de una media aritmética de los tipos de interés básicos a los que los bancos se prestan dinero en la zona de la Unión Monetaria. Posteriormente, tras el estallido de la crisis, se menciona el **informe** que la **EBA (European Banking Authority) y la ESMA (European Securities and Markets Authority) emitieron en 2012 sobre la reforma en la administración y control del Euribor**. En el informe se pueden encontrar los principales indicios de una manipulación en las publicaciones suministradas por los bancos entre 2004 y 2012. Los controles siguientes desembocaron sanciones por parte de Bruselas a las entidades implicadas en dichas manipulaciones.

Por último, concluye literalmente la Magistrada afirmando que, siendo *"un hecho objetivo, que se ha producido una manipulación en el Euribor, índice de referencia de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria objeto de autos, es evidente, que dicha manipulación ha influido en el precio que el actor debía satisfacer a la entidad demandada en concepto de interés remuneratorio, como contraprestación al capital prestado, sin que esta juzgadora comparta las manifestaciones de la UE en cuanto a que las malas prácticas no afectan a los particulares"*. Asimismo, añade que ante la dificultad de determinar en qué período concreto de la vida del préstamo ha afectado esta manipulación del Euribor y cuál debió aplicarse, no declara la nulidad de la cláusula en cuestión durante toda la vida del préstamo como pretende la parte actora, por lo que será ella misma quien deba determinar a qué período concreto de la vida de su préstamo con garantía hipotecaria afectó la manipulación del Euribor, y cuál fue el Euribor que se le debió aplicar.

Concursal

Tribunal Supremo

ACREEDORES CONCURSALES

El TS fija doctrina jurisprudencial respecto al límite temporal para solicitar la modificación de la lista definitiva de acreedores.

Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, de 04/11/2016. Rec. 519/2014

La controversia suscitada versa sobre la **interpretación del art. 97 bis 1 LC** en un caso en que la TGSS solicita la modificación del crédito que tiene reconocido en el texto definitivo de la lista de acreedores después de que se hubiera aprobado judicialmente un convenio y de que más tarde se hubiera abierto la fase de liquidación.

Ámbito legal (cont.)

Tribunal Supremo

El citado apdo. 1 prevé que tal solicitud de modificación debe realizarse “antes de que recaiga la resolución por la que se apruebe la propuesta de convenio o se presente en el juzgado los informes previstos en los apdos. segundos de los arts. 152 y 176 bis”. La TGSS recurrente entiende que la solicitud se hizo a tiempo, pues fue posterior a la apertura de la fase de liquidación y anterior a que se hubieran emitido los informes de los arts. 152 y 176 bis LC.

El TS estima el recurso de casación, declarando la **procedencia de modificar el importe del crédito de la TGSS en la lista definitiva de acreedores** y fijando la siguiente **doctrina jurisprudencial**:

“i) El **límite temporal** previsto en el art. 97 bis.1 LC para solicitar la **modificación de la lista definitiva de acreedores** al amparo del art. 97.3 LC, **varía según se esté en fase de cumplimiento del convenio o de liquidación.**

ii) Cuando la modificación se solicita durante la **fase de liquidación**, con independencia de que haya venido o no precedida de una aprobación judicial de convenio, el **límite temporal aplicable es el propio de la liquidación: la presentación de cualquiera de los dos informes previstos en los arts. 152.2 y 176 bis.1 LC.**

iii) **Frustrado el convenio y abierta la fase de liquidación**, sobre la posterior petición de modificación de la lista de acreedores sólo resulta oponible el **límite temporal** previsto en el art. 97 bis.1 LC **para la liquidación”**

“El límite temporal previsto en el art. 97 bis.1 LC para solicitar la modificación de la lista definitiva de acreedores al amparo del art. 97.3 LC, varía según se esté en fase de cumplimiento del convenio o de liquidación”

CRÉDITOS CONCURSALES

Demanda en la que se ejercitan acciones de contenido patrimonial contra el concursado.

Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, de 04/11/2016. Rec. 707/2014

Es objeto de impugnación una Sentencia de la AP de Las Palmas de Gran Canaria dictada en grado de apelación, como consecuencia de un incidente concursal de indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento contractual, surgido en un litigio entre una entidad, posteriormente declarada en concurso, y otra entidad alemana que no comunicó su crédito en el modo previsto en el art. 85 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC) ni impugnó la lista de acreedores para que su crédito fuera incluido en dicha lista.

Entiende el TS improcedente la desestimación del recurso porque el crédito no haya sido comunicado en plazo y reconocido en el concurso, pues **esa falta de reconocimiento no extingue el crédito, aunque el mismo haya de considerarse como no concurrente en el concurso.** Además, tales créditos no pueden ser satisfechos en el concurso con cargo a la masa activa y **su satisfacción, de ser posible, habrá de producirse una vez concluido el concurso**, ya sea con el remanente de la liquidación o con los nuevos bienes que pudieran entrar en el patrimonio del concursado una vez concluida la liquidación, o, en caso de convenio, una vez declarado el cumplimiento del mismo.

Ámbito legal (cont.)

Tribunal Supremo

Concluye TS estimando el recurso interpuesto contra la Sentencia impugnada, anulándola y acordando en su lugar: (i) estimar en parte el recurso de apelación interpuesto en la instancia por la mercantil alemana contra la Sentencia del Juzgado Mercantil de Las Palmas, que revoca; y (ii) declarar que la concursada incumplió el contrato de ejecución de obras y causó daños cuyo importe adeuda a la entidad alemana. Sin embargo, también señala el TS que no ha lugar a que la deudora pague dicha cantidad en tanto se encuentra declarada en concurso, ni a reconocer el crédito en el concurso; ello sin perjuicio de que la alemana pueda exigir su cobro una vez concluya el citado concurso.

