

ConocimientoAsesor

El Boletín del Centro de Estudios de Amado Consultores | Nº 194 SEPTIEMBRE 2013

Inspección fiscal en las oficinas y domicilio del contribuyente:
¿qué debemos saber? ¿Cómo debemos actuar?

De acuerdo con el artículo 145 de la LGT:
“La inspección podrá personarse sin previa comunicación en las empresas, oficinas, dependencias, instalaciones o almacenes del obligado tributario, entendiéndose las actuaciones con éste o con el encargado o responsable de los locales”

PROBLEMÁTICA LABORAL EN TORNO A LAS VACACIONES DE LOS TRABAJADORES

LAS CLAVES DE LA NUEVA LEY 4/2013 DE ALQUILER DE VIVIENDAS



Hemos renovado por 12º año consecutivo, nuestro certificado de calidad ISO 9001

AMADO
CONSULTORES

 twitter.com/amadoconsultor

 gplus.to/AmadoConsultores

 facebook.com/AmadoConsultores

CONOCIMIENTO DE LOS EXPERTOS

04 NOVEDADES EN MATERIA DE FISCALIDAD MEDIOAMBIENTAL Y EN EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES

El Proyecto de Ley por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras, incluye modificaciones relevantes en la normativa tributaria, fundamentalmente en la regulación del Impuesto sobre Sociedades. Además, mediante esta Ley se regula el Impuesto sobre los gases fluorados de efecto invernadero, siguiendo las recomendaciones de la Unión Europea de aumentar la presión fiscal medioambiental.

CONOCIMIENTO DE LOS EXPERTOS

18 PROBLEMÁTICA LABORAL EN TORNO A LAS VACACIONES DE LOS TRABAJADORES

Las vacaciones anuales constituyen el período de descanso continuado más extenso del que dispone el trabajador, entendiéndose en la actualidad como una necesidad de orden físico y psicológico, que está regulado normativamente por el art. 40.2 de la Constitución Española, y desarrollado en el art. 38 del Estatuto de los Trabajadores (E.T.).

DEBATE ENTRE PROFESIONALES

34 REFLEXIONES EN TORNO A LA NUEVA FIGURA DEL EMPRESARIO DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

CONOCIMIENTO DE LOS EXPERTOS

09 INSPECCIÓN FISCAL EN LAS OFICINAS Y DOMICILIO DEL CONTRIBUYENTE: ¿QUÉ DEBEMOS SABER? ¿CÓMO DEBEMOS ACTUAR?

De acuerdo con el artículo 145 de la LGT: "La inspección podrá personarse sin previa comunicación en las empresas, oficinas, dependencias, instalaciones o almacenes del obligado tributario, entendiéndose las actuaciones con éste o con el encargado o responsable de los locales".

CONOCIMIENTO DE LOS EXPERTOS

22 LAS CLAVES DE LA NUEVA LEY 4/2013 DE ALQUILER DE VIVIENDAS

Anunciada a bombo y platillo desde hace más de un año, se publicó en el Boletín Oficial del Estado del pasado día 5 de junio, la Ley 4/2013, de 4 de junio, que modifica la Ley de Arrendamientos Urbanos con una serie de medidas que se proponen, según dicción literal del propio enunciado de la norma, flexibilizar y fomentar el mercado del alquiler de viviendas.

CASO DEL CENTRO DE ESTUDIOS

29 UN TRABAJADOR NO SE HA INCORPORADO A SU PUESTO DE TRABAJO TRAS LAS VACACIONES ¿DESPIDO DISCIPLINARIO?

INTERPRETANDO LA ACTUALIDAD JURÍDICA

37 LOS BECARIOS COTIZAN A LA SEGURIDAD SOCIAL

CONOCIMIENTO DE LOS EXPERTOS

13 NUEVA RESOLUCIÓN DEL ICAC SOBRE EL INMOVILIZADO INTANGIBLE

Nuestro país está siguiendo, sin prisa pero sin pausa, con el proceso iniciado en 2005 de adaptación de la normativa contable a las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF) elaboradas por el International Accounting Standards Board (IASB) que han ido siendo adoptadas por los distintos Reglamentos de la Unión Europea.

CASO DEL CENTRO DE ESTUDIOS

24 EN CASO DE EXPROPIACIÓN DE UNA FINCA ¿QUÉ EFECTOS TIENE EN EL IRPF? ¿CUÁNDO SE DECLARAN LOS INGRESOS RECIBIDOS DE LA ADMINISTRACIÓN? ¿Y LOS INTERESES DE DEMORA?

CASO DEL CENTRO DE ESTUDIOS

31 REDUCCIÓN DE CAPITAL MEDIANTE LA AMORTIZACIÓN DE LAS PARTICIPACIONES SOCIALES DE UNO DE LOS SOCIOS

39 RECAPITULANDO. CHECKLIST DEL MES

NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS

46 Entre bastidores
 NUESTRO SERVICIO DE CONSULTAS SE INCLUYE COMO UN CASO DE ÉXITO EN "LA GUÍA DEL DESPACHO INTELIGENTE" DE SAGE
 HEMOS RENOVADO POR 120 AÑO CONSECUTIVO, NUESTRO CERTIFICADO DE CALIDAD ISO 9001
 NUESTRO I+D+I EN EL LANZAMIENTO DE NUEVOS SERVICIOS CONTINUA COSECHANDO ÉXITOS: EVALUA ASESOR

CONOCIMIENTO DE LOS EXPERTOS

16 LA NULIDAD DE LAS "CLÁUSULAS SUELO" ¿CÓMO AFECTARÁ A LOS PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS?

La Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 ha anulado las denominadas "cláusulas suelo" en los préstamos hipotecarios concedidos por 3 entidades de crédito, habiendo dichas entidades suprimido su aplicación a futuro. Se plantean numerosos interrogantes sobre las consecuencias de la citada sentencia que tienen una importante incidencia al existir numerosas operaciones concertadas con este tipo de cláusulas. En el presente artículo se analizan los efectos de esta importante sentencia, así como las posibles implicaciones de la misma.

CASO DEL CENTRO DE ESTUDIOS

27 PLAZO PARA RECTIFICAR LA FACTURA DE IVA DE UN CLIENTE MOROSO

CASO DEL CENTRO DE ESTUDIOS

32 UNA MICROEMPRESA ADQUIERE UN VEHÍCULO DE TURISMO ¿CÓMO SE CONTABILIZA EL 50% DEL IVA NO DEDUCIBLE?

45 HEMOS COMENTADO Y ANALIZADO DURANTE ESTE MES

OFICIO DE ASESOR

47 Habilidades de Asesor
 ¿QUÉ TIPO DE ASESORES QUEREMOS SER?

El mayor desafío que se encontró este Gobierno era el del paro. Por segunda vez los datos dan una tregua y atisban un futuro, al menos, laboral más esperanzador. Pero tampoco nos volvamos locos y digamos que está todo resuelto. Valoremos la época del año que es –temporada estival- y esperemos la próxima oleada. Lástima que cuando un dato acompaña se enturbie con los escándalos de despacho. Dejemos que la Justicia siga su curso y ponga a cada uno en su lugar. En este número avanzamos las medidas fiscales en materia

medioambiental y del Impuesto de Sociedades; ¿Qué debemos saber y cómo actuar? ante la Inspección fiscal en las oficinas. Además, abordamos un tema candente como el de las cláusulas suelo y cómo afecta a préstamos e hipotecas. También repasamos las claves de la Ley 4/2013 de alquiler de viviendas y que dice el ICAC sobre el inmovilizado intangible.

Saludos.

Consejo Editorial

AGENDA DE OBLIGACIONES

Recuerde

MODIFICACIÓN DE LA BASE DE COTIZACIÓN: AUTÓNOMOS

ANTES DEL 1 DE NOVIEMBRE

Recuerde que durante el mes de Octubre (antes del 1 de noviembre) puede modificar la base de cotización del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y la cuota a pagar.

Esta modificación tendrá efectos a partir del 1 de enero de 2014.

Esta solicitud podrá ser realizada a través de la Sede Electrónica > Ciudadanos> Servicios con certificado digital o/y Servicios con certificado SILCON>. Solicitud cambio de base de cotización (Autónomos).

En el supuesto de estar cotizando por cualquiera de las bases máximas del RETA, podrán solicitar que su base se incremente automáticamente en el mismo porcentaje en que se incrementen las bases máximas, con el tope del límite máximo. Asimismo aún no cotizando por las bases máximas podrán solicitar que se incremente su base automáticamente en el mismo porcentaje en que se incrementen las bases máximas, con el límite del tope máximo aplicable al trabajador.

RENTA, SOCIEDADES, IVA

HASTA EL 21 DE OCTUBRE

Retenciones e ingresos a cuenta

- Septiembre 2013. Grandes empresas. Mod.: 11,115,117,123,124,126,128

- Tercer trimestre 2013. Mod.: 111,115,117,123,124,126,128

Pagos fraccionados Renta

- Tercer trimestre 2013. Estimación directa: Mod.130. Estimación objetiva: Mod.131

Pagos fraccionados sociedades y establecimientos permanentes de no residentes

- Ejercicio en curso:
 - » Régimen general. Mod.: 202
 - » Régimen de consolidación fiscal (grupos fiscales). Mod.: 222

IVA

- Septiembre 2013. Régimen general. Autoliquidación. Mod. 303
- Septiembre 2013. Grupo de entidades, modelo individual. Mod. 322
- Septiembre 2013. Declaración de operaciones incluidas en los libros registro del IVA e IGIC y otras operaciones. Mod. 340
- Septiembre 2013. Declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias Mod. 349
- Septiembre 2013. Grupo de entidades, modelo agregado. Mod. 353
- Septiembre 2013. Operaciones asimiladas a las importaciones. Mod. 380
- Tercer trimestre 2013. Régimen general. Autoliquidación. Mod. 303
- Tercer trimestre 2013. Declaración-liquidación no periódica. Mod.309
- Tercer trimestre 2013. Régimen simplificado. Mod. 310
- Tercer trimestre 2013. Declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias. Mod. 349
- Tercer trimestre 2013. Servicios vía electrónica. Mod. 367

ConocimientoAsesor

Este Boletín forma parte de Conocimiento Asesor Diario (CAD)

Responsable de contenidos:
Consejo Editorial

Edita:
Chequeo, Gestión y Planificación Legal, SL
c/ Trafalgar, 70, 1ª planta
08010 Barcelona
Imprime:
SITER s.a.l. - Terrassa
Depósito Legal:
B-7512-96

COLABORAN EN ESTE NÚMERO:

CARLOS MARÍN LAMA.
Abogado. Profesor asociado de la Universitat de Barcelona (UB)

ALBERT M^a DUCABLE.
Abogado y asesor fiscal. Miembro de la AECA y AECE

FERRÁN RODRÍGUEZ.
Doctor en Ciencias Económicas. Profesor Titular de Economía Financiera y Contabilidad de la UB

ANTONIO VALDIVIA MARTÍN.
Abogado y Economista.
PriceWaterhouseCoopers (PWC)

FCO. JAVIER SÁNCHEZ ICART.
Magistrado de lo Social

M^a ANTONIA BERGAS.
Abogado

RAÚL NESTARES.
Corporate Alia Abogados

ANTONIO SÁNCHEZ GERVILLA.
Abogado. Socio-Director Sanger Abogados y Asesores Tributarios SLPU

ORIOL RIPOLL.
AddVANTE Economistes & Advocats

ENRIC BLANQUER.
Director departamento financiero de Diagonal Economistes Advocats (DEA)

AMADO CONSULTORES

c/Trafalgar, 70, 1ª planta
08010 Barcelona
Telf. 902 104 938
www.amadoconsultores.com

Síganos en:

 twitter.com/amadoconsultor

 [gplus.to/AmadoConsultores](https://plus.to/AmadoConsultores)

 facebook.com/AmadoConsultores

por CARLOS MARÍN LAMA

Abogado. Profesor asociado de la Universitat de Barcelona (UB)



Novedades en materia de fiscalidad medioambiental y en el Impuesto sobre Sociedades

El Proyecto de Ley por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras, incluye modificaciones relevantes en la normativa tributaria, fundamentalmente en la regulación del Impuesto sobre Sociedades. Además, mediante esta Ley se regula el Impuesto sobre los gases fluorados de efecto invernadero, siguiendo las recomendaciones de la Unión Europea de aumentar la presión fiscal medioambiental.



la fecha de redacción de este artículo, está pendiente de aprobación parlamentaria el Proyecto de Ley por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras, que incluye modificaciones relevantes en la normativa tributaria, fundamentalmente en la regulación del Impuesto sobre Sociedades, en el ámbito del IRPF, del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, del Impuesto sobre el Patrimonio y de determinados tributos locales. Además, mediante esta Ley se regula el Impuesto sobre los gases fluorados de efecto invernadero, siguiendo las recomendaciones de la Unión Europea de aumentar la presión fiscal medioambiental.

A continuación, expondremos un resumen de las principales medidas fiscales contenidas en esta norma.

Impuesto sobre Sociedades

Importe anual de las cuotas de arrendamiento financiero correspondiente a la recuperación del coste del bien

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 01-01-2012, se establece una prórroga, para los contratos de arrendamiento financiero cuyos períodos anuales de duración se inicien en los años 2012 a 2015, de la excepción prevista en la normativa del Impuesto respecto al carácter constante o creciente de la parte que se corresponde con recuperación del coste del bien en las cuotas de arrendamiento financiero, dado que la situación actual sigue obligando a los arrendatarios de estos contratos a modificar sus condiciones (Disposición transitoria trigésima TRLIS)

Pérdidas por deterioro de los valores representativos de la participación en el capital o en los fondos propios de entidades y pérdidas de los establecimientos permanentes

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2013, se establece la no deducibilidad del deterioro de valor de las participaciones en el capital o fondos propios de entidades, así como de las rentas negativas generadas durante el plazo de mantenimiento de establecimientos permanentes ubicados en el extranjero. Ambas medidas tratan de evitar la doble deducibilidad de las pérdidas, en un primer momento, en sede de la entidad o del establecimiento permanente que los genera, y, en un segundo, en sede del inversor o casa central. Con esta medida, la normativa fiscal del Impuesto sobre Sociedades se aproxima a la de los países de nuestro entorno, permitiendo una mayor comparativa y competitividad fiscal respecto de estos.