DECLARACIÓN CONCURSAL

Efectos del concurso de acreedores sobre un contrato de arrendamiento de local vigente al tiempo de la declaración.

Sentencia del TS, Sala Primera, de lo Civil, de 10/11/2016. Rec. 2694/2014

La cuestión litigiosa consiste en determinar si, como considera la entidad concursada -entre cuyo activo constaba la propiedad de un inmueble, donde uno de cuyos locales estaba sujeto a un contrato "de renta antigua" bajo la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964-, la Sentencia impugnada ha infringido el art. 61.2 de la Ley 22/2003, de 9 de junio, Concursal; precepto que permite la resolución de los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento por ambas partes al tiempo de declararse el concurso, en interés del concurso. Acordada judicialmente la resolución del contrato de arrendamiento "en interés del concurso" (art. 61.2 LC), la AP de Barcelona dejó sin efecto tal resolución.

Termina por declarar el TS la **procedencia de la resolución en interés del concurso del contrato de arrendamiento**, para el caso en que no estuviera ya resuelto por expiración del término legal (disp. trans. de la LAU 1994) y la arrendadora siguiera interesada en hacer efectiva la resolución; y, en caso de que se haga efectiva la resolución anticipada, el **derecho de la arrendataria a ser indemnizada**, con cargo a la masa o de quien se hubiera subrogado en el contrato de arrendamiento, de los perjuicios derivados de la resolución anticipada del contrato de arrendamiento, cuyo importe se determinará en ejecución de sentencia conforme a las bases que el propio TS establece en la Sentencia.

En este caso concreto de arrendamiento de local, la resolución anticipada del contrato de arrendamiento es necesaria para asegurar la viabilidad de la empresa concursada.

Administrativo

Tribunal Supremo

COSTAS

EL TS anula un precepto del Reglamento General de Costas relativo a las urbanizaciones marítimo-terrestres y estacionamientos náuticos.

Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 08/09/2016. Rec. 947/2014

En este caso, una asociación impugna el Reglamento General de Costas, aprobado por el Real Decreto 876/2014, de 10 de octubre, por entender, entre otras cosas, que el **apdo. 9 a) de la disp. adic. 2.^a** vulneraba los *principios de jerarquía normativa y de seguridad jurídica* al exigir a los propietarios colindantes la obligación de acreditar la existencia de título de propiedad inscrito en el Registro. Concretamente, tal precepto exigía que "en las urbanizaciones marítimo-terrestres existentes a la entrada en vigor de la Ley 22/1988, de 28 de julio, se tendrá en cuenta (...): a) A efectos de aplicación de lo establecido para los estacionamientos náuticos individuales o colectivos y privados en la letra a) del apdo. 4, el propietario colindante deberá acreditar la existencia de título de propiedad, debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad, a la entrada en vigor de la Ley 22/1988, de 28 de julio".

Ámbito legal (cont.)

Tribunal Supremo

Afirma el Alto Tribunal que los titulares de los terrenos de las urbanizaciones que dejen de formar parte de los bienes de dominio público recuperan los mismos si acreditan la inscripción registral con anterioridad a la fecha de la entrada en vigor de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de modificación de la Ley de Costas de 1988, lo que resulta contradictorio con la disposición impugnada. Además, y en relación con el *principio de reserva de ley*, señala que no existe una habilitación legal específica al Reglamento para desarrollar sus previsiones, observándose una extralimitación reglamentaria.

En suma, finaliza el TS anulando el **apdo. 9 a) de la disp. adic. 2.ª del Reglamento General de Costas**.

CANON DIGITAL

El TS, en consonancia con lo resuelto por el TJUE, anula el canon digital español.

Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 10/11/2016. Rec. 34/2013

Versa esta Sentencia sobre la pretensión anulatoria del Real Decreto 1657/2012, de 7 de diciembre, que establece el procedimiento de pago de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado (PGE), comúnmente conocido como "canon digital" -dictado en desarrollo de lo dispuesto por la disp. adic. 10.ª del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, sobre medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público-

Entre otros argumentos, las demandantes señalan que la citada **disp. adic. 10.ª del Real Decreto-ley 20/2011, al establecer la compensación equitativa por copia privada con cargo a los PGE, resulta contraria a la Directiva 2001/29/CE, de 22 de mayo**, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, porque el **art. 5.2 b) de la Directiva**, tal y como ha sido interpretado por la **STJUE de 09/06/2016 (Asunto C-470/14)**, exige que sea el usuario de la copia privada quien soporte efectivamente el coste de la compensación equitativa; es decir, se opone a un sistema de compensación equitativa por copia privada que está sufragado con cargo a los PGE, sin que resulte por ello posible asegurar que el coste de dicha compensación equitativa sea soportado por los usuarios de copias privadas.

A pesar de que la STJUE establece que un sistema de compensación equitativa con cargo a los PGE no es necesariamente contrario a la Directiva 2001/29/CE, impone una **condición: que el coste efectivo pese exclusivamente sobre los usuarios de la copia privada, que en ningún caso pueden ser, por definición, las personas jurídicas**. Como la regulación española de la compensación equitativa no prevé medio alguno de que se cumpla dicha condición, es por ello por lo que el TJUE declara que no es compatible con la Directiva 2001/29/CE.

Concluye el Alto Tribunal estimando parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto y por ende, anula el RD 1657/2012, de 7 de diciembre, impugnado, por resultar contrario al derecho de la UE.

El TS anula el "canon digital" por resultar contrario al derecho de la UE.

Ámbito legal (cont.)

Tribunal Supremo

PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS

El TS confirma una sanción de un millón de euros a un banco por una falta muy grave, relativa a la ausencia de documentación justificativa de operaciones de una cuenta bancaria.

Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 23/11/2016. Rec. 1003/2015

Gira este caso en torno a la sanción de 1.000.000 euros y amonestación pública impuesta a una entidad bancaria, como responsable de una infracción muy grave, prevista y sancionada en la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y financiación del terrorismo, por la comisión de una infracción grave, habiendo sido impuesta previamente una sanción firme en vía administrativa por el mismo tipo de infracción, consistente en la **falta de conservación de la documentación justificativa de operaciones con la cualificación de reiteración, en relación a los movimientos de una cuenta corriente abierta en una sucursal**, perteneciente a una compañía que, a su vez, pertenece a un grupo empresarial.

En contra de la argumentación de los recurrentes, que consideran que la entidad cumplió sustancialmente con las obligaciones de conservación de documentos, y subsidiariamente, piden que la infracción se califique como leve, al no existir indicios de blanqueo de capitales y que el incumplimiento era meramente ocasional o aislado, el TS afirma que **“no se puede hablar de un incumplimiento ocasional al detectarse más de 602 operaciones, por un importe de más de 50 millones de euros, con lo que no puede decirse que sea irrelevante”**. Además, la Sala considera proporcionada la sanción y, por otro lado, los indicios delictivos están siendo investigados en un Juzgado Central n.º 5 de la AN.

Por todo ello, el TS desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto, confirmando la sanción pecuniaria y la amonestación pública impuesta a la entidad bancaria recurrente.



Doctrina administrativa

Ámbito fiscal

Tribunal Económico-Administrativo Central

Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA)

Sujetos pasivos no establecidos. Concepto de establecimiento permanente.

Resolución del TEAC, de 20/10/2016. Rec. 2330/2013

El TEAC resuelve en esta resolución sobre el **derecho de una entidad no residente a la obtención de la devolución de las cuotas de IVA soportadas, a través del régimen especial de devoluciones a empresarios o profesionales no establecidos** en el territorio de aplicación del Impuesto pero establecidos en la Comunidad, Islas Canarias, Ceuta o Melilla, regulado en el **art. 119 de la Ley 37/1992**, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (LIVA), argumentando para ello la Administración Tributaria que la entidad había realizado operaciones distintas a las contempladas en el apdo. Dos de dicho precepto al haber tenido la consideración de sujeto pasivo del Impuesto, en tanto que la entidad es tenedora de un inmueble en España que es objeto de alquiler.

Recuerda el TEAC que la interpretación del concepto de establecimiento permanente deberá ajustarse a los principios y criterios emanados del TJUE, el cual establece, trayendo a colación lo recogido en la Jurisprudencia existente sobre esta cuestión (entre otras, las Sentencias de 04/07/1985, asunto Berkholz, C-168/84; de 10/07/1997, asunto ARO Lease, C-190/95; de 20/02/997, asunto DFDS, C-260/95; y de 23/03/2006, asunto FCB Bank plc, C-210/04) que **para que un lugar fijo de negocios pueda ser considerado un establecimiento permanente deben darse las siguientes características:**

- Presencia, lo que exige a su vez la existencia de un conjunto adecuado de medios para prestar los servicios desde el Estado miembro distinto de aquél en el que se encuentra su sede principal.
- Permanencia en el tiempo de la sede o lugar fijo de negocios, lo que conlleva que la existencia de los medios para el desarrollo de dicha actividad tengan carácter de permanencia.
- Realización de una actividad empresarial de forma efectiva, esto es la independencia en la realización de la actividad respecto de la sede central.
- Consistencia mínima o conjunto de medios humanos y técnicos suficientes para prestar los servicios de forma independiente y estable o con continuidad.

Con base en todo lo anterior, el Tribunal considera que **la mera titularidad de un inmueble arrendado a una filial no permite considerar que concurra la existencia de un establecimiento permanente** en los términos recogidos en el art. 69 Cinco LIVA, puesto que no se ha acreditado por parte de la Administración Tributaria la existencia de un conjunto de medios materiales y humanos suficientes, en el territorio de aplicación del impuesto, destinado al desarrollo de actividad económica en el mismo.

La mera titularidad de un inmueble arrendado a una filial no permite considerar que concurra la existencia de un establecimiento permanente a efectos del IVA.

Ámbito fiscal (cont.)

Dirección General de Tributos

Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD)

La condonación parcial de una deuda por un banco no supone una donación, si tiene como fin asegurarse el cobro de la deuda al menos en parte.

Consulta Vinculante a la DGT V3671-16, de 05/09/2016

Se analiza en esta consulta **si la condonación de parte de la deuda por el acreedor hipotecario (un banco) como consecuencia de la imposibilidad de pago de las cuotas debidas por el prestatario, puede ser considerada como una donación** a los efectos del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD).

Constituye un hecho imponible del Impuesto la adquisición de bienes y derechos por donación o cualquier otro negocio jurídico a título gratuito e *inter vivos*.

Por su parte el Reglamento del Impuesto establece que, entre otros, tienen la consideración de negocios jurídicos gratuitos e *inter vivos*, a los efectos de este Impuesto, además de la donación, *“la condonación de deuda, total o parcial, realizada con ánimo de liberalidad”*.