Esta medida, que elevará la base imponible del Impuesto, si bien es aplicable a todas las empresas, tendrá una mayor incidencia en las grandes empresas, que son las que tienen participaciones significativas en otras empresas radicadas en España o en el extranjero. En consecuencia, se considera gasto no deducible las rentas negativas obtenidas en el extranjero a través de un establecimiento permanente, excepto en el caso de transmisión del mismo o cese de su actividad

Esta modificación va acompañada de un régimen transitorio que establece la recuperación en la base imponible del Impuesto sobre Sociedades de los deterioros de valor de las participa-

ciones y de las rentas negativas de los establecimientos permanentes que han sido fiscalmente deducibles, a través de un incremento de fondos propios o distribución de resultados, en el primer caso, y de la obtención de rentas positivas similar al régimen anterior, en el segundo supuesto. En este sentido, se añade una nueva "Disposición transitoria cuadragésima primera. Régimen transitorio aplicable a las pérdidas por deterioro de los valores representativos de la participación en el capital o en los fondos propios de entidades, y a las rentas negativas obtenidas en el extranjero a través de un establecimiento permanente, generadas en periodos impositivos iniciados con anterioridad a 1 de enero de 2013", de modo que las pérdidas deducidas con anterioridad a esa fecha también reviertan con el reparto de dividendos por las entidades participadas.

Pagos fraccionados

Se prorrogan para los ejercicios 2014 y 2015, la inclusión, en la base de los pagos fraccionados que se realicen en los referidos ejercicios, del 25% de los dividendos y rentas que proceden de la transmisión de participaciones que tienen derecho al régimen de exención y el establecimiento de un pago fraccionado mínimo determinado en función del resultado contable del ejercicio, si bien exclusivamente para las grandes empresas. También se prorrogan, para 2014, los tipos incrementados correspondientes a los pagos fraccionados.

Limitaciones en la compensación de bases imponibles negativas, en la deducibilidad fiscal del fondo de comercio en sus diferentes versiones y de los activos intangibles de vida útil indefinida, y límite establecido en la aplicación de las deducciones para incentivar determinadas actividades en cada período impositivo

Se prorrogan para los ejercicios 2014 y 2015, una parte de las medidas de carácter temporal ya incorporadas a través del Real Decreto-ley 12/2012, de 30 de marzo, y del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

Bonificación por rentas obtenidas en Ceuta y Melilla

Con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 01-01-2014, se modifica la regulación actual de la bonificación por rentas obtenidas en Ceuta y Melilla (artículo 33 TRLIS), con la finalidad de equipararla a la existente en el ámbito de las personas físicas y de establecer unas reglas mínimas que faciliten la aplicación práctica de la bonificación.

Entre otras modificaciones, se establece que:

- Se entenderá por rentas obtenidas en Ceuta o Melilla aquellas que correspondan a actividades que determinen en dichos territorios el cierre de un ciclo mercantil con resultados económicos, y que a estos efectos, se considerará cumplido este requisito en el caso de arrendamiento de inmuebles situados en estos territorios.
- No se estimará que median dichas circunstancias cuando se trate de operaciones aisladas de extracción, fabricación,

“ SE ESTABLECE LA VIGENCIA INDEFINIDA DE LA DEDUCCIÓN POR INVERSIONES EN PRODUCCIONES CINEMATOGRÁFICAS Y SERIES AUDIOVISUALES, Y SE AMPLÍA LA BASE DE ESTA DEDUCCIÓN, INCLUYENDO LAS COPIAS Y LOS GASTOS DE PUBLICIDAD QUE CORRAN A CARGO DEL PRODUCTOR”

compra, transporte, entrada y salida de géneros o efectos en aquellos y, en general, cuando las operaciones no determinen por sí solas rentas.

- A los efectos de la aplicación de la bonificación tendrán la consideración de rentas obtenidas en Ceuta o Melilla aquellas correspondientes a las entidades relacionadas en el apartado 1 de este artículo 33 TRLIS, que posean, como mínimo, un lugar fijo de negocios en dichos territorios, hasta un importe de 50.000 euros por persona empleada con contrato laboral y a jornada completa que ejerza sus funciones en Ceuta o Melilla, con un límite máximo total de 400.000 euros. Estas cantidades se determinarán a nivel del grupo de sociedades, en el supuesto de entidades que formen parte del mismo según los criterios establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio.
- Asimismo, se entenderán obtenidas en Ceuta o Melilla las rentas procedentes del comercio al por mayor cuando esta actividad se organice, dirija, contrate y facture a través de un lugar fijo de negocios situado en dichos territorios que cuente en los mismos con los medios materiales y personales necesarios para ello.

Deducción por inversiones en producciones cinematográficas y series audiovisuales

Se establece la vigencia indefinida de la deducción por inversiones en producciones cinematográficas y series audiovisuales, y se amplía la base de esta deducción, incluyendo las copias y los gastos de publicidad que corran a cargo del productor. Recordemos que esta deducción mantenía su vigencia hasta el 01-01-2015, de acuerdo con la disposición final vigésima de la Ley 17/2012 de PGE para 2013.

Así, como novedad en el artículo 38.2 del TRLIS se establece que:

- La base de la deducción estará constituida por el coste de producción, así como por los gastos para la obtención de copias y los gastos de publicidad y promoción a cargo del productor hasta el límite para ambos del 40% del coste de producción, minorados todos ellos en la parte financiada por el coproductor financiero (antes, se establecía que la base de la deducción estaba constituida por el coste de la producción minorado en la parte financiada por el coproductor financiero).

Obligación de información relativa a acciones y participaciones en instituciones de inversión colectiva: «cuentas ómnibus»

Con efectos desde 1 de enero de 2014 se modifica el párrafo tercero del apartado 4 del artículo 141 del TRLIS, para establecer que: «Asimismo, estarán sujetas a esta obligación de información las sociedades gestoras de instituciones de inversión co-

lectiva y las entidades comercializadoras respecto de las acciones y participaciones en dichas instituciones incluidas en sus registros de accionistas o partícipes».

Régimen fiscal de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria

Por último, se establece un régimen fiscal específico para la Sociedad de Gestión de Activos de Reestructuración Bancaria, con el objeto de equipararla, en la aplicación de determinadas medidas fiscales, con las entidades de crédito, lo que permite eliminar las distorsiones que se generan en la operativa de dicha entidad, como consecuencia de no tener esta configuración desde el punto de vista de su regulación sustantiva.

Así, con efectos a partir de 1 de enero de 2013, se añade una disposición adicional vigésima primera en la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito, que queda redactada de la siguiente forma: «Disposición adicional vigésima primera. Régimen fiscal de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria.

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF)

En el IRPF se introducen diversas modificaciones en sintonía con otras que se recogen en esta Ley en el ámbito del Impuesto sobre Sociedades, así como de las que derivan de la regulación que se establece para las denominadas «cuentas ómnibus» (También conocida como cuenta global, una cuenta ómnibus es una cuenta de valores donde se registran las operaciones de uno o varios clientes siguiendo sus instrucciones en forma individual y anónima) razón esta última que también explica las modificaciones que se incorporan en el Impuesto sobre la Renta de no Residentes.

Tras muchos años de ser uno de los caballos de batalla del sector nacional de fondos de inversión, la regulación de las cuentas ómnibus se hace a través de esta norma.

Hasta ahora, al no contar con las cuentas globales, las entidades no distribuían en sus redes fondos de otras firmas españolas pues no estaban dispuestas a tener que desvelar la identidad de los partícipes. Si a partir de ahora tan sólo aparecerá la información del agente comercializador se podría abrir así la puerta a que se distribuyan fondos de terceras gestoras nacionales en las redes españolas.

El texto sustituye el sistema actual por el cual la entidad gestora debe llevar el registro único de todos los partícipes de un fondo de inversión por uno nuevo en el que se permite que sea la entidad comercializadora que contrate mediante cuenta global dicho fondo quien pueda encargarse de llevar el registro de los partícipes que sean sus clientes. Si esta medida llega a aprobarse definitivamente y las entidades apuestan por usar esta opción, supondrá un gran cambio en la estructura de back office tanto para gestoras como para comercializadores.

Normas para la determinación del rendimiento neto en estimación directa

Con efectos desde 01-01-2013 se añade una nueva regla 6ª en el apartado 2 del artículo 30 de la Ley del IRPF para establecer que no es de aplicación lo dispuesto en la letra l) del artículo 14.1 del TRLIS, que considera como gasto no deducible las rentas negativas obtenidas por empresas miembros de una unión temporal de empresas que opere en el extranjero, excepto en el caso de transmisión de la participación en la misma, o extinción.

Obligación de declarar. Ganancias patrimoniales procedentes de transmisiones o reembolsos de acciones o participaciones de instituciones de inversión colectiva

Con efectos desde 01-01-2014, se modifica la letra b) del apartado 2 del artículo 96 de la LIRPF sobre la obligación de declarar, para establecer que no tendrán que declarar los contribuyentes que obtengan rentas procedentes exclusivamente, en tributación individual o conjunta, de rendimientos íntegros del capital mobiliario y ganancias patrimoniales sometidos a retención o ingreso a cuenta, con el límite conjunto de 1.600 euros anuales. No obstante, y como novedad, ahora se añade que lo dispuesto en esta letra no será de aplicación respecto de las ganancias patrimoniales procedentes de transmisiones o reembolsos de acciones o participaciones de instituciones de inversión colectiva en las que la base de retención, conforme a lo que se establezca reglamentariamente, no proceda determinarla por la cuantía a integrar en la base imponible.

Obligación de información relativa a acciones y participaciones en instituciones de inversión colectiva: «cuentas ómnibus»

Con efectos desde 01-01-2014, se modifica el párrafo tercero del apartado 4 del artículo 100 de la LIRPF, sobre obligaciones de información sobre activos financieros, para establecer, al igual que en el Impuesto sobre Sociedades, que "Asimismo, estarán sujetas a esta obligación de información las sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva y las entidades comercializadoras respecto de las acciones y participaciones en dichas instituciones incluidas en sus registros de accionistas o partícipes".

También se modifica en este sentido, la disposición adicional decimotercera de la LIRPF sobre las obligaciones de suministro de información a las sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva, a las sociedades de inversión, a las entidades comercializadoras en territorio español de acciones o participaciones de instituciones de inversión colectiva domiciliadas en España o en el extranjero.

Impuesto sobre los gases fluorados de efecto invernadero

En el artículo 5 de este Proyecto de Ley, se regula con efectos desde el 1 de enero de 2014 este nuevo Impuesto sobre los Gases Fluorados de Efecto, como un tributo de naturaleza indirecta que recae sobre el consumo de aquellos productos comprendidos en su ámbito objetivo y grava, en fase única, la puesta a

consumo de estos productos atendiendo al potencial de calentamiento atmosférico.

Principales características del nuevo impuesto

- El Impuesto se aplicará en todo el territorio español, sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de concierto y convenio económico en vigor, respectivamente, en los territorios del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra, y sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales.
- Está sujeta al Impuesto la puesta a consumo de los gases fluorados y preparados de efecto invernadero con potencial de calentamiento atmosférico superior a 150 dentro del territorio de aplicación del impuesto.
- El Impuesto se devengará en el momento de la puesta de los productos objeto del impuesto a disposición de los adquirentes o, en su caso, en el de su autoconsumo.
- Son contribuyentes del Impuesto los fabricantes, importadores, o adquirentes intracomunitarios de gases fluorados de efecto invernadero y los empresarios revendedores que realicen las ventas o entregas o las operaciones de autoconsumo sujetas al Impuesto. La base imponible estará constituida por el peso de los productos objeto del Impuesto, expresada en kilogramos.
- La cuota íntegra es la cantidad resultante de aplicar a la base imponible el tipo de gravamen, que se establece en función de unos epígrafes y del potencial de calentamiento atmosférico.
- Los contribuyentes deberán repercutir el importe de las cuotas devengadas sobre los adquirentes de los productos objeto del Impuesto, quedando estos obligados a soportarlas.
- Tendrán derecho a una deducción los contribuyentes reconocidos como gestores de residuos por la Administración pública competente, que acrediten la destrucción de los productos objeto del Impuesto, conforme a los controles y documentación requeridos por la legislación sectorial de residuos. El importe de la deducción será de 7 euros por kilogramo tratado de gas fluorado de efecto invernadero con el límite del importe de la cuota que correspondería. La deducción se realizará mediante la minoración de la cuota correspondiente al periodo de liquidación en que se produzca la destrucción. Cuando la cuantía de las deducciones procedentes supere el importe de las cuotas devengadas en el mismo periodo de liquidación, el exceso podrá ser compensado en las autoliquidaciones posteriores, siempre que no hubiesen transcurrido cuatro años contados a partir de la presentación de la autoliquidación en que se origine dicho exceso. Los adquirentes de gases fluorados de efecto invernadero que hayan soportado el Impuesto y tengan derecho a las exenciones previstas en el apartado siete anterior, podrán solicitar a la Administración tributaria la devolución del mismo.



CON EFECTOS PARA LOS PERIODOS IMPOSITIVOS QUE SE INICIEN EN LOS AÑOS 2014 Y 2015, LOS TIPOS DE GRAVAMEN DEL IBI DE LOS BIENES INMUEBLES URBANOS DETERMINADOS CON ARREGLO A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 72 TRLHL RESULTARÁN INCREMENTADOS”

Otras medidas tributarias

Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana. Bonificación del 95% para actividades económicas que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal

Con el fin de potenciar la autonomía local para estimular actividades de especial interés o utilidad para el municipio, se hace extensiva al Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana la bonificación potestativa aplicable en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles, en el Impuesto sobre Actividades Económicas y en el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, cuando se desarrollen actividades económicas que sean declaradas de especial interés o utilidad municipal por concurrir circunstancias sociales, culturales, histórico artísticas o de fomento del empleo que justifiquen tal declaración.

En este sentido, se modifica el artículo 108 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLHL), para establecer que:

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

IBI. Reducciones en la base imponible e incremento del tipo impositivo

Con efectos desde 01-01-2014 se efectúan los ajustes técnicos precisos para el supuesto en que la aplicación de los coeficientes de actualización previstos en el artículo 32.2 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario suponga un decremento de la base imponible de los inmuebles. Para ello, se modifican los artículos 68 y 69 del TRLHL, relativos a la reducción de la base imponible del IBI.

Por otro lado, y con efectos para los periodos impositivos que se inicien en los años 2014 y 2015, los tipos de gravamen del IBI de los bienes inmuebles urbanos determinados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 72 TRLHL resultarán incrementados en los siguientes porcentajes:

- a) El 10% para los municipios que hayan sido objeto de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general para bienes inmuebles urbanos como consecuencia de una ponencia de valores total aprobada con anterioridad al año 2002, no pudiendo resultar el tipo de gravamen mínimo y supletorio inferior al 0,6%.
- b) El 6% para los municipios que hayan sido objeto de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general para bienes inmuebles urbanos como consecuencia de una ponencia de valores total aprobada entre 2002 y 2004, no pudiendo resultar el tipo de gravamen mínimo y supletorio inferior al 0,5%.
- c) El 4% para los municipios que hayan sido objeto de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general para bienes inmuebles urbanos como consecuencia de una ponencia de valores total aprobada entre 2009 y 2012.