En este sentido, se recuerda que, desde un punto de vista civil y de la doctrina aplicable, la donación es un acto de liberalidad por el cual una persona dispone de manera gratuita de un bien a favor de otra, siendo, por lo tanto elementos esenciales para la existencia de la misma los siguientes: (i) el empobrecimiento del donante; (ii) el enriquecimiento del donatario; (iii) la intención de hacer una liberalidad (*animus donandi*), elemento cuya falta de concurrencia, como ya ha determinado la jurisprudencia, impediría calificar la existencia de una donación.

Con base en lo anterior, entiende la DGT que **la condonación parcial de la deuda (50%) que el consultante mantiene con una entidad financiera por la financiación de la vivienda, donde ésta se transmite a un tercero y cuyo fin es asegurarse el cobro de la parte debida, no puede calificarse como donación, pues no puede entenderse que existe en dicha operación un *animus donandi*.**

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)

Las opciones y futuros no entran dentro de la categoría de valores negociables.

Consulta Vinculante a la DGT V3755-16, de 07/09/2016

Se plantea por parte de la consultante, que realiza operaciones intradía en futuros financieros sobre bonos del Estado alemanes y sobre diferentes índices bursátiles, negociados en mercados de la Unión Europea, si a estas operaciones con futuros financieros les son de aplicación las reglas previstas en el art. 33.5 f) y g) LIRPF, es decir, si no se computarán como pérdidas patrimoniales las derivadas de las transmisiones de valores o participaciones admitidos o no a negociación en alguno de los mercados secundarios oficiales de valores.

La DGT, para la resolución de la cuestión planteada, analiza qué debe entenderse por “valor o participación negociable” trayendo a colación para ello el Informe de 27 de enero de 2000 de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, emitido durante la vigencia de la Ley 24/1988 (Mercado de Valores) señalando que, de conformidad con el mismo, no puede entenderse que las opciones y futuros estén incluidos en dicha categoría, dado que califican como instrumentos financieros. Asimismo, recuerda este centro directivo que si bien la Ley del Mercado de Valores señalada fue posteriormente modificada en cuanto al concepto de “instrumentos financieros” en adaptación a la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, que utiliza los términos señalados en un sentido amplio, se sigue manteniendo una distinción clara entre valores negociables y los diferentes contratos de futuros y opciones.

“Por tanto, en la medida en que los contratos de futuros financieros constituyen instrumentos distintos de los valores o participaciones negociables, puede concluirse que no serán de aplicación a las operaciones sobre futuros las reglas del art. 33.5 f) y g) Ley 35/2006 de 28 de noviembre”

Ámbito fiscal (cont.)

Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU)

Sujeto pasivo y cálculo del IIVTNU en distintos supuestos de sucesiones hereditarias.

Consulta Vinculante a la DGT V4062-16, de 22/09/2016

Consulta Vinculante a la DGT V4098-16, de 26/09/2016

Se analiza en ambas consultas cuál debe ser la incidencia en el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU) de las distintas operaciones planteadas.

Recuerda la DGT que para que se produzca el hecho imponible del IIVTNU deben darse dos circunstancias simultáneamente:

- Que se dé un incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana en los términos que señala el TRLRHL.
- Que el mencionado incremento se produzca como consecuencia de una transmisión de tales terrenos, o de la constitución o transmisión de derechos reales sobre los mismos.

Bajo estas premisas, la DGT, en la **primera de estas Consultas** (V4062-16, de 22/09/2016), una vez asentado que se produce el hecho imponible del Impuesto, se centra en cuál debe ser la **base imponible** de éste en el caso de que se constituya, por parte del consultante (casado en régimen de gananciales) a través de sus disposiciones testamentarias, **un derecho de habitación** a uno de sus hijos (sobre una de las construcciones situadas en el inmueble), **un legado** a favor de su hija (sobre la nuda propiedad de su mitad indivisa del inmueble) **o un usufructo** a favor de su cónyuge (de su mitad indivisa del inmueble). Todos ellos sobre un **bien inmueble sito en una única parcela catastral, en la cual se levantan dos construcciones**.

A tales efectos, señala que la base imponible en cada uno de los casos vendrá determinada de la siguiente forma:

- En el caso de la **constitución de un derecho de habitación**, deberá: (i) establecerse qué parte del valor del terreno obtenido este de acuerdo con lo dispuesto en el art. 107 TRLRHL (base imponible), le corresponde al bien sobre el que recae el derecho de habitación en relación con el valor total de aquel, y (ii) sobre este valor imputado al 75% aplicar las reglas correspondientes a la valoración de los usufructos, y el valor así obtenido se descontará a efectos de determinar la base imponible del IIVTNU que se derive de la constitución del derecho de usufructo.
- En el caso de la **constitución del usufructo**, se deberá partir del valor del terreno del inmueble objeto del legado que se obtenga de aplicar las reglas establecidas en el art. 10.2 a) TRLITP-AJD, una vez descontado el valor del derecho de habitación.
- En el supuesto de **constitución del derecho de nuda propiedad**, la base imponible vendrá determinada por la diferencia entre el valor total del terreno del inmueble objeto de legado y la suma del valor del derecho de habitación y del usufructo.

En los tres casos, se aplicará, si procede, la reducción establecida en el art. 107.3 TRLRHL, y sobre la magnitud así obtenida se aplicarán los porcentajes señalados en el art. 107.4 TRLRHL.

En la **segunda Consulta vinculante** (V4098-16, de 26/09/2016), se analiza un supuesto en el que la consultante ha heredado un inmueble de su madre -que, a su vez había heredado de su padre-, si bien en el Registro de la Propiedad sigue constando a nombre de su abuelo. Señala la DGT que, con independencia de los trámites que resulten necesarios para llevar a cabo la inscripción en el Registro de la Propiedad de aquellos actos en cuya virtud se adjudique a la consultante el bien inmueble, **el sujeto pasivo a efectos del IIVTNU será ésta como heredera del bien inmueble y adquirente del mismo**.

Ámbito fiscal (cont.)

Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA)

Disposición de efectivo en comercios: tratamiento en el IVA.

Consulta Vinculante a la DGT V4321-16, de 06/10/2016

El supuesto de hecho analizado se centra en el acuerdo alcanzado entre una entidad y determinados establecimientos comerciales en virtud del cual: (i) los establecimientos comerciales prestarán servicios de retirada de efectivo y cobrarán por ello; y (ii) la entidad cobrará una comisión a cada establecimiento por el uso de una aplicación informática que permite realizar los pagos.

Planteada consulta tributaria sobre el tratamiento fiscal en el IVA de los servicios descritos, la DGT concluye:

- **Los servicios prestados por los establecimientos comerciales referentes a la retirada de efectivo son servicios de naturaleza financiera que como tales deben quedar sujetos y exentos** del Impuesto. Tal afirmación encuentra su fundamento legal en el art. 20, apdo. uno, número 18, letra h) LIVA y en la Resolución Vinculante de la DGT, de 24/07/1987, que interpreta este supuesto de exención en el sentido de considerarlo aplicable a los servicios prestados por empresarios o profesionales en el desarrollo de su actividad relativos a tarjetas de crédito, débito y uso múltiple.
- En consecuencia, esta actividad podría suponer la aplicación de sectores diferenciados de actividad o regla de prorrata para los comercios, al estar exentas algunas actividades.
- **La comisión** que se cobra a los comercios por el uso de la aplicación informática no supone la contraprestación de servicios de emisión o comercialización de medios de pago, sino la **contraprestación por el uso de una aplicación informática, operación** que, conforme a lo previsto en el art. 11 LIVA, estará **sujeta y no exenta** al Impuesto.
- **Los servicios de uso de una aplicación informática no son accesorios** al servicio de medios de pago **y, por tanto, deben quedar sujetos y no exentos** (ver en esta línea argumental la CV2022-15, de 29 de junio). En este sentido recordar la STJUE, de 28/07/2011, Asunto 350/10, Nordea Pankki.

Los servicios prestados por los establecimientos comerciales referentes a la retirada de efectivo son servicios de naturaleza financiera que como tales deben quedar sujetos y exentos.

Impuesto sobre Sociedades (IS)

Nuevos tipos de amortización fiscal para instalaciones fotovoltaicas.

Consulta Vinculante a la DGT V4297-16, de 06/10/2016

Consulta Vinculante a la DGT V4298-16, de 06/10/2016

La DGT analiza en ambas consultas la **amortización** fiscal aplicable según la tabla de amortización incluida en la letra a) del art.12 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, Ley del Impuesto sobre Sociedades (LIS,) a una **instalación tendente a la generación de energía eléctrica mediante paneles o plantas solares fotovoltaicas, esto es, un huerto solar.**

A este respecto la DGT alcanza las siguientes conclusiones:

- En la tabla de amortización incluida en la letra a) del apdo. 1 del art. 12 LIS, dentro del grupo de “centrales”, se distinguen, entre otros elementos: (i) **centrales renovables**; (ii) dentro del “grupo de instalaciones”, se distinguen, entre otros elementos el **resto instalaciones**.
- El conjunto de instalaciones donde se produce, por medio de la energía solar fotovoltaica, energía eléctrica, constituye una **central renovable**.

Ámbito fiscal (cont.)

Impuesto sobre Sociedades (IS)

- De acuerdo **con lo anterior**, la tabla de amortización del art.12 LIS fija para la central renovable un **coeficiente lineal máximo del 7% y un período de años máximo de 30 años**. No se admite la clasificación bajo el epígrafe genérico de otros elementos, que hubiera incrementado el coeficiente máximo al 10% y reducido la vida útil a 20 años.

Fondos de inversión cotizados y SICAV índice cotizadas.

Consulta Vinculante a la DGT V4596-16, de 27/10/2016

Estas Instituciones de Inversión Colectiva (IIC) son comúnmente conocidas como ETF (*Exchange Traded Funds*) y su mayor particularidad reside en que se trata de IIC de carácter financiero, cuyas acciones o participaciones están admitidas a negociación en Bolsa de Valores. Se trata o bien de fondos de inversión, o bien de SICAV índice cotizadas.

Resultan por tanto negociables durante todo el día (en tiempo real por mercados electrónicos), a diferencia de los fondos o SICAV tradicionales que se transmiten al final del día o incluso en períodos de liquidación más dilatados, lo cual aporta a los ETF ventaja de liquidez.

Una de las cuestiones no resueltas por la normativa tributaria ha sido **si las especialidades fiscales aplicables a los ETF negociados en mercado secundario oficial español serían también aplicables a los ETF constituidos y negociados en el extranjero**.

Esta consulta excluye del tratamiento aplicable a los ETF que cotizan en España a aquellos ETF radicados en un Estado miembro de la Unión Europea cuando sus participaciones o acciones cotizan en bolsas de valores europeas, pero no cotizan en la bolsa de valores española, cuando estas instituciones se comercializan en España por una o varias entidades financieras radicadas en territorio español, mediante su correspondiente inscripción en el registro de la CNMV, las cuales son quienes ofertan la inversión y tramitan las operaciones de sus clientes relativas a las referidas instituciones para su ejecución en el correspondiente mercado bursátil por el intermediario financiero miembro del mismo. De este modo, no pueden beneficiarse de la exoneración de retenciones, que recaerá en los comercializadores en España, pero a cambio sí del régimen de neutralidad vía traspasos.