No obstante, lo dispuesto anteriormente únicamente se aplicará en los siguientes términos:

- A los inmuebles de uso no residencial, en todo caso, incluidos los inmuebles gravados con tipos diferenciados a que se refiere el artículo 72.4 TRLHL.
- A la totalidad de los inmuebles de uso residencial a los que les resulte de aplicación una ponencia de valores total aprobada con anterioridad al año 2002.
- A los inmuebles de uso residencial a los que les resulte de aplicación una ponencia de valores total aprobada en el año 2002 o en un año posterior, y que pertenezcan a la mitad con mayor valor catastral del conjunto de los inmuebles del municipio que tengan dicho uso.

En el supuesto de que el tipo aprobado por un municipio para 2014 o 2015 fuese inferior al aprobado para 2011, en el año en que esto ocurra se aplicará el incremento tomando como base el tipo aprobado para 2011. No obstante, cuando se trate de municipios en los que se haya aprobado una ponencia de valores total en el año 2012, se tomará como base el tipo aprobado para 2013 cuando fuera superior al aprobado para 2014 o 2015.

El tipo aplicable no podrá ser superior, en ningún caso, al máximo que resulte de lo establecido en el artículo 72 del TRLHL.

El tipo incrementado no será de aplicación en los siguientes casos:

- a) Municipios para los que se haya aprobado una ponencia de valores total entre los años 2005 y 2008.
- b) Municipios en los que se apruebe una ponencia de valores total en los años 2013 y 2014.
- c) Municipios a los que, en el correspondiente periodo impositivo, resulte de aplicación lo dispuesto en el artículo 32.2 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.
- d) Municipios a los que, en el correspondiente periodo impositivo, resulte de aplicación lo dispuesto en el artículo 30 del Real Decreto-ley __/2013, de __ de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las Administraciones Públicas y de apoyo a Entidades locales con problemas financieros.

Catastro inmobiliario

Se modifica el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario para, por un lado, ampliar el plazo para que los Ayuntamientos soliciten la aplicación de los coeficientes de actualización previstos en el artículo 32.2, y, por otro, posibilitar que mediante Orden ministerial se regule el edicto electrónico en el ámbito catastral en aplicación de lo previsto en el artículo 112.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte. Exenciones. Embarcaciones de recreo o de deportes náuticos

Se modifica el Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte, para regular la exención del Impuesto en la primera matriculación o, en su caso, en la circulación o utilización de las embarcaciones de recreo o de deportes náuticos destinadas por las empresas exclusivamente a las actividades de alquiler con independencia de la longitud de su eslora. Con ello se pretende acercar nuestra tributación a la de otros Estados miembros de la Unión Europea, potenciando el sector de la náutica de recreo.

En este sentido, se modifica la letra g) del apartado 1 del artículo 66 de la Ley 38/1992 de Impuestos Especiales, con relación a las exenciones, que queda redactada de la siguiente forma:

“g) Las embarcaciones y los buques de recreo o de deportes náuticos (antes se establecía que la eslora máxima no excediera de 15 metros), que se afecten efectiva y exclusivamente al ejercicio de actividades de alquiler.

Esta exención quedará condicionada a las limitaciones y al cumplimiento de los requisitos establecidos para el alquiler de vehículos. En todo caso, se entenderá que no existe actividad de alquiler cuando la embarcación sea cedida por el titular para su arrendamiento, siempre que dicho titular o una persona a él vinculada reciba por cualquier título un derecho de uso total o parcial sobre la referida embarcación o sobre cualquier otra de la que sea titular el cesionario o una persona vinculada al cesionario. Para la aplicación de este párrafo se consideran personas vinculadas aquéllas en las que concurren las condiciones previstas en el artículo 79 de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido”.

“ SE MODIFICA EL IMPUESTO ESPECIAL SOBRE DETERMINADOS MEDIOS DE TRANSPORTE, PARA REGULAR LA EXENCIÓN DEL IMPUESTO EN LA PRIMERA MATRICULACIÓN O, EN SU CASO, EN LA CIRCULACIÓN O UTILIZACIÓN DE LAS EMBARCACIONES DE RECREO O DE DEPORTES NÁUTICOS DESTINADAS POR LAS EMPRESAS EXCLUSIVAMENTE A LAS ACTIVIDADES DE ALQUILER CON INDEPENDENCIA DE LA LONGITUD DE SU ESLORA”

por ALBERT M^a DUCABLE

Abogado y asesor fiscal. Miembro de la AECA y AECE

Inspección fiscal en las oficinas y domicilio del contribuyente: ¿qué debemos saber? ¿Cómo debemos actuar?

De acuerdo con el artículo 145 de la LGT: “La inspección podrá personarse sin previa comunicación en las empresas, oficinas, dependencias, instalaciones o almacenes del obligado tributario, entendiéndose las actuaciones con éste o con el encargado o responsable de los locales”.

Por qué, por quién y donde:

La Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en su art. 145, prescribe que “el procedimiento de inspección tendrá por objeto que se cumplan con las obligaciones por parte del obligado tributario, que los valores consignados sean los correctos y estén respaldados por medios de prueba y descubrir la existencia, en su caso, de hechos con relevancia tributaria no declarados o declarados incorrectamente por los obligados tributarios.” Por lo que cualquier motivo que no sean éstos, no será admisible para que le realicen una inspección. A su vez los arts. 169 y 61.2 del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el RGAT, se refieren a quienes están autorizados a llevar a cabo las actuaciones de inspección: “por los funcionarios y demás personal al servicio de la Administración tributaria que desempeñen los correspondientes puestos de trabajo integrados en los órganos con funciones de inspección tributaria y demás personal al servicio de la Administración tributaria que desempeñen puestos de trabajo en órganos con funciones distintas”. Y en cuanto al lugar: la Ley 58/2003 en su art. 151 se refiere a los lugares en los que podrán practicarse las actuaciones de inspección: “a) En el lugar donde el obligado tributario tenga su domicilio fiscal, o en aquel donde su representante tenga su domicilio, despacho u oficina. b) En el lugar donde se realicen total o parcialmente las actividades gravadas. c) En el lugar donde exista alguna prueba, al menos parcial, del hecho imponible o del presupuesto de hecho de la obligación tributaria. d) En las oficinas de la Administración tributaria, cuando los elementos sobre los que hayan de realizarse las actuaciones puedan ser examinados en ellas”.

Factor sorpresa:

En el mismo art. se sigue leyendo que “La inspección podrá personarse sin previa comunicación en las empresas, oficinas, dependencias, instalaciones o almacenes del obligado tributario, entendiéndose las actuaciones con éste o con el encargado o responsable de los locales”. La pregunta es: ¿y si no está el titular de la explotación, y sólo están unos empleados? Es evidente que éstos no están obligados a conocer la ley tributaria, y por lo tanto podrían negar el acceso a quienes ellos no consideran autorizados. Ya se verá después si su actuación sería tenida en cuenta como obstrucción, en cuyo caso pueden haber argumentos para intentar rebatirla. El mismo artículo trata sobre la documentación que puede ser examinada (¡salvo que se encuentre en otras dependencias!): “los libros y demás documentación... deberán ser examinados en el domicilio, local, despacho u oficina del obligado tributario, en presencia del mismo o de la persona que designe, salvo que el obligado tributario consienta su examen en las oficinas públicas. No obstante, la inspección podrá analizar en sus oficinas las copias en cualquier soporte de los mencionados libros y documentos.” Ojo a la redacción, por cuanto habla de ‘copias’ lo que significa que sin menoscabo de aportarlas, junto con los originales para su cotejo, éstos no deberán ser depositados en las dependencias de la Inspección (además, las copias son a cargo de la inspección).

Respecto del horario, el art. 152 de la LGT señala que para el caso en que las actuaciones se realicen en las oficinas de la inspección se atenderá al “horario oficial de apertura al público de las mismas y, en todo caso, dentro de la jornada de trabajo vigente”. Y para el caso en que las actuaciones “se desarrollan en los lo-

cales del interesado se respetará la jornada laboral de oficina o de la actividad que se realice en los mismos, con la posibilidad de que pueda actuarse de común acuerdo en otras horas o días". (Si Vd. realiza servicios nocturnos y sus oficinas trabajan durante la noche ¿cabe hacer venir a la inspección a esas horas?; caramba, mejor que no, si no quiere empezar con mal pie, pero cabría esa posibilidad; pues la ley contempla que "Cuando las circunstancias de las actuaciones lo exijan, se podrá actuar fuera de los días y horas a los que se refieren los apartados anteriores en los términos que se establezcan reglamentariamente." De modo que en caso de horarios intempestivos todo depende de que le importe a Vd. empezar la inspección con un pie o con otro, y de la paciencia y sentido del humor del instructor.

Vista hasta aquí, sucintamente, nuestra legislación en esta materia; el procedimiento inspector se basa en las facultades del representante tributario -poder acceder a la información- y en la colaboración del contribuyente. La falta de colaboración sería, entre otros motivos, el caso de no permitir a la inspección poder acceder a las instalaciones de la empresa sin su consentimiento ni mandamiento judicial.

Franquear o no la entrada. Esta es la pregunta: "¡aquí te pillo, aquí te mato!"

La Ley tributaria barre para casa y vuelve a incurrir, como en no pocas ocasiones, en el "praeter legem" (más allá de la Ley); y así el RGAT en su art. 172 dice que "Los funcionarios y demás personal al servicio de la Administración tributaria que desarrollen actuaciones inspectoras tienen la facultad de entrada y reconocimiento de los lugares a que se refiere (y remite al 142.2 de la LGT) cuando aquellas así lo requieran". Así, el art. 142.2 de la LGT, dice: "Cuando las actuaciones inspectoras lo requieran, los funcionarios que desarrollen funciones de inspección de los tributos podrán entrar (se les olvidó poner: 'con su permiso o mandamiento judicial'), en las condiciones que reglamentariamente se determinen, en las fincas, locales de negocio y demás establecimientos o lugares en que se desarrollen actividades o explotaciones sometidas a gravamen, existan bienes sujetos a tributación, se produzcan hechos impositivos o supuestos de hecho de las obligaciones tributarias o exista alguna prueba de los mismos".

A mi entender la propia Administración tributaria se atribuye facultades que podrían ser calificadas de excesivas cuando prescribe que "cuando el obligado tributario o la persona bajo cuya custodia se encontraran los mencionados lugares se opusiera a la entrada de los funcionarios de inspección, se precisará autorización escrita del Delegado o del director de departamento del que dependa el órgano actuante, sin perjuicio de la adopción de las medidas cautelares que procedan" aunque en el punto 3 se matiza: "Cuando la entrada o reconocimiento afecte al domicilio constitucionalmente protegido de un obligado tributario, se precisará el consentimiento del interesado o autorización judicial." (¡Faltaría más!).

Una vez exista autorización judicial "En la entrada y reconocimiento judicialmente autorizados, los funcionarios de inspección podrán adoptar las medidas cautelares que estimen necesarias (las veremos más adelante). Una vez finalizada la entrada

y reconocimiento, se comunicará al órgano jurisdiccional que las autorizaron las circunstancias, incidencias y resultados".

Según nuestra Ley tributaria caben las autorizaciones tácitas dispuestas en el mismo art. 172 que sigue diciendo: "se considerará que el obligado tributario o la persona bajo cuya custodia se encuentren los lugares...prestan su conformidad a la entrada y reconocimiento cuando ejecuten los actos normalmente necesarios que dependan de ellos para que las actuaciones puedan llevarse a cabo". No obstante ¡CABE EL ARREPENTIMIENTO!: "Si se produce la revocación del consentimiento del obligado tributario para la permanencia en los lugares en los que se estén desarrollando las actuaciones..." Y ENTONCES ¡LA VENGANZA SERÁ TERRIBLE!: "los funcionarios de inspección, antes de la finalización de éstas, podrán adoptar las medidas cautelares..." Y las medidas cautelares no son ni más ni menos que estas (art. 146 de la LGT): "podrán consistir, en su caso, en el precinto, depósito o incautación de las mercancías o productos sometidos a gravamen, así como de libros, registros, documentos, archivos, locales o equipos electrónicos de tratamiento de datos que puedan contener la información de que se trate".

Me estoy alargando un poco en estos preliminares, disculpen, pero creía necesario situarnos un poco sobre la potestad inspectora y algunos de los requisitos de este procedimiento. Entremos ahora en la materia que nos ocupa, sobre si puede la inspección entrar en el domicilio del contribuyente inspeccionado con tan sólo una autorización administrativa del Delegado/a de Hacienda, o requiere de mandamiento judicial.

Lo primero es atender a la lectura de nuestra carta magna (art. 18.2de la CE) "El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito".

Lo que significa que si el domicilio fiscal del contribuyente que va a ser inspeccionado es su propia vivienda la inspección precisará de un mandamiento judicial (sí o sí). Otra cosa es que cuando el domicilio que pretende franquear la inspección es el de una sociedad, persona jurídica, que, en este caso, cabe que sea el domicilio social, fiscal, sede administrativa u otros tipos de dependencias como almacenes, tiendas, etc.

En estos casos, es decir el de las personas jurídicas, la Ley tributaria, en virtud de la cual actúa la inspección, establece, como ya hemos dicho, en el RGAT (art. 172) "Los funcionarios... tienen

“ SI EL DOMICILIO FISCAL DEL CONTRIBUYENTE QUE VA A SER INSPECCIONADO ES SU PROPIA VIVIENDA LA INSPECCIÓN PRECISARÁ DE UN MANDAMIENTO JUDICIAL (SÍ O SÍ). OTRA COSA ES QUE CUANDO EL DOMICILIO QUE PRETENDE FRANQUEAR LA INSPECCIÓN ES EL DE UNA SOCIEDAD, PERSONA JURÍDICA, QUE, EN ESTE CASO, CABE QUE SEA EL DOMICILIO SOCIAL, FISCAL, SEDE ADMINISTRATIVA U OTROS TIPOS DE DEPENDENCIAS COMO ALMACENES, TIENDAS, ETC.”

la facultad de entrada...cuando aquellas así lo requieran." Y en el 2: "cuando el obligado tributario...se opusiera a la entrada... se precisará **autorización escrita del Delegado** o del director de departamento...sin perjuicio de la adopción de las medidas cautelares que procedan", y 3: "Cuando la entrada o reconocimiento afecte al domicilio constitucionalmente protegido de un obligado tributario, se precisará el consentimiento del interesado o autorización judicial".