Ámbito legal

Dirección General de los Registros y del Notariado

Registro Mercantil

Sociedad civil profesional en la que se cuestiona el pago en el BORME, la presentación fiscal, el comienzo de las operaciones y la determinación de las cuotas de los socios.

Resolución de la DGRN, de 19/10/2016

Son varios los defectos apreciados por la registradora en esta escritura de reactivación, cambio de denominación y de domicilio y modificación de estatutos de determinada de sociedad civil por adaptación a la forma de sociedad civil profesional.

Así, el primer defecto se vertebra sobre la falta de previa provisión para atender al coste de la publicación en el BORME del acto inscrito, y la DGRN confirma el defecto en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 426 RRM.

El segundo de los defectos alegados se refiere a la **acreditación de la solicitud o práctica de la liquidación tributaria correspondiente**. La DGRN confirma el defecto y recoge su doctrina al respecto determinando que en los casos en que, a juicio del Registrador, sea evidente la no sujeción o la exención, podrá, bajo su responsabilidad permitir el despacho del título sin acreditar la debida autoliquidación o declaración, pero la existencia de esta facultad no supone el levantamiento automático del cierre registral cuando la misma no sea ejercitada y asumida por el Registrador en su debido control en el ámbito fiscal de los documentos presentados. En este caso concreto **no puede obligarse a la Registradora a que, bajo su responsabilidad, decida sobre una cuestión fiscal que, como se expresa en la escritura calificada**, ha sido litigiosa y objeto de la sentencia que en ésta se cita.

En tercer lugar, en cuanto a la **falta de constancia de la fecha de comienzo de las operaciones como sociedad civil**, la DGRN revoca esta calificación y determina que no es aplicable la Ley de Sociedades de Capital, y recuerda que la sociedad civil comienza desde el momento mismo de la celebración del contrato, por no haberse pactado otra cosa.

Por último, se exige la constancia, por razones de especialidad, de la cuota de cada socio en la sociedad con el fin de poder cuantificar la responsabilidad por deudas, ganancias y pérdidas o cumplir con lo estipulado en la transmisiones voluntarias *intervivos*, *mortis causa* o forzosas de cuotas sociales, etc. que constan recogidos en los estatutos sociales. La DGRN confirma el defecto al considerar que de la normativa aplicable se deduce la necesidad de que en **toda sociedad profesional en la que por su forma social no sea necesario un aporte de capital**, que sería el que fijara la participación de cada socio en la sociedad, **debe determinarse, respecto de los socios de industria, en nuestro caso profesionales, que su aportación sea debidamente evaluada para concretar su eventual participación en beneficios y pérdidas y para fijar igualmente los derechos políticos que, en su caso, el socio profesional ostenta en la sociedad**.

Falta de claridad en la convocatoria de la Junta para la reducción y posterior ampliación de capital social de una sociedad limitada.

Resolución de la DGRN, de 26/10/2016

Es objeto de este expediente la inscripción de una escritura de reducción y posterior ampliación de capital social de una sociedad limitada, al considerar el Registrador que adolece de dos defectos; el primero se refiere a que **no constan con la debida claridad en la convocatoria de la Junta los extremos en que van a consistir los acuerdos adoptados, ya que el orden del día no satisface suficientemente la exigencia de claridad** prevista en el art. 287 LSC. En el caso de reducción de capital a cero, se requiere una mayor precisión debido a los radicales efectos que produce en los socios antiguos una reducción de capital a cero, que de no ejercer su derecho de suscripción preferente de las nuevas participaciones emitidas, perderían su condición de socio, tal y como ha ocurrido en

Ámbito legal (cont.)

Registro Mercantil

el presente caso. En relación al segundo defecto, el registrador establece que, tras la operación acordeón efectuada para restablecer el equilibrio patrimonial, **la sociedad sigue incurso en causa de disolución a no ser que se efectúe la ampliación de capital en cuantía suficiente para enervar la citada causa de disolución.**

En relación con el primer defecto, la DGRN estima el recurso interpuesto y revoca la calificación impugnada al considerar que, respecto a la falta de claridad de la convocatoria que puede afectar al socio disidente, la DGRN tiene en cuenta que el socio disidente asistió a la Junta General donde se aprobó el acuerdo, que del informe de auditor y del informe del administrador resulta con toda claridad que dada la situación económica de la sociedad se articula una solución que pasa por reducir el capital a cero y aumentarlo a continuación en la cantidad indicada, y por tanto en este sentido, **resultaría desproporcionado considerar inválida la convocatoria** y, por ende, los acuerdos sociales adoptados, cuando **del expediente resulta que el socio disidente conoció o pudo conocer con antelación suficiente y con exactitud, el concreto alcance y efectos de la modificación estatutaria propuesta y de las consecuencias económicas y societarias que de las mismas pudieran resultarle.**

Respecto del segundo defecto, la DGRN afirma que es cierto que el **art. 363 LSC establece que la sociedad deberá disolverse por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social**, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso, supuesto de disolución que requerirá acuerdo de la Junta General. Es evidente que en este caso **no se trata de una causa de disolución automática**, sino que **debe ser acordada en Junta General en los términos que también contemplan los arts. 365 y ss. LSC**, si es que no se optó por alguna otra de las alternativas que prevé el precepto mencionado, por lo que **el defecto invocado por el Registrador no puede ser mantenido, pues otras son las consecuencias que legalmente se derivan de su existencia**, pero en modo alguno aparecen en la legislación mercantil como determinantes para un posible cierre registral.

Renuncia al cargo de administrador sin constar la propuesta de nombramiento de uno concreto.

Resolución de la DGRN, de 03/11/2016

En este expediente se cuestiona una escritura por la que el único administrador solidario con cargo vigente renunció al mismo, limitándose a añadir que, para evitar la paralización de la vida social había convocado Junta General de la sociedad, con cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios, por el procedimiento de comunicación individual y escrita previsto en los Estatutos, sin acreditarlo documentalmente, por lo que la notaría autorizante hace la pertinente advertencia.

La DGRN desestima el recurso y confirma la calificación del Registrador quien determina no practicar la inscripción porque **no se acredita la comunicación de la convocatoria de Junta General de la entidad en la que conste entre los puntos del orden del día la designación de un nuevo nombramiento de administrador.**

Falta de previsión en los Estatutos de convocatoria de reunión del Consejo de Administración por un tercio de los Consejeros ante la falta del Presidente.

Resolución de la DGRN, de 14/11/2016

Es objeto de este expediente la escritura de constitución de una sociedad limitada, cuyos Estatutos sociales disponen respecto de la convocatoria del Consejo de Administración lo siguiente: *“El Consejo se reunirá siempre que lo solicite un Consejero o lo acuerde el Presidente, o quien haga sus veces, a quien corresponde*

Ámbito legal (cont.)

Registro Mercantil

convocarlo. En el caso de que lo solicitara un Consejero, el Presidente no podrá demorar la convocatoria por un plazo superior a quince días contados a partir de la fecha de recepción de la solicitud”.

La registradora suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, en dicho artículo de los Estatutos sociales, debe figurar lo previsto en el art. 246 LSC, puesto que **al omitir una parte de la normativa**, concretamente el hecho de que la convocatoria del Consejo de Administración realizada por un tercio de sus componentes sólo será posible si, previa petición al Presidente, éste, sin causa justificada no hubiera hecho la convocatoria en el plazo de un mes, indicando el orden del día, para su celebración en la localidad donde radique el domicilio social, se puede producir una falta de adecuada información a los terceros que consulten los libros registrales.

La DGRN desestima el recurso y confirma la calificación impugnada al considerar que **la cláusula estatutaria debatida, en tanto que no contiene salvedad alguna, contradice directamente la norma legal de legitimación mínima de determinados administradores para convocar el Consejo de Administración**. Por ello, dada la exigencia de claridad y precisión del título y de los asientos registrales, no puede accederse a la inscripción de la cláusula discutida, a la que falta, precisamente, la importante salvedad de lo establecido en el art. 246.2 LSC.

Añade la DGRN que no es suficiente con **la consideración de la aplicación general de la norma imperativa**, pues la cláusula debatida como concreta previsión estatutaria podría perfectamente interpretarse en el sentido de que la voluntad de los fundadores ha sido obviar la regla legal invocada por el Registrador y sustituirla por la plasmada en la redacción de aquélla.

Régimen de valoración de las participaciones en el caso de transmisiones.

Resolución de la DGRN, de 15/11/2016

Es objeto de análisis la nueva redacción que se pretende dar a unos Estatutos sociales, de modo que se dispone que, **en caso de transmisión voluntaria de participaciones sociales por acto inter vivos, a título oneroso o gratuito**, los demás socios y, en su defecto, la sociedad, podrán ejercitar un **derecho de adquisición preferente** con la siguiente regla:

*“g) El derecho de adquisición preferente se ejercerá por el valor razonable de las participaciones de cuya transmisión se trate, que **será el menor de los dos siguientes**: el precio comunicado a la sociedad por el socio transmitente, o **el valor contable que resulte del último balance aprobado por la Junta (...)**”*

La **Registradora** deniega la inscripción porque la determinación del valor razonable de las participaciones sociales por el valor contable que resulte del último balance aprobado por la Junta, puede **vulnerar el derecho del socio transmitente a obtener el valor razonable de sus participaciones** apreciado el día en que se hubiera comunicado a la sociedad el propósito de transmitir.

La DGRN estima el recurso y revoca la calificación impugnada al considerar que una cláusula como la que se rechaza en la calificación impugnada **no puede reputarse como prohibición indirecta de disponer, pues no impide ex ante y objetivamente obtener el valor razonable**, o un valor que será más o menos próximo a aquél según las circunstancias y los resultados de la sociedad así como del hecho de que se hayan retenido o no las ganancias. Por ello, no puede afirmarse que la cláusula debatida tenga objetivamente carácter expropiatorio o sea leonina para el socio transmitente. Y, aun cuando en el momento de realizar la transmisión el valor contable fuera inferior al valor razonable, tampoco puede afirmarse que comporte enriquecimiento injusto o sin causa en favor de los restantes socios o de la sociedad, en tanto **que responde a lo pactado previamente por todos los socios**.



Noticias KPMG Abogados

KPMG explica el impacto del Brexit en la economía de Murcia

El pasado día 1 de diciembre KPMG Abogados celebró junto al Instituto de Fomento de la Región de Murcia una jornada sobre el impacto de la salida de Reino Unido de la Unión Europea en la economía murciana. En el acto participaron Juan Hernández Albarracín, Consejero de Desarrollo Económico, Turismo y Empleo de la Región de Murcia y Rafael Pampillón, Director del Área de Economía del Instituto de Empresa. Por parte de KPMG intervino Antonio Hernández, cuya ponencia versó sobre el impacto del Brexit en la economía nacional y murciana. Manuel Gil, manager

de KPMG Abogados, expuso las implicaciones a efectos de tributación indirecta y aduanera del Brexit en la región. La sesión fue un éxito contando con la participación de más de 100 asistentes entre los que se encontraban algunas de las empresas más representativas de la zona. La jornada finalizó con un coloquio entre los ponentes y el público asistente. Esta jornada tuvo su réplica el pasado día 15 de diciembre en un evento celebrado en Elche que congregó a las principales empresas exportadoras del sector del calzado.