Veamos con detenimiento estos tres apartados. ¿Basta, pues, una autorización del Delegado/a de Hacienda para franquear el domicilio de una sociedad (es decir de una persona jurídica)? Pues ya hemos visto que para las personas físicas es preciso el mandamiento judicial. Para dilucidar este tema me remito a la conocida Sentencia del TC nº 137/1985, de 17 de octubre, que si bien inicialmente parece que deja la puerta abierta a posteriores matizaciones, cuando dice: "Ahora bien, de cuanto queda reflejado no cabe colegir la realidad de pronunciamiento alguno, y tampoco de la emisión de razonamientos, por parte de este Tribunal, encaminados a eliminar a las personas jurídicas de la protección que respecto del domicilio, mediante su inviolabilidad, brinda el art. 18.2 de la C.E...que circunscribir el razonamiento tal como venía impuesto por el caso enjuiciado al domicilio de las personas físicas, su protección constitucional, la justificación del mismo y el alcance que merece, pero sin incluir ni siquiera alusión o referencia a parejas cuestiones referidas a las personas jurídicas, quedando por supuesto libre en absoluto el Tribunal, en cuanto a las mismas..." y sigue más adelante "parece claro que nuestro Texto Constitucional, al establecer el **derecho a la inviolabilidad del domicilio, no lo circunscribe a las personas físicas, siendo pues extensivo o predicable igualmente en cuanto a las personas jurídicas**, del mismo modo que este Tribunal ha tenido ya ocasión de pronunciarse respecto de otros derechos fundamentales, como pueden ser los fijados en el art. 24 de la misma C.E., sobre prestación de tutela judicial efectiva, tanto a personas físicas como a jurídicas".

Por lo que está claro que a juicio del TC las personas jurídicas no tienen menos derechos, en este sentido, que las físicas; ello se deduce cuando en la misma sentencia se dice más adelante: "En suma, la libertad del domicilio se califica como reflejo directo de la protección acordada en el ordenamiento a la persona, pero no necesariamente a la persona física, desde el momento en que la persona jurídica venga a colocarse en el lugar del sujeto privado comprendido dentro del área de la tutela constitucional, y todas las hipótesis en que la instrumentación del derecho a la libertad no aparezcan o sean incompatibles con la naturaleza y la especialidad de fines del ente colectivo".

En el mismo sentido se manifiesta la más reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 2010: "A la luz de la delimitación del ámbito espacial de protección domiciliar efectuada por el Tribunal Constitucional, la conclusión a que se llega es que en el caso de las **personas jurídicas... la consideración de domicilio a efectos de la protección constitucional... por...la Constitución los espacios que requieren de reserva y no intrusión de terceros en razón a la actividad que en los mismos se lleva a cabo, esto es, los lugares utilizados por representantes de la persona jurídica para desarrollar sus actividades internas, bien porque en ellos se ejerza la habitual dirección y administración de la sociedad, bien porque sirvan de custodia de documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su estable-**

“ ¿CABE LA POSIBILIDAD DE NEGAR LA ENTRADA A LA INSPECCIÓN CUANDO ÉSTA PRETENDA EL ACCESO AL DOMICILIO DE LA SOCIEDAD, SIN MÁS QUE LA COMUNICACIÓN DE INICIO DE LAS ACTUACIONES DE INSPECCIÓN? PARECE SER QUE SÍ, AUN CUANDO LA INSPECCIÓN APORTARA LA AUTORIZACIÓN DE ACCESO FIRMADA POR EL DELEGADO/A DE HACIENDA SEGÚN PRESCRIBE LA NORMA TRIBUTARIA”

cimiento, y todo ello con independencia de que sea el domicilio fiscal, la sede principal o la sede secundaria, exigiéndose en estos casos la autorización judicial o el consentimiento del interesado. En cambio, no son objeto de protección los establecimientos abiertos al público o en que se lleve a cabo una actividad laboral o comercial por cuenta de la sociedad mercantil que no está vinculada con la dirección de la sociedad ni sirve a la custodia de su documentación. Tampoco, las oficinas donde únicamente se exhiben productos comerciales o los almacenes, tiendas, depósitos o similares" Y sigue más adelante: "en el sentido de que para el acceso de la Inspección a fincas, locales de negocio y demás establecimientos en que se desarrollan actividades sometidas a gravamen solo se requería autorización administrativa en caso de oposición; en cambio, tanto en el caso de domicilio particular de cualquier español o extranjero, como en el de los espacios físicos de las personas jurídicas, que resultan constitucionalmente protegidos, la Administración Tributaria debía obtener el consentimiento del interesado o la oportuna autorización judicial".

Así las cosas ¿cabe la posibilidad de negar la entrada a la inspección cuando ésta pretenda el acceso al domicilio de la sociedad, sin más que la comunicación de inicio de las actuaciones de inspección? Parece ser que SÍ, aun cuando la inspección aportara la autorización de acceso firmada por el Delegado/a de Hacienda según prescribe la Norma tributaria. En el caso de que no le permitiéramos el acceso requiriéndole un mandamiento judicial, cabría que se nos aplicase lo prescrito en el art. 203 de la LGT en virtud del cual: "la obstrucción...a las actuaciones de la Administración tributaria... constituye infracción tributaria...cuando el sujeto infractor, debidamente notificado al efecto, haya realizado actuaciones tendentes a ...entorpecer o impedir las actuaciones de la Administración tributaria...Entre otras, constituyen resistencia, obstrucción, excusa o negativa a las actuaciones de la Administración tributaria las siguientes conductas...Negar o impedir indebidamente la entrada o permanencia en fincas o locales a los funcionarios de la Administración tributaria o el reconocimiento de locales, máquinas, instalaciones y explotaciones relacionados con las obligaciones tributarias...la infracción prevista en este artículo será grave... Cuando...se refiera a...facilitar la entrada o permanencia en fincas y locales o el reconocimiento de elementos o instalaciones... la sanción consistirá en...Multa pecuniaria fija de 300 euros, si no se comparece o no se facilita la actuación administrativa... o multa pecuniaria proporcional de hasta el dos por ciento de la cifra de negocios del sujeto infractor en el año natural anterior a aquél en que se produjo la infracción, con un mínimo de 10.000 euros y un máximo de 400.000 euros, cuando no se haya...facilitado la actuación administrativa..." De modo que la

inspección podrá considerar en el momento procesal oportuno que ha habido por parte del contribuyente obstrucción a la labor inspectora que puede ser multada del modo que se ha dicho, pero naturalmente recurrible en su momento, por lo que diré más adelante.

El consejo práctico es que si no quiere empezar con mal pie, y lo tiene todo bonito, limpio y arreglado, permita Vd. la entrada al inspector, eso sí, previa su identificación y la autorización del Delegado/a de Hacienda bajo el brazo; y si lo quiere tener más contento/a, pídale sólo su identificación. Pero si le da rubor que vean sus oficinas desangeladas (domicilio social y/o fiscal, o lugar en el que se encuentre documentación o se realicen actividades de dirección, control o administrativas), puede actuar según se ha dicho, y requerir de un mandamiento judicial. Otra cosa es que la inspección pretenda acceder a otras dependencias que no sean el domicilio social y/o fiscal (o los lugares que se han dicho) de la persona jurídica en cuyo caso la Ley no le ampara y a la inspección sólo le basta para su acceso una autorización del Delegado/a.

Esto lo digo a la vista de la Sentencia del TC nº 69/1.999, de 26 de abril, en la que puede leerse: "Por tanto, cabe entender que el núcleo esencial del domicilio constitucionalmente protegido es el domicilio en cuanto morada de las personas físicas y reducto último de su intimidad personal y familiar. Si bien existen otros ámbitos que gozan de una intensidad menor de protección, como ocurre en el caso de las personas jurídicas, precisamente por faltar esa estrecha vinculación con un ámbito de intimidad en su sentido originario; esto es, el referido a la vida personal y familiar, sólo predicable de las personas físicas. De suerte que, en atención a la naturaleza y la especificidad de los fines de los entes aquí considerados, ha de entenderse que en este ámbito la protección constitucional del domicilio de las personas jurídicas y, en lo que aquí importa, de las sociedades mercantiles, sólo se extiende a los espacios físicos que son indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, por constituir el centro de dirección de la sociedad o de un establecimiento dependiente de la misma o servir a la custodia de los documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su establecimiento que quedan reservados al conocimiento de terceros". De lo que cabe colegir que otros lugares como

almacenes, tiendas, u otras dependencias en los que no se desarrollen actividades de dirección, de gestión administrativa o de custodia de documentos, no quedarían constitucionalmente protegidos y por lo tanto no cabe exigir mandamiento judicial para su entrada y bastaría que la inspección aportara tan sólo la autorización del Delegado/a de Hacienda.

Por último conviene saber que las consecuencias, conclusiones y hasta las Actas, que la Inspección pueda sacar de esa visita hecha sin consentimiento del contribuyente ni mandamiento judicial, podrán ser calificadas, en su momento, como obtenidas de modo ilícito; y, en ese caso, producirían automáticamente la nulidad de las liquidaciones tributarias y sanciones a que pudieran haber dado origen. Así se ha manifestado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 de abril: "Por ello, hay que concluir que aunque la autorización del Delegado Especial de la AEAT en...se refería a la entrada dentro de la jornada de trabajo en las instalaciones y locales de negocio de la entidad lo cierto es que el espacio en el que se desarrolló de forma efectiva la actuación inspectora, esto es, despachos del domicilio social en el que encontraban datos informatizados que luego resultaron esenciales para la determinación de la base imponible por el régimen de estimación indirecta, estaba protegido por el artículo 18.2 de la Constitución según la doctrina del Tribunal Constitucional antes expuesta". Y al final acaba diciendo: "**Las mismas razones anteriormente expuestas, que ya han determinado la nulidad de las liquidaciones tributarias y sanciones impugnadas** en procesos precedentes, como se ha dicho, con fundamento en la vulneración del derecho constitucional proclamado en el artículo 18.1 de la Constitución, así como en la exclusividad, para proceder a la regularización, de la **información indebidamente obtenida** por ese medio, procede la estimación del presente recurso, al ser igualmente disconformes a Derecho, por la expresada causa, las liquidaciones tributarias y las sanciones aquí enjuiciadas".

Con más tiempo y espacio me habría gustado hacer referencia otras disposiciones que protegen el domicilio como son: la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 12), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 17), el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (art. 8), y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 7).

por FERRÁN RODRÍGUEZ

Doctor en Ciencias Económicas. Profesor Titular de Economía Financiera y Contabilidad de la UB. Professor del Màster internacional en RSC de CIES-UB. Auditor - Censor Jurado de Cuentas y profesor del claustro del Col.legi de Censors Jurats de Comptes de Catalunya. Miembro de la Comisión de Contabilidad - Fiscalidad de ACCID



Nueva Resolución del ICAC sobre el inmovilizado intangible

Nuestro país está siguiendo, sin prisa pero sin pausa, con el proceso iniciado en 2005 de adaptación de la normativa contable a las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF) elaboradas por el International Accounting Standards Board (IASB) que han ido siendo adoptadas por los distintos Reglamentos de la Unión Europea.

Introducción y aspectos generales

Introducción

Recordemos que la disposición final tercera del Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, habilitó al Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC) para aprobar, mediante resolución, normas de obligado cumplimiento en desarrollo del Plan General de Contabilidad y de sus normas complementarias, en particular, en relación con las normas de registro y valoración y las normas de elaboración de las cuentas anuales.

En línea con lo anterior, el pasado 3 de junio se publicó en el BOE la Resolución de 28 de mayo de 2013, del ICAC, por la que se dictan normas de registro, valoración e información a incluir en la memoria del inmovilizado intangible. Con esta Resolución el ICAC sigue en el necesario camino de sistematizar la doctrina administrativa emitida hasta la fecha mediante determinadas consultas y en desarrollo de la regulación contenida en el PGC en materia de inmovilizado intangible, manteniéndose de forma expresa en la vigencia de algunas cuestiones ya reguladas en el desarrollo del anterior PGC de 1990 mediante Resolución del ICAC, de 21 de enero de 1992.

Aspectos generales

La nueva Resolución se estructura en siete normas:

- Primera. Criterios aplicables.
- Segunda. Criterio general de reconocimiento: identificabilidad.
- Tercera. Valoración inicial.
- Cuarta. Valoración posterior.
- Quinta. Derechos de uso adquiridos a título gratuito.
- Sexta. Normas particulares del inmovilizado intangible.
- Séptima. Otros inmovilizados intangibles.

Uno de los aspectos más relevantes en la nueva regulación del inmovilizado intangible es, posiblemente, que las operaciones de arrendamiento no se traten como un desarrollo de los criterios de registro y valoración del inmovilizado intangible y esto es así, recordemos, a raíz de que el nuevo Marco Conceptual de la Contabilidad incluido en la Primera parte del PGC de 2007, pone especial énfasis en la consideración del fondo económico de las operaciones y no solo de su forma jurídica.

Si acudimos a la definición incluida en la quinta parte del PGC, los inmovilizados intangibles son activos no monetarios sin apariencia física susceptibles de valoración económica, así como los anticipos a cuenta entregados a proveedores de estos inmovilizados. Esta definición incluye, entre otros, los siguientes elementos que podemos considerar como más característicos:

- Investigación y desarrollo.
- Propiedad industrial.
- Propiedad intelectual.
- Derechos de traspaso.
- Concesiones administrativas.
- Aplicaciones informáticas.

Tal como se recoge en la propia Resolución que estamos tratando, la regulación en materia de intangibles se complementa con los aspectos expresamente regulados sobre esta materia en las normas de adaptación del PGC a las empresas concesionarias de infraestructuras públicas, aprobadas por la Orden EHA/3362/2010, de 23 de diciembre, así como con lo dispuesto en el propio PGC y que también se indica en la norma primera de la Resolución, en el sentido de que los criterios generales aplicables al inmovilizado material también serán de aplicación al inmovilizado intangible.

Para reconocer un inmovilizado intangible deben cumplirse las condiciones exigidas en el reconocimiento de cualquier otro activo:

- Control por parte de la empresa;
- Probable obtención de beneficios, y
- Valoración fiable.

Es de destacar que estos requisitos tendrán especial relevancia a la hora de contabilizar inmovilizados generados internamente ya que en las adquisiciones a terceros, incluidas las combinaciones de negocios, cuando dos partes independientes intercambian un activo, la existencia de una valoración fiable y el hecho de que el activo tenga proyección económica futura se infiere del precio acordado en la propia transacción.