Nuevas jornadas de KPMG Compliance Think Tank

Los días 21 y 22 de diciembre se celebraron en nuestras oficinas de Madrid y Barcelona, respectivamente, unas nuevas jornadas del **KPMG Compliance Think Tank**, evento de alto nivel que expone y analiza las tendencias más avanzadas en el ámbito del Compliance.

En esta ocasión, Alain Casanovas trató dos novedades muy significativas para el año 2017: el **Libro Blanco sobre la Función de Compliance**, y el estándar nacional sobre prevención penal **UNE 19601**.

El Libro Blanco sintetiza los elementos clave que definen la Función de *Compliance*, de modo que tanto organizaciones como sus propios *Compliance Officers* dispongan de un documento expresamente elaborado al efecto. Esta iniciativa, que nace de la Asociación española de Compliance (ASCOM) y donde participa KPMG, ha sido difundida entre diferentes instituciones nacionales para su conocimiento y eventuales comentarios, a fin de disponer finalmente de un texto fruto del consenso entre los operadores jurídicos, económicos y sociales. Entre otras instituciones invitadas a participar en el Libro Blanco y que facilitarán su opinión se

cuentan el Consejo General del Poder Judicial, La Fiscalía General del Estado, el Consejo General de la Abogacía, el Consejo General de Colegios de Economistas, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, el Banco de España, La Confederación Española de Organizaciones Empresariales, Farmaindustria, Fenin, etc.

La norma UNE 19601, cuya publicación está prevista para inicios del año 2017 y en cuya elaboración también ha participado KPMG, es el primer estándar nacional en materia de prevención penal. Toma en consideración las mejores prácticas ya presentes en los estándares internacionales ISO 19600 e ISO 37001 y está llamado a convertirse el patrón de referencia española, en el ámbito de la prevención penal.

Como en otras ocasiones, la asistencia tanto a la sesión de Madrid como de Barcelona fue muy nutrida, habiéndose consolidado el KPMG Compliance Think Tank como foro de referencia altamente valorado por las empresas más relevantes del país.



Oficinas de KPMG en España

A Coruña

Calle de la Fama, 1
15001 A Coruña
T: 981 21 82 41
Fax: 981 20 02 03

Alicante

Edificio Oficentro
Avda. Maisonnave, 19
03003 Alicante
T: 965 92 07 22
Fax: 965 22 75 00

Barcelona

Torre Realia
Plaça de Europa, 41
08908 L'Hospitalet de Llobregat
Barcelona
T: 932 53 29 00
Fax: 932 80 49 16

Bilbao

Torre Iberdrola
Plaza Euskadi, 5
48009 Bilbao
T: 944 79 73 00
Fax: 944 15 29 67

Girona

Edifici Sèquia
Sèquia, 11
17001 Girona
T: 972 22 01 20
Fax: 972 22 22 45

Las Palmas de Gran Canaria

Edificio San Marcos
Dr. Verneau, 1
35001 Las Palmas de Gran Canaria
T: 928 33 23 04
Fax: 928 31 91 92

Madrid

Paseo de la Castellana, 259 "C"
28046 Madrid
T: 91 456 34 00
Fax: 91 456 59 39

Málaga

Marqués de Larios, 12
29005 Málaga
T: 952 61 14 60
Fax: 952 30 53 42

Oviedo

Ventura Rodríguez, 2
33004 Oviedo
T: 985 27 69 28
Fax: 985 27 49 54

Palma de Mallorca

Edifici Ca'n de Segura
Avda. del Comte de Sallent, 2
07003 Palma de Mallorca
T: 971 72 16 01
Fax: 971 72 58 09

Pamplona

Edificio Iruña Park
Arcadio M. Larraona, 1
31008 Pamplona
T: 948 17 14 08
Fax: 948 17 35 31

San Sebastián

Avenida de la Libertad, 17-19
20004 San Sebastián
T: 943 42 22 50
Fax: 943 42 42 62

Sevilla

Edificio Menara
Avda. Buhaira, 31
41018 Sevilla
T: 954 93 46 46
Fax: 954 64 70 78

Valencia

Edificio Condes de Buñol
Isabel la Católica, 8
46004 Valencia
T: 963 53 40 92
Fax: 963 51 27 29

Vigo

Arenal, 18
36201 Vigo
T: 986 22 85 05
Fax: 986 43 85 65

Zaragoza

Centro Empresarial de Aragón
Avda. Gómez Laguna, 25
50009 Zaragoza
T: 976 45 81 33
Fax: 976 75 48 96

kpmg.es



© 2017 KPMG Abogados S.L., sociedad española de responsabilidad limitada y miembro de la red KPMG de firmas independientes, miembros de la red KPMG, afiliadas a KPMG International Cooperative ("KPMG International"), sociedad suiza. Todos los derechos reservados.

KPMG y el logotipo de KPMG son marcas registradas de KPMG International Cooperative ("KPMG International"), sociedad suiza.

La información aquí contenida es de carácter general y no va dirigida a facilitar los datos o circunstancias concretas de personas o entidades. Si bien procuramos que la información que ofrecemos sea exacta y actual, no podemos garantizar que siga siéndolo en el futuro o en el momento en que se tenga acceso a la misma. Por tal motivo, cualquier iniciativa que pueda tomarse utilizando tal información como referencia, debe ir precedida de una exhaustiva verificación de su realidad y exactitud, así como del pertinente asesoramiento profesional.