Así, por ejemplo, en aplicación de lo anterior, a raíz de la entrada en vigor del PGC 2007, recordemos que los gastos de establecimiento no se registran como un activo por no ser recursos controlados por la empresa. Del mismo modo, los importes destinados a la formación del personal, a pesar de sí ser identificables, no se califican contablemente como activo, dado que la empresa no tiene capacidad legal para controlar dicho recurso y, por ello, estos desembolsos se contabilizan como un gasto en la cuenta de pérdidas y ganancias.

Adicionalmente, los activos intangibles solo se reconocerán en el balance si cumplen el requisito de identificabilidad regulado en la norma de registro y valoración 5.ª del PGC. De acuerdo con esta norma, recordemos, un activo intangible será identificable cuando cumpla alguno de los dos siguientes requisitos:

- a) Sea separable, esto es, susceptible de ser separado de la empresa y vendido, cedido, entregado para su explotación, arrendado o intercambiado;
- b) Surja de derechos legales o contractuales, con independencia de que tales derechos sean transferibles o separables de la empresa o de otros derechos u obligaciones.

Con carácter general, los intangibles identificables cumplirán ambos criterios, esto es, surgirán de derechos legales o contractuales, y serán separables.

Otro aspecto novedoso de la regulación en esta materia, en consonancia con la normativa contable internacional, son los inmovilizados intangibles con vida útil indefinida, que no se amortizan, sin perjuicio de la obligación anual de toda empresa de analizar sus posibles deterioros. Así, un inmovilizado intangible tendrá una vida útil indefinida cuando, sobre la base de un análisis de todos los factores relevantes, no haya un límite previsible del periodo a lo largo del cual se espera que el activo genere entradas de flujos netos de efectivo para la empresa. Tal puede ser el caso, por ejemplo, de las marcas cuya vigencia de protección inicial puede, en la práctica, irse prorrogando indefinidamente.

Otro aspecto a destacar es el hecho que, de acuerdo con los modelos de balance contenidos en la tercera parte del PGC, sólo se calificarán como inmovilizados intangibles los anticipos entregados por la adquisición de un activo que tenga esta misma naturaleza. En caso contrario, el anticipo se presentará bien como un inmovilizado material, formando parte de las existencias, o bien de los deudores comerciales en el supuesto de que se hubieran entregado, respectivamente, para adquirir un activo de la citada naturaleza o la recepción de un servicio.

“ LOS INTANGIBLES IDENTIFICABLES SURGIRÁN DE DERECHOS LEGALES O CONTRACTUALES, Y SERÁN SEPARABLES”

En consecuencia, cuando la empresa anticipe un importe en el marco de un acuerdo de arrendamiento operativo o de una operación de naturaleza similar, la calificación de este activo será la de un anticipo al proveedor del servicio que debe contabilizarse en una partida con adecuada denominación en el epígrafe «Deudores comerciales no corrientes», y que se irá imputando a la cuenta de pérdidas y ganancias como un gasto por arrendamiento.

Resumen de los aspectos más novedosos de la Resolución

Sin intención de ser exhaustivos, quisiéramos destacar los siguientes aspectos de la Resolución:

- Dentro de la Norma tercera, referente a la valoración inicial, se indica qué costes directos, entre otros, deben considerarse y cuáles no para el supuesto de los activos intangibles generados internamente y se establece una jerarquización de valores a considerar para la determinación del valor razonable en el caso de inmovilizados intangibles adquiridos en una combinación de negocios.
- Para aquellos supuestos en los que un inmovilizado intangible se adquiera a cambio de una contraprestación contingente, o de activos no monetarios, o de una combinación de activos monetarios y no monetarios, se remite a la Resolución de 1 de marzo de 2013 del ICAC de normas de registro y valoración del inmovilizado material y de las inversiones inmobiliarias.
- En la Norma cuarta, es de destacar que se presupone que el valor residual de los activos intangibles es nulo a no ser que exista un compromiso por parte de un tercero para adquirirlo al final de la vida útil o que exista un mercado para dicho activo intangible, siempre bajo determinadas condiciones que se detallan en la propia Resolución.
- Ya dentro de la Norma Quinta, se regula el tratamiento contable de los derechos de uso adquiridos a título gratuito en función de los periodos de cesión. Así, se dispone que cuando una entidad sea beneficiaria de una cesión de uso gratuita, solo procederá el reconocimiento de un inmovilizado intangible cuando pueda concluirse que la entidad controla un recurso con proyección económica futura. Es decir, cuando la cesión se acuerde de forma irrevocable e incondicional por un periodo de tiempo superior al año.

En caso contrario, esto es, en el supuesto de que la cesión se pacte por un periodo de un año, renovable por periodos iguales, o por un periodo indefinido o determinado superior al año reservándose el cedente la facultad de revocarla al cierre de cada ejercicio, el fondo económico de la operación se correspondería con un contrato a ejecutar de carácter gratuito y, en consecuencia, en estos casos, la entidad no contabilizará activo alguno, limitándose a reconocer todos los años

un gasto por arrendamiento y un ingreso por subvención/donación en la cuenta de pérdidas y ganancias por la mejor estimación del derecho cedido.

- Por lo que se refiere a la prolífica Norma sexta, se reproducen los criterios aprobados mediante Resolución en el año 1992 y 2006, sobre derechos de emisión de gases con efecto invernadero, así como los recientes pronunciamientos del ICAC a través de consultas, en materia de inmovilizados intangibles en el marco del PGC 2007, como es el caso de las obras audiovisuales o los fondos editoriales.

En dicha Norma también se definen los conceptos de investigación y desarrollo así como las condiciones que deben cumplirse para su activación, detalle de los conceptos activables y no activables, y los criterios de amortización. Entre los cambios más destacables al respecto cabría citar la previsión de que los gastos de desarrollo puedan amortizarse en un plazo superior a cinco años siempre que esta mayor vida útil quede debidamente justificada por la empresa.

Por el contrario, para los gastos de investigación el PGC ha seguido el tratamiento contable del Plan de 1990 permitiendo su activación en el balance sólo cuando estén específicamente individualizados por proyectos, su coste claramente establecido para que pueda ser distribuido en el tiempo y existan motivos fundados del éxito técnico y de la rentabilidad económico-comercial del proyecto o proyectos de que se trate.

Dado que, en la práctica, en muchas ocasiones resulta difícil establecer una línea divisoria entre los gastos de investigación y los de desarrollo, la Norma aclara los requisitos que, en todo caso, deben cumplirse para activar la fase de desarrollo en sintonía con la normativa internacional, recordando que, si se cumplen las condiciones previstas para poder activar los gastos de investigación, su amortización no puede extenderse más allá de cinco años desde que se produzca la incorporación de estos gastos al activo del balance.

- También en dicha Norma se establece que, con carácter general, para el registro de la propiedad intelectual se utilizarán los mismos principios y criterios de valoración que para la propiedad industrial y se desarrollan reglas específicas para los elementos de propiedad intelectual correspondientes a obras audiovisuales y a fondos editoriales.

- Igualmente con referencia a la Norma sexta, en ella se define el concepto de concesión administrativa, así como las normas de registro y valoración de aquellas que no estén incluidas en el alcance de las normas de adaptación del Plan General de Contabilidad a las empresas concesionarias de infraestructuras públicas, aprobadas por la Orden EHA/3362/2010, de 23 de diciembre que, en todo caso, se regirán por sus disposiciones específicas.

- Siguiendo con la misma Norma, se define:

- » Qué debe entenderse por actividad comercial en régimen de franquicia;
- » Cuándo puede registrarse como inmovilizado intangible el importe satisfecho como contraprestación del canon de asociación a una franquicia, y
- » Los criterios de amortización y de corrección valorativa por deterioro.

- Finalmente, la repetida Norma sexta, en relación a los derechos de emisión de gases de efecto invernadero, se condicionan los criterios a seguir para su contabilización al modelo de negocio que la empresa defina para estos:

- » Adjudicados o adquiridos para su consumo en el proceso productivo,
- » Adquiridos con el propósito de ser vendidos o contratos vinculados a los citados derechos.

Así, es de destacar que, con carácter general, los derechos de emisión de gases de efecto invernadero adjudicados o adquiridos para su consumo en el proceso productivo de la empresa se calificarán como inmovilizado intangible. En cambio, los adquiridos con el propósito de ser vendidos se contabilizarán de acuerdo con los criterios establecidos en la norma de registro y valoración sobre existencias del PGC.

- Por último en la Norma séptima, referente a otros inmovilizados intangibles, se regula el tratamiento contable de determinados aspectos relacionados con el ámbito deportivo como son:

- » Los derechos de adquisición de jugadores,
- » De participación en competiciones deportivas, o
- » Sobre organización de acontecimientos deportivos.

por ANTONIO VALDIVIA MARTÍN

Abogado y Economista. PriceWaterhouseCoopers (PWC)



La nulidad de las “cláusulas suelo” ¿Cómo afectará a los préstamos hipotecarios?

La Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 ha anulado las denominadas “cláusulas suelo” en los préstamos hipotecarios concedidos por 3 entidades de crédito, habiendo dichas entidades suprimido su aplicación a futuro. Se plantean numerosos interrogantes sobre las consecuencias de la citada sentencia que tienen una importante incidencia al existir numerosas operaciones concertadas con este tipo de cláusulas. En el presente artículo se analizan los efectos de esta importante sentencia, así como las posibles implicaciones de la misma.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 9 DE MAYO DE 2013



El Tribunal Supremo en su Sentencia nº 241/2013 de 9 de mayo de 2013 ha estimado una demanda colectiva de cesación en la aplicación de una cláusula contenida en los préstamos hipotecarios de 3 entidades de crédito⁽¹⁾. De acuerdo con el contenido estricto de la sentencia, dichas entidades se ven obligadas a retirar de los préstamos hipotecarios otorgados el contenido de dicha cláusula. Con posterioridad, el mismo tribunal emitió en fecha 3 de junio de 2013, a requerimiento de las entidades demandadas, un auto en el que trataba de aclarar determinados aspectos del contenido de la sentencia.

Uno de los aspectos más controvertidos de dicha sentencia es el relativo a la obligación de restituir las cantidades percibidas por las entidades de crédito en aplicación de la referida cláusula suelo, aspecto en el que el Alto tribunal consideró que no resultaba procedente.

Con carácter previo al análisis de los efectos de la sentencia del Tribunal Supremo, resulta preciso centrar el ámbito al que se refiere la misma, abordando determinadas cuestiones referentes a las denominadas cláusulas suelo.

¿Qué son las cláusulas suelo?

Son cláusulas contractuales que determinadas entidades incorporaron en sus contratos de préstamo a tipo de interés variable.

En virtud de dicha cláusula, se establecía un umbral mínimo, de tal forma que si el tipo de interés variable (Euribor) descendía por debajo de dicho nivel, se aplicaba para calcular la cuota hipotecaria dicho nivel mínimo. Así por ejemplo, si la cláusula suelo era del 3% y el tipo de interés se hubiera establecido en el Euribor + 1%, a partir de que el Euribor hubiera descendido por debajo del 2%, dejaría de aplicarse dicho índice de referencia para aplicarse el umbral mínimo o cláusula suelo.

¿Son ilegales las cláusulas suelo?

Este tipo de pacto no es ilegal, ya que no existe normativa expresa que lo impida; sin embargo la posible ilegalidad surge del hecho que los Tribunales entienden que no fueron suficientemente negociadas e informadas, contraviniendo de este modo la legislación relativa a la defensa de los consumidores y usuarios, causando un importante desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes. Por ello, el Tribunal Supremo la ha declarado abusiva y nula en los contratos de préstamos hipotecarios de las entidades demandadas.

¿Deben ir acompañadas de las cláusulas “techo” para su validez?

Por lo general, cuando se incorpora una cláusula suelo, se complementa con un umbral máximo de aplicación de tipo de interés (“cláusula techo”) que trata de proteger una subida excesiva del Euribor (tipo de interés de referencia). No obstante, en la mayoría de los contratos de préstamo hipotecario existía una

(1) La demanda colectiva iba dirigida contra BBVA, NCG Banco y Cajamar.

desproporción entre el margen existente para la aplicación de la cláusula suelo y el previsto para la cláusula techo ⁽²⁾, por lo que su inclusión no ha impedido que los tribunales hayan apreciado en numerosas ocasiones el carácter abusivo de la cláusula suelo.

¿Cuáles son los criterios que contenidos en la Sentencia del Tribunal Supremo para determinar su validez?

La Sentencia referida contiene una serie de criterios para delimitar la ineficacia de las cláusulas suelo. Dichos criterios son:

- Falta de efectiva disminución del precio del préstamo ante oscilaciones a la baja del índice de referencia.
- Ausencia de información suficiente en el contrato.
- Apariencia de existencia de fijación de un techo suficientemente elevado.
- Ubicación de la cláusula sin la debida separación junto con el resto de cláusulas.
- Ausencia de simulaciones para evaluar su impacto.
- Inexistencia de una advertencia previa clara y comprensible sobre el coste comparativo en relación con otros productos ofertados por la entidad.

Efectos de la sentencia del Supremo en los contratos de préstamo hipotecario que contengan la cláusula suelo

La declaración de nulidad de las cláusulas suelo por tratarse de abusiva recogida en la Sentencia citada del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 no da respuesta a todas las cuestiones conflictivas que plantea la problemática de la citada cláusula contractual. A continuación se analizan determinadas cuestiones controvertidas:

1) ¿Afecta la Sentencia únicamente a las 3 entidades de crédito demandadas?

En una primera instancia, el contenido de la misma se refiere únicamente a las citadas 3 entidades de crédito. Así, dichas entidades ya han anunciado que no seguirán aplicando a futuro las cláusulas suelo en sus operaciones de préstamo hipotecario.

Sin embargo, debe señalarse que el Banco de España ha requerido al resto de entidades de crédito que conforman el sistema financiero español que revisen los préstamos hipotecarios y efectúen una autoevaluación sobre la posible aplicación de la Sentencia del Tribunal Supremo y los efectos económicos que ello comportaría.

Adicionalmente, se encuentran en vía jurisdiccional diversas demandas (colectivas e individuales) referidas a cláusulas suelo, por lo que es previsible que en un futuro próximo se produzcan nuevas resoluciones judiciales que puedan apreciar la nulidad de las mismas por considerarlas abusivas.

“ LA RECIENTE SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 9 DE MAYO DE 2013 HA INTRODUCIDO UN NUEVO ELEMENTO DE INCERTIDUMBRE EN EL SECTOR FINANCIERO ESPAÑOL AL CUESTIONAR LA VALIDEZ DE LAS DENOMINADAS CLÁUSULAS SUELO EN LAS OPERACIONES DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO. AÚN NO SE CONOCEN CON EXACTITUD LOS EFECTOS QUE ELLO PROVOCARÁ PARA LOS CLIENTES Y LAS PROPIAS ENTIDADES”

2) ¿Puede solicitarse la devolución retroactiva de los intereses cobrados en aplicación de una cláusula suelo declarada indebida?

En principio, y conforme al pronunciamiento contenido en la Sentencia del Tribunal Supremo, ello no sería posible. Sin embargo, se están produciendo reclamaciones individuales solicitando dicha devolución y existen determinados pronunciamientos de instancias jurisdiccionales inferiores que estiman dicha posibilidad. Se trata pues de una cuestión sobre la que es preciso esperar una unificación del criterio jurisprudencial, ya que hasta la fecha existe una disparidad de criterios en las resoluciones judiciales sobre esta cuestión.

3) ¿Son nulas las cláusulas suelo a futuro?

Se trata de cláusulas contractuales que pueden incorporarse en los contratos de préstamo hipotecario, pero las entidades de crédito deberán informar de ellas con una mayor transparencia y posibilitar su negociación para que su introducción respete el principio de equilibrio de derechos y obligaciones. Ello obligará a que las entidades de crédito sean más cuidadosas en la redacción y negociación de la citada cláusula.

4) ¿Es significativo el impacto para la rentabilidad de las entidades de crédito?

Efectivamente, el impacto económico puede ser significativo para aquellas entidades de crédito que cuenten con un número significativo con operaciones de préstamo con la cláusula suelo incorporada y que adicionalmente pueda atacarse su validez en base a los criterios contenidos en la sentencia del Tribunal Supremo. Las primeras estimaciones reflejan cantidades significativas y se trataría de ingresos recurrentes que se perderían en la actual coyuntura de un Euribor en niveles bajos y que resulta presumible se mantenga en dicha situación durante un cierto tiempo. En este sentido, las autoridades comunitarias han mostrado su preocupación en relación con el impacto para el sector financiero español en un momento en el que está inmerso en un proceso de reestructuración y saneamiento.

LEGISLACIÓN APLICABLE:

- Sentencia de 9 de mayo de 2013 del Tribunal Supremo.

(2) Así por ejemplo, en numerosas operaciones una bajada de 2-3 puntos activaba la cláusula suelo y, por el contrario, para que entrara en vigor la cláusula techo debía subir entre 7-9 puntos porcentuales el tipo de interés de referencia.

por FCO. JAVIER SÁNCHEZ ICART
Magistrado de lo Social



Problemática laboral en torno a las vacaciones de los trabajadores

Las vacaciones anuales constituyen el período de descanso continuado más extenso del que dispone el trabajador, entendiéndose en la actualidad como una necesidad de orden físico y psicológico, que está regulado normativamente por el art. 40.2 de la Constitución Española, y desarrollado en el art. 38 del Estatuto de los Trabajadores (E.T.).

Objeto

Las vacaciones anuales constituyen el período de descanso continuado más extenso del que dispone el trabajador, entendiéndose en la actualidad como una necesidad de orden físico y psicológico, que está regulado normativamente por el art. 40.2 de la Constitución Española, y desarrollado en el art. 38 del Estatuto de los Trabajadores (E.T.). El derecho a disfrutar de vacaciones anuales retribuidas tiene la consideración de principio de derecho social comunitario ligado a la protección eficaz de la seguridad y salud en el trabajo (STS 16-3-2006, TJCE 81), aunque corresponde a las legislaciones y prácticas nacionales la determinación de sus requisitos de aplicación y ejercicio dentro de las directrices comunitarias (STJCE 20-1-2009, TJCE 7).

A continuación expondremos la problemática y aspectos más conflictivos que pueden surgir sobre dicha materia:

Duración del período vacacional

- El periodo de vacaciones anuales retribuidas será el pactado en convenio colectivo o en pacto individual, sin que en ningún caso la duración pueda ser inferior a 30 días naturales (art. 38.1 E.T.). El pacto individual ha de respetar lo dispuesto en convenio colectivo.
- Cuando el convenio colectivo aplicable fija "un mes" de vacaciones, debe contarse "de fecha a fecha", de modo que el trabajador podrá disponer de 30 o 31 días de vacaciones (entre otras, 15-2-2000, RJ 2041).
- En el tiempo de vacaciones, al calcularse en días naturales, computan los días festivos y los correspondientes a descanso semanal que concurren en dicho periodo, salvo que se disponga otra cosa por convenio colectivo o pacto individual,

que pueden fijar las vacaciones por días laborables. Algunos convenios colectivos disponen que las vacaciones han de iniciarse en lunes o en el primer día laboral de la semana, para evitar el cómputo de domingo o festivo previo; otros prohíben que se inicie en domingo, festivo o "el día que coincida con el descanso semanal del trabajador".

- Debe subrayarse, que si el trabajador no ha prestado servicios durante todo el año anterior, se produce una reducción proporcional en la duración de las vacaciones. No se tiene derecho al tiempo completo de las vacaciones (mínimo 30 días naturales), mientras no se completen 12 meses de servicios efectivos. El principio de proporcionalidad exige considerar el número total de días efectivamente trabajados, no obstante, todo depende de los supuestos en cuestión a los efectos de saber si se puede o no reducir proporcionalmente la reducción de las vacaciones. Como criterio general, no se consideran días trabajados para el cálculo de las vacaciones, las faltas de ausencia injustificada al trabajo, en cambio, las vacaciones no pueden reducirse por ausencias del trabajador relacionadas con causas independientes de su voluntad.
- Los trabajadores fijos discontinuos y temporales, que no hayan trabajado todo el tiempo necesario para disfrutar del número máximo de días de descanso anual, disfrutan de un periodo de vacaciones proporcional al tiempo trabajado (STSJ de Andalucía/Sevilla 27-4-1999).

“ EL PERIODO DE VACACIONES ANUALES RETRIBUIDAS SERÁ EL PACTADO EN CONVENIO COLECTIVO O EN PACTO INDIVIDUAL, SIN QUE EN NINGÚN CASO LA DURACIÓN PUEDA SER INFERIOR A 30 DÍAS NATURALES (ART. 38.1 E.T.). EL PACTO INDIVIDUAL HA DE RESPETAR LO DISPUESTO EN CONVENIO COLECTIVO”

“ PARA EL CASO DE DESACUERDO ENTRE LAS PARTES, LA JURISDICCIÓN COMPETENTE ES LA ENCARGADA DE FIJAR LA FECHA DE DISFRUTE DE LAS VACACIONES QUE CORRESPONDA SIENDO SU DECISIÓN NO SUSCEPTIBLE DE RECURSO. EL PROCEDIMIENTO, AL EFECTO, ES SUMARIO Y PREFERENTE”

- Si se reduce de la duración de las vacaciones el tiempo de suspensión del contrato de trabajo debido a un expediente de regulación de empleo, puesto que esta duración no se considera periodo de trabajo (SSTS 13-2-1997 y 30-4-1996). No se reducen las vacaciones proporcionalmente, si el supuesto de regulación de empleo únicamente implica una reducción de la jornada pero no el cese total de la actividad laboral.
- El ejercicio legal del derecho de huelga por los trabajadores no supone reducción de la duración de las vacaciones ni descuento proporcional del salario, ya que ello supondría una sanción por el ejercicio legal de un derecho constitucional (STS 11-10-1994 y 10-12-1993). En cambio, si la huelga es ilegal, sí se puede reducir la duración de las vacaciones y descontar la retribución de forma proporcional (STSJ de Catalunya 3-2-1997).

El devengo del descanso anual

- El derecho a las vacaciones viene referido al año de trabajo, comenzando su devengo el primero de enero del año en que han de disfrutarse y no al término de disfrute en el año anterior (STS 17-9-2002), si bien, por convenio colectivo se puede establecer otro periodo de referencia.
- A pesar del devengo anual, en los supuestos en que la prestación tenga una duración inferior, por no coincidir el inicio o la finalización del año que se tome como referencia, se devenga un derecho proporcional al periodo trabajado. Como sea, que estamos ante un derecho de disfrute anual, no se tiene el derecho al tiempo completo de las vacaciones mientras no se completen 12 meses de servicios efectivos. De este modo, el derecho de vacaciones caduca cada 31 de diciembre (STS 30-11-1995). Por tanto, las vacaciones tienen que ser disfrutadas en el año natural al que correspondan, prescribiendo el derecho del trabajador a disfrutarlas cuando el año termina.

Fijación y tiempo de disfrute de las vacaciones

De acuerdo con lo previsto en el art. 38.2 del E.T., el período o períodos del disfrute de las vacaciones se fijará de común acuerdo entre el empresario y el trabajador, de conformidad con lo establecido en su caso en los convenios colectivos sobre planificación anual de las vacaciones.

Para el caso de desacuerdo entre las partes, la jurisdicción competente es la encargada de fijar la fecha de disfrute de las vacaciones que corresponda siendo su decisión no susceptible de recurso. El procedimiento, al efecto, es sumario y preferente.

- Recuérdese, por lo demás, que conforme a lo dispuesto en el mencionado art. 38.2 del E.T. “el tiempo y la fijación de disfrute de las vacaciones pasa por el mutuo acuerdo de las partes, debiéndose tener en cuenta, lo dispuesto en la negociación colectiva, si existiese. Si nada se dijese en el convenio sobre planificación anual de las vacaciones”, las partes gozan de absoluta libertad y autonomía para hacer el pacto, si bien, con sujeción a los límites legales.
- Se recuerda que el período vacacional es retribuido a cuenta de la empresa, sin que exista obligación durante ese período por parte del trabajador de prestar servicios, por lo que, la empresa no podría imponer a sus trabajadores ninguna residencia ni lugar concreto para el disfrute de sus vacaciones, puesto que el trabajador, durante el mencionado período vacacional no se encuentra en situación de desplazado por cuenta de la empresa (STS 22-12-94).
- El calendario de vacaciones se debe exponer en cada empresa. Se exige que el trabajador conozca las fechas de disfrute del descanso anual, al menos, con **2 meses de antelación**. En caso de incumplimiento de esta obligación empresarial, el trabajador puede reclamar a la empresa daños y perjuicios (STSJ de Madrid 25-2-1993).
- El período de disfrute de las vacaciones no genera condición más beneficiosa.

Retribución de las vacaciones

a) Régimen legal:

El art. 40.2 de la Constitución Española (CE) y art. 38.1 del Estatuto de los Trabajadores (E.T.) se limitan a establecer el derecho a las vacaciones retribuidas, sin indicación alguna acerca del criterio que haya de seguirse para que lo sean adecuadamente. Tal indicación se encuentra en el art. 7.1 del convenio 132 de la OIT, de 24-6-70, según el cual durante las vacaciones deberá abonarse “por lo menos la remuneración normal o media”.

b) Criterio del Tribunal Supremo

El análisis de la jurisprudencia muestra un criterio distinto según que la cuestión se suscite sobre la aplicación únicamente de dichas normas o ante la existencia de un convenio colectivo que excluya algún complemento de entre los que el propio convenio contenga.

En el primer caso, las decisiones pueden considerarse coincidentes en que debe abonarse lo que el trabajador obtenía en la jornada ordinaria de trabajo por todo los conceptos de naturaleza salarial, incluyéndose, por tanto, las primas de producción, las comisiones y, en general, los conceptos retributivos por unidad de tarea, y excluyéndose los correspondientes a horas extraordinarias o los complementos por disponibilidad durante tiempos de exceso sobre la jornada normal, ya que el disfrute de la vacación anual no puede suponer una pérdida de los derechos económicos habituales del trabajador. Son citables en tal sentido, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 23-12-91 (Ar. 9097), de 19-10-94 (Ar. 8057) y de 17-12-96 (Ar. 9717).

En cambio, cuando el convenio colectivo aplicable haya determinado los conceptos integrantes de la remuneración abonable en vacaciones, excluyendo alguno de los que el convenio haya establecido, tales como el plus de nocturnidad, el de asistencia, el de turnos, el de servicio de guardias, u otros, la doctrina unificada es la validez y consiguiente aplicabilidad del convenio, con la única condición de que se respeten los mínimos legales de Derecho necesario, por dos razones:

- 1) Porque el propio convenio 132 de la OIT establece en su art. 1 que "la legislación nacional dará efecto a las disposiciones del presente convenio en la medida en que esto no se haga por medio de contratos colectivos.. o de otra manera compatible con la práctica nacional que sea apropiada a las condiciones del país".
- 2) Porque de este modo es afirmable que los convenios colectivos cumplen la función que se les asigna, tanto en general por el ordenamiento jurídico como por dicha norma, en relación con la CE y el ET.

Entre las Sentencias del Tribunal Supremo configuradoras de esta doctrina cabe mencionar las de 21-1-92 (Ar. 59); 30-9-92 (Ar. 6289); 6-11-92 (Ar. 8786), 29-10-96 (Ar. 8181); 9-11-96 (Ar. 8414); 7-7-99 (Ar.6797).

“ SI LA BAJA EN EL TRABAJO SE DEBE A INCAPACIDAD TEMPORAL, NO RELACIONADA CON MATERNIDAD, EMBARAZO, PARTO O LACTANCIA NATURAL, LAS VACACIONES PODRÁN DISFRUTARSE EN UN MOMENTO POSTERIOR, SIEMPRE QUE NO HUBIERA TRANSCURRIDO UN PERIODO DE DIECIOCHO MESES DEL FINAL DEL AÑO EN QUE SE HUBIESEN ORIGINADO”

c) Momento de la retribución de las vacaciones

El E.T. guarda silencio sobre el momento del pago de las vacaciones, por lo que, la retribución de las vacaciones debe ser determinada en convenio colectivo. A falta de dicha determinación, la retribución en metálico que corresponda debe abonarse antes del inicio de las vacaciones, en interpretación del art. 7.2 del convenio 132 y 146 de la OIT.

d) Retribución de las vacaciones de los trabajadores eventuales y temporeros (RD 1717/2012)

Los trabajadores eventuales y temporeros cuyos servicios a la misma empresa no excedan de 120 días, deben percibir la retribución de las vacaciones conforme a las siguientes reglas:

- Cuando no coinciden el período de disfrute de las vacaciones y el de la vigencia del contrato, deben percibir junto con el Salario Mínimo Interprofesional (SMI) la parte proporcional de éste correspondiente a vacaciones legales mínimas.
- Si hay coincidencia del período de disfrute con la vigencia del contrato, se aplican las reglas generales señaladas.

e) Finiquito y vacaciones

En la liquidación del contrato o finiquito, habrá de incluirse las cantidades correspondientes a la parte proporcional de vacaciones (STS 25-2-2003, RJ 3090). Al tener naturaleza salarial, la empresa principal es responsable solidaria con la contratista de la liquidación de vacaciones no disfrutadas (STS 24-4-2006, RJ 5864). También cabe la sustitución de las vacaciones por compensación económica en situaciones de Incapacidad Temporal prolongada, que desemboca en la extinción del contrato (STS 18-1-2010, RJ 3098).

Cotización de las vacaciones

A partir del 1-1-2003 el empresario debe abonar la parte proporcional de las vacaciones devengadas y no disfrutadas al finalizar la relación laboral, y además debe cotizar por ese período mediante una liquidación y cotización complementaria a la del mes de la extinción del contrato. Esta liquidación y compensación complementaria comprende los días de duración de las vacaciones, aún cuando alcancen también el siguiente mes natural o se inicie una nueva relación laboral durante los mismos, sin prorrateo alguno y con aplicación, en su caso, del tope máximo de cotización correspondiente al mes o meses que resulten afectados.

No obstante lo anterior, se aplican las normas generales de cotización en los términos que se establezcan reglamentariamente cuando, mediante ley o en ejecución de la misma, se establezca que la remuneración del trabajador debe incluir junto al salario la parte proporcional que corresponda a las vacaciones devengadas.

Vacaciones y maternidad

Cuando el periodo de vacaciones fijado en el calendario de la empresa coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural o con el periodo de suspensión del contrato debido a la maternidad, se tiene derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso de maternidad que le corresponda, al finalizar el periodo de suspensión, aunque haya terminado el año natural a que correspondan. Y ello independientemente de que sea fijado con carácter general mediante un acuerdo colectivo para la totalidad de la plantilla (TJCE 18-3-2004, tras esta Sentencia, el criterio fue asumido por la jurisprudencia constitucional y el Tribunal Supremo).

Vacaciones e incapacidad temporal

Si la baja en el trabajo se debe a Incapacidad Temporal, no relacionada con maternidad, embarazo, parto o lactancia natural, las vacaciones podrán disfrutarse en un momento posterior, siempre que no hubiera transcurrido un periodo de dieciocho meses del final del año en que se hubiesen originado (art. 38.3 E.T., modificado por RDL 3/2012). Por indicación de la jurisprudencia europea, asumida por nuestros tribunales (entre otras, STS 3-10-2012), estas reglas de posposición del disfrute de vacaciones son aplicables tanto en el supuesto de que esos aconteci-

mientos aparezcan antes de iniciarse el periodo de vacaciones como en el supuesto que aparezcan durante dicho periodo, en cuyo caso, podrá posponerse con esos límites la parte que quede pendiente de disfrute.

Prohibición de trabajos durante vacaciones

Con la finalidad de posibilitar el disfrute efectivo de las vacaciones, el convenio nº 132 de la OIT, art. 13, prohíbe que el trabajador ejerza durante sus vacaciones una actividad remunerada incompatible con la finalidad de dichas vacaciones. En ocasiones se ha considerado procedente el despido del trabajador por la realización de trabajos durante las vacaciones, por infracción del deber básico del trabajador de ejecutar su actividad laboral conforme al principio de buena fe (entre otras, STSJ de Canarias 9-11-1993, AS 4983; STSJ de Valencia 14-12-2000). No obstante

lo anterior, por Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de octubre de 2003, declaró que al deber de observar el descanso al trabajador, no se le puede imponer otras obligaciones adicionales, ya que el mismo ha de poder utilizar su tiempo libre como y cuando desee, poniendo de manifiesto, que quedaría afectada la dignidad del trabajador si se limitara su tiempo libre, ya que se devalúa a la persona como una mera fuerza de trabajo que resulta incompatible con el art. 10.1 de la CE.

Prohibición de reducir el período de vacaciones por sanción

Expresamente, el art. 58.3 del E.T. prohíbe que se utilice la minoración de los derechos al descanso del trabajador como sanción para reprimir sus incumplimientos laborales.

REFLEXIONES Y CONSEJOS

- El empresario está obligado a conceder vacaciones dentro del año, prohibiéndose el descuento de los permisos concedidos durante el año.
- Para los trabajadores, el derecho a las vacaciones es irrenunciable e indisponible, y no es sustituible por compensación económica.
- Son nulos los pactos, sean individuales o colectivos, y toda decisión unilateral que suponga la sustitución de las vacaciones por una cantidad de dinero.
- El período de vacaciones debe fijarse de conformidad entre el empresario y los representantes de los trabajadores, y no cabe su determinación unilateral alegando imposibilidad de acuerdo, o reiteración de años anteriores.
- Para el trabajador el disfrute de vacaciones sin autorización del empresario, puede ser causa de despido disciplinario.
- Los períodos de incapacidad temporal, ya sea por accidente de trabajo o enfermedad, deben ser computados como de trabajo, a los efectos de la determinación de las vacaciones anuales. Tampoco afecta la situación de huelga.
- La coincidencia de la incapacidad temporal, accidente o enfermedad con el tiempo de las vacaciones anuales preestablecidas, no atribuye para el trabajador el derecho a un nuevo señalamiento de las vacaciones.
- Las vacaciones deben disfrutarse dentro del año a que correspondan. El derecho caduca, por tanto el 31 de diciembre de cada año.
- La paga de vacaciones corresponde a una retribución de la misma cuantía al menos, que la que percibe el trabajador en su jornada ordinaria de trabajo.
- El momento que debe abonarse la paga de vacaciones es el establecido en el convenio colectivo. A falta de éste, se ha de abonar antes del inicio de las vacaciones.



Las claves de la nueva Ley 4/2013 de alquiler de viviendas

Anunciada a bombo y platillo desde hace más de un año, se publicó en el Boletín Oficial del Estado del pasado día 5 de junio, la Ley 4/2013, de 4 de junio, que modifica la Ley de Arrendamientos Urbanos con una serie de medidas que se proponen, según dicción literal del propio enunciado de la norma, flexibilizar y fomentar el mercado del alquiler de viviendas.

Introducción



fectivamente, según su propio nombre, la Ley 4/2013, de 4 de junio, en vigor desde el pasado día 6 de junio, recoge una serie de medidas para flexibilizar y fomentar el mercado del alquiler de viviendas. Pero ¿Cuáles son estas medidas? Y ¿van a servir efectivamente para alcanzar la finalidad que se propone la norma? Estas y otras cuestiones son las que nos planteamos en estas páginas.

Medidas de flexibilización del mercado del alquiler de viviendas

Se fortalece la libertad de las partes para llegar a todos aquellos acuerdos que, razonablemente, no deban formar parte de un régimen impuesto directamente por la Ley y que se manifiesta en aspectos tales como **libertad de pactos en cuanto a la actualización de la renta**, siendo el IPC el que se aplique a falta de esos pactos; o La posibilidad de que el **arrendatario de vivienda renuncie al derecho de adquisición preferente** (Tanteo y retracto).

Se reduce de cinco a tres años la denominada "prórroga forzosa" del contrato, que es aquella que permite que el inquilino, sea cual fuera el tiempo de duración pactado en el contrato, opte por prorrogar su duración, prórroga que debe respetar el arrendador.

Se garantiza que el arrendador pueda recuperar su vivienda, sin necesidad de que esté previsto en el contrato de arrendamiento ni hubieran transcurrido cinco años desde su firma, siempre que necesite la vivienda para sí, sus familiares en primer grado, o su cónyuge tras la separación, el divorcio o nulidad matrimonial.

Se permite que el arrendatario pueda desistir del contrato en cualquier momento, siempre que lo comunique con un mes de antelación, pudiendo preverse en el contrato una indemnización específica para el arrendador en caso de producirse dicho desistimiento anticipado.

En cuanto a la duración del contrato de alquiler, se reduce de los 8 (5+3) años actuales, a 4 (3+1) años, es decir, exactamente la mitad. Anteriormente a la reforma, el inquilino tenía asegurados los cinco años de contrato que ahora se han visto disminuidos a tres. Además, también se ha producido una reducción del plazo de las prórrogas tácitas al contrato que pasan de ser de tres años a solamente uno.

Este acortamiento de los plazos de duración del contrato ha sido mal recibido por parte de la mayoría de los agentes intervinientes en el mercado inmobiliario, así como por algunas asociaciones de consumidores y usuarios, que ven como se atenta de esta manera contra la estabilidad del contrato, ya que a la promulgación de la LAU de 1994, ahora reformada, se dijo que cinco años era el mínimo aceptable para obtener esa estabilidad.

Si que cabe decir, en pro de la reforma, que desde el punto de vista del arrendador, es positiva esa reducción ya que al haberse implantado un amplio desistimiento a favor del inquilino, por lo menos se reduce el compromiso del arrendador, único que después de la reforma quedará obligado a cumplir ese plazo mínimo de duración.

Asimismo, merece una crítica desfavorable la posibilidad que se reconoce al **inquilino de desistir del alquiler, cualquiera que sea el plazo pactado en el contrato, una vez transcurridos seis meses desde el inicio del mismo**. Por una parte se vulnera el principio 'pacta sunt servanda'; y, por otra parte, no parece que vaya a fomentar entre los dueños de viviendas el interés por alquilarlas.

Mejor acogida debe darse, por el contrario, a la previsión de que el arrendador pueda recuperar la vivienda arrendada invocando y acreditando tener necesidad de ocupar el inmueble, aunque no se haya previsto en el contrato, una vez transcurrido el primer año y dando un preaviso de dos meses. La supresión del requisito de la previa constancia de esta posibilidad en el contrato, es acertada pues la realidad es que esa necesidad debe ser sobrevenida y por tanto imprevisible.

Medidas de mejora de la seguridad jurídica

Con esta finalidad, la reforma incrementa los efectos de la inscripción del arrendamiento en el Registro de la propiedad estableciendo que, si el arrendamiento no está inscrito, el comprador de buena fe no estará obligado a respetar el arrendamiento concertado por el anterior propietario y el arrendatario perderá su derecho. Este criterio, que ya se aplicaba antes de la reforma para los arrendamientos de locales de negocio, modifica la situación actual, en la que los compradores de una vivienda arrendada debían permitir la continuación del arrendamiento al menos hasta el periodo de cinco años que exige la Ley anterior.

Sin duda que la obligatoriedad de la inscripción del arrendamiento en el Registro de la propiedad que se persigue con esta reforma, merece una crítica desfavorable, pues genera una nueva obligación pecuniaria a cargo del arrendatario, que parece ser contraria a la finalidad perseguida por la ley de fomentar el mercado del alquiler de la vivienda.

Medidas de agilización procesal

Además de la Reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos, la norma que estamos comentando acomete también una reforma de la LEC con la finalidad de agilizar el procedimiento de desahucio. Se habilita un plazo de diez días para que el arrendatario pague la deuda. Si el inquilino no atiende al requerimiento de pago o no comparece para oponerse al mismo o bien allanarse, se dictará decreto dando por terminado el juicio tras el cual se producirá el lanzamiento

De este modo, si el inquilino no atiende el requerimiento de pago, pero tampoco comparece para oponerse o allanarse, es decir, si no hace nada, el secretario judicial dictará decreto dando por terminado el juicio y producirá el lanzamiento, frente al sistema actual que impide señalar el lanzamiento hasta que no se sepa si la vista se ha celebrado o no.

Asimismo, para los arrendamientos inscritos en el Registro de la Propiedad, se prevé un procedimiento de actuación para los casos de impago de rentas con el objeto de reducir la intervención judicial. Si se pacta en el contrato, el impago de la renta puede conllevar la resolución del arrendamiento mediante un simple requerimiento previo notarial o judicial, sin tener que obtener una sentencia. Una vez se cancele la inscripción del arrendamiento en el Registro de la Propiedad, se podrá optar a llevar a cabo la ejecución para recuperar el inmueble.

OTROS ASPECTOS DE LA REFORMA

La posibilidad de que las notificaciones previstas en la Ley puedan efectuarse mediante correo electrónico a una dirección previamente señalada.

La sumisión a mediación o arbitraje de aquellas controversias que por su naturaleza puedan resolverse a través de estas formas de resolución de conflictos.

Creación de un registro público de inquilinos morosos.

Conclusión

En suma, pues, incremento de la libertad de pactos, acortamiento de los plazos de duración del alquiler; posibilidad de rescisión del contrato por parte del arrendador en caso de necesitar la vivienda para sí o para sus familiares más directos; posibilidad de desistimiento por parte del arrendatario; libertad de renta y casi imposición de la inscripción del arrendamiento en el Registro de la Propiedad, son algunas de las medidas contenidas en la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos, con las que se pretende flexibilizar y fomentar el mercado del alquiler. El tiempo dirá si las mismas resultan efectivas para las finalidades que se propone la Ley.

NORMATIVA APLICABLE:

- Ley 4/2013, de 4 de junio, de Medidas de Flexibilización y Fomento del Mercado del alquiler de viviendas.

“ ENTRE LAS MEDIDAS PARA FLEXIBILIZAR EL MERCADO DEL ALQUILAR QUE SE PREVÉN EN ESTA REFORMA, DESTACAN: LA REDUCCIÓN DEL PLAZO DE LOS CONTRATOS DE ALQUILER DE 5 A 3 AÑOS, LA POSIBILIDAD DE LOS ARRENDADORES DE RECUPERAR SU VIVIENDA ALQUILADA AVISANDO CON DOS MESES DE ANTELACIÓN Y LA POSIBILIDAD DEL ARRENDATARIO DE DESISTIR DEL CONTRATO UNA VEZ TRANSCURRIDOS LOS PRIMEROS SEIS MESES DE DURACIÓN DE AQUÉL”

ESTOS CASOS ESTÁN BASADOS EN PROBLEMÁTICAS REALES (PREGUNTAS) QUE NUESTROS CLIENTES DEL SERVICIO CONOCIMIENTO ASESOR (*) PLANTEAN A NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS, Y QUE HEMOS READAPTADO PARA QUE NUESTROS CLIENTES PUEDAN BENEFICIARSE Y COMPARTIR DICHO CONOCIMIENTO

EN CASO DE EXPROPIACIÓN DE UNA FINCA ¿QUÉ EFECTOS TIENE EN EL IRPF? ¿CUÁNDO SE DECLARAN LOS INGRESOS RECIBIDOS DE LA ADMINISTRACIÓN? ¿Y LOS INTERESES DE DEMORA?



- Cuando un bien es expropiado, el afectado tiene que declarar en su IRPF la ganancia patrimonial obtenida: la diferencia entre lo que le costó y el justiprecio cobrado por la expropiación. La regla general en la imputación temporal de la ganancia patrimonial es la de imputarla al periodo en el que tenga lugar la alteración patrimonial, circunstancia que en los supuestos de expropiación forzosa debe considerarse producida cuando fijado y pagado el justiprecio se proceda a la consecuente ocupación del bien expropiado. En caso de recurso, la ganancia patrimonial derivada del aumento del justiprecio declarado judicialmente se imputará al periodo impositivo en que la resolución judicial haya adquirido firmeza.

PROBLEMÁTICA PLANTEADA



En 2008 se inició un expediente de expropiación forzosa en vía administrativa en el que estaba incluida una finca que se valoró por un importe de 1.122.62,10 euros por precio justo aprobado por la Junta de Gobierno Local.

El contribuyente propietario de dicha finca declaró la ganancia calculada en el IRPF del ejercicio 2008 y tributando por la misma. No obstante, recurrió la resolución administrativa y en sentencia del TSJ de Cataluña de 15 de diciembre de 2011 se admitió el recurso y se fijó el precio justo en 1.432.509,70€ y además incrementándose con el 5% de premio de afección, resultando un total de 1.504.135,19€. En febrero de 2013 se acuerda por decreto de Alcaldía dar cumplimiento a la sentencia y fijar los intereses generados hasta la fecha en 49.212,54€.

Es por lo que el 19 de marzo de 2013 se hace efectivo el pago al dueño de la finca expropiada de la diferencia no cobrada de 381.533,09 € en concepto de precio justo más el 5% de premio de afección y otro pago de 49.212,54€ de los intereses.

- 1) ¿Qué plazo hay para declarar estos ingresos? ¿En el plazo de declaración

de esta renta o en la del ejercicio siguiente porque se ha cobrado en el 2013?

- 2) ¿Como debe declararse cada ingreso y a qué ejercicio pertenece?
- 3) Si debe hacerse una complementaria del 2008 ¿lleva intereses?

RESPUESTA

Regla de imputación temporal de ganancias y pérdidas patrimoniales

Nos encontramos ante un supuesto de duda acerca de la imputación temporal que procede en caso de resolución judicial que determina el importe de la ganancia patrimonial pendiente de tributación.

Con carácter previo mencionar que la regla general de imputación temporal establecida en el artículo 14.1 c) de la Ley 35/2006 del IRPF (LIRPF) establece que, con carácter general, las ganancias y pérdidas patrimoniales se imputarán al periodo impositivo en que tenga lugar la alteración patrimonial.

No obstante, esta regla general contempla excepciones que se traducen en la siguiente regla especial: "cuando no se

hubiera satisfecho la totalidad o parte de una renta, por encontrarse pendiente de resolución judicial la determinación del derecho a su percepción o su cuantía, los importes no satisfechos se imputarán al periodo impositivo en que aquélla adquiriera firmeza.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, la ganancia patrimonial derivada del aumento del justiprecio declarado judicialmente se imputará al periodo impositivo en que la resolución judicial haya adquirido firmeza.

Hecho estos previos comentarios, pasamos a contestar a las preguntas planteadas:

¿Qué plazo hay para declarar estos ingresos? ¿En el plazo de esta renta o en la del ejercicio siguiente porque se ha cobrado en el 2013?

Tanto el incremento de precio como el 5% aludido y los intereses de demora, a pesar de responder a conceptos distintos, su calificación fiscal es la misma, son "precio de venta" y como tales determinan el importe de la ganancia patrimonial tributable por el contribuyente.

El artículo 33 LIRPF define las ganancias y pérdidas patrimoniales como *“las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición del aquél (...)”*. Evidentemente, con esta configuración, no cabe duda que la transmisión derivada de la expropiación forzosa dará lugar a una ganancia o pérdida patrimonial, cuyo importe se calculará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34 y siguientes de la Ley del Impuesto: diferencia entre los valores de adquisición y transmisión.

Por otro lado, y en virtud de la regla especial antes mencionada, dado que la sentencia se ha ejecutado y consecuentemente recibido el pago por parte del contribuyente en 2013, se imputará el ingreso en 2013.

¿Cómo debe declararse cada ingreso y a qué ejercicio pertenece?

En cuanto al ejercicio en que declarase, comentar que si bien lo cobrado en 2013 tiene distinta naturaleza, premio de afectación, intereses, etc., todo ha sido percibido en 2013 por lo que en principio es en ese ejercicio en el que debe declararse. No obstante, los intereses de demora tienen una especial complejidad en cuanto a su imputación, que se ha ido resolviendo por la doctrina administrativa y la jurisprudencia, como veremos más adelante.

En cuanto a cómo debe declararse, se trata de una ganancia patrimonial en la que *“no hay precio de adquisición”*; esto es, en 2008 se declaró una ganancia patrimonial que suponemos fue calculada como precio de adquisición (era cierto y fijo) y valor de transmisión (aunque no se estuviera de acuerdo con su importe).

En consecuencia, todo el valor de transmisión ya fue declarado y queda pendiente el *“resto”* del valor de transmisión, ganancia que se declarará en 2013, de acuerdo con la información contenida en el texto de la consulta.

Problemática especial de la tributación e imputación de los intereses de demora

Hay que distinguir en función de su naturaleza remuneratoria o indemnizatoria.

JURISPRUDENCIA DE INTERÉS

- **Expropiación.** La alteración patrimonial en expropiación forzosa no se produce hasta que se fija el justiprecio y en caso de intereses por demora en el pago se imputan al tiempo de su abono (TS 12-4-03). En la expropiación forzosa la alteración patrimonial se entiende producida cuando se acuerda, pero el incremento se produce cuando, dos años después, se fija el justiprecio (TS 30-10-03). Si en la expropiación forzosa se establecen intereses por el pago diferido del justiprecio la prescripción se computa desde que se perciben porque su imputación temporal responde no a la alteración patrimonial, sino al devengo de los intereses por el lucro cesante (TS 30-10-03). En la expropiación forzosa la alteración patrimonial se entiende producida cuando se fija el justiprecio (TS 23-9-04)
- En la cesión de derechos de reversión sobre finca expropiada la fecha de adquisición por el cedente expropiado es la del fallecimiento de quien heredó (TSJ Andalucía 8-1-08)
- En la expropiación forzosa el ingreso se imputa a cuando se cobra en fecha posterior a la fijación del justiprecio, sin que exista exención para los intereses por el retraso en el pago (AN 27-5-04). En expropiación forzosa la ganancia se imputa al período en que se firma el acta de adquisición por mutuo acuerdo y se fija el justiprecio, cualquiera que sea la fecha de ocupación del terreno y de pago (AN 30-6-05)
- No hay exención en la ganancia por expropiación forzosa y se imputa cuando, fijado y pagado el justiprecio, se ocupa el bien, salvo en el procedimiento de urgencia en que la imputación se hace cuando se ocupa sin atender a la fecha de depósito o pago previo (TSJ Castilla y León 6-6-06, 9-6-06)
- Los intereses de demora en el pago del justiprecio en expropiación forzosa no se imputan al período en que se emitió carta de pago complementaria y se pagó, sino a los períodos en que se devengaron, lo que obligaba a la Administración a declarar la prescripción del derecho a liquidar (TSJ Cataluña 3-5-06). (Igualmente TSJ Madrid 18-10-2012)
- La ganancia por transmisión de fincas por expropiación se imputa a la fecha de la escritura y no a la del acuerdo expropiatorio (TSJ Madrid 19-11-03). En la expropiación forzosa no hay exención y los intereses abonados se imputan a los ejercicios en los que se han devengado y no en el ejercicio en que se pagan (TSJ Madrid 14-3-08)
- En la expropiación forzosa por procedimiento de urgencia la imputación de la ganancia se hace al tiempo de la ocupación cualesquiera que sean las fechas de cobro; y a dicho ejercicio se imputan los pagos posteriores derivados de sentencia y los intereses correspondientes (TSJ Valencia 24-9-07). En la expropiación forzosa hay alteración patrimonial; en la expropiación por procedimiento de urgencia el devengo se produce al tiempo de la ocupación; si se producen pagos posteriores derivados de sentencia se imputan a dicho ejercicio (TSJ Valencia 1-10-08). En la expropiación forzosa por procedimiento de urgencia el devengo se produce al tiempo de la ocupación con independencia de los pagos. A ese ejercicio se imputan los pagos posteriores derivados de sentencia y los intereses de demora correspondientes (TSJ Valencia 7-11-08)
- El incremento por expropiación de urgencia se imputa, TS SS 12-4-03 y 30-10-03, al año en que se produce y no a cuando se cobra el justiprecio (TEAC 4-5-07). La ganancia por expropiación de urgencia se imputa al período de ocupación que es cuando se firmaron las actas por los herederos, constanding las fincas en el cuaderno particional (TEAC 24-7-08)

Los intereses indemnizatorios tienen como finalidad resarcir al acreedor por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación o el retraso en su correcto cumplimiento. Estos intereses, debido a su carácter indemnizatorio, no pueden calificarse como rendimientos del capital mobiliario, por lo que a tenor de lo dispuesto en los artículos 25.5 y 33.1 de la LIRPF, han de tributar como ganancias patrimoniales.

En este sentido la consulta vinculante de DGT CV 1259-13 de 15 de abril de 2013, se ha pronunciado en aclaración de la consulta vinculante CV1905-12, de 1 de octubre de 2012, en relación a la imputación temporal del nuevo justiprecio determinado por Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2011, en la que, asimismo, se condena a la parte contraria al abono de los correspondientes intereses de demora, que son abonados en el año 2012.

La DGT manifiesta que "los intereses de demora tienen diferente calificación, en función de su naturaleza remuneratoria o indemnizatoria. Los intereses remuneratorios constituyen la contraprestación, bien de la entrega de un capital que debe ser reintegrado en el futuro, bien del aplazamiento en el pago, otorgado por el acreedor o pactado por las partes. Estos intereses tributarán en el impuesto como rendimientos del capital mobiliario, salvo cuando, de acuerdo con lo previsto en el artículo 25.5 de la Ley del Impuesto pro-

ceda calificarlos como rendimientos de la actividad empresarial o profesional. Por otro lado, los intereses indemnizatorios tienen como finalidad resarcir al acreedor por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación o el retraso en su correcto cumplimiento. Estos intereses, debido a su carácter indemnizatorio, no pueden calificarse como rendimientos del capital mobiliario. En consecuencia, a tenor de lo dispuesto en los artículos 25.5 y 33.1 de la misma Ley, han de tributar como ganancias patrimoniales.

Por tanto, los intereses de demora percibidos, debido a su carácter indemnizatorio, se calificarán como ganancia patrimonial"

Teniendo en cuenta que los intereses de demora abarcan el respectivo período que comprende el retraso en el pago, la alteración patrimonial sólo puede entenderse producida cuando los mismos se reconocen, es decir, cuando se cuantifican y se acuerda su abono.

Por lo que respecta a la integración de esta ganancia patrimonial, hay que señalar que tradicionalmente, con la normativa del IRPF anterior a la actualmente vigente, en cuanto los intereses de demora indemnizaran un período superior a un año, este Centro Directivo mantenía como criterio interpretativo que su integración procedía realizarla en la parte especial de la renta del período imposi-

tivo, desaparecido este concepto en la Ley 35/2006, el mantenimiento de una continuidad en la aplicación de este criterio interpretativo, unido a la inclusión en la renta del ahorro de los intereses que constituyen rendimientos del capital mobiliario, nos llevan a concluir que los intereses de demora que constituyen ganancia patrimonial procederá integrarlos íntegramente en la base imponible del ahorro, en la forma prevista en el artículo 49 de la citada Ley.

¿Si debe hacerse una complementaria del 2008, lleva intereses?

Como hemos indicado anteriormente en respuesta a las otras cuestiones, no procede presentar complementaria de renta del año 2008 pues lo cobrado se imputa a 2013 que es cuando se cobra como consecuencia de que la sentencia que ha resuelto sobre el importe ha sido firme y se ha ejecutado en 2013.

NORMATIVA APLICADA

- Artículo 14 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

CONCLUSIÓN-RESPUESTA

La ganancia patrimonial derivada del aumento del justiprecio declarado judicialmente se imputará al período impositivo en que la resolución judicial haya adquirido firmeza.

Los intereses de demora percibidos, debido a su carácter indemnizatorio, se calificarán como ganancia patrimonial y teniendo en cuenta que los intereses de demora abarcan el respectivo período que comprende el retraso en el pago, la alteración patrimonial sólo puede entenderse producida cuando los mismos se reconocen, es decir, cuando se cuantifican y se acuerda su abono.

ESTOS CASOS ESTÁN BASADOS EN PROBLEMÁTICAS REALES (PREGUNTAS) QUE NUESTROS CLIENTES DEL SERVICIO CONOCIMIENTO ASESOR (*) PLANTEAN A NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS, Y QUE HEMOS READAPTADO PARA QUE NUESTROS CLIENTES PUEDAN BENEFICIARSE Y COMPARTIR DICHO CONOCIMIENTO

PLAZO PARA RECTIFICAR LA FACTURA DE IVA DE UN CLIENTE MOROSO



- Cuando un cliente no paga una factura, en general puede recuperarse el IVA no cobrado dejando transcurrir 6 meses desde que tuvo lugar la operación (un año si la empresa factura más de 6.010.121,04 euros) y, dentro de los 3 meses siguientes, rectificando la factura emitida, además de realizar el resto trámites que establece la Ley y el Reglamento del IVA estos casos. En caso de que el deudor sea declarado en concurso de acreedores, el plazo para realizar los trámites es más corto, debiéndose rectificar la factura en el plazo de un mes desde la publicación en el BOE del auto del concurso.

PROBLEMÁTICA PLANTEADA

Una SA, que tiene un volumen de operaciones de 2.000.000€, presenta el siguiente movimiento con un cliente:

30/06/12	
Factura de materiales - vencimiento 20/07/12:	51.704,35 €
06/08/12	
Cobro parte factura por transferencia:	-75.852,18 €
Pagaré vencimiento 14/11/12:	-75.852,17 €

Dicho pagaré ha resultado impagado en fecha 16/11/12. Se ha vuelto a presentar al cobro en fecha 20/11/12 e igualmente ha resultado impagado en fecha 26/11/12.

Dicha sociedad pretende modificar la base imponible por la parte impagada de dicha factura, al amparo del artículo 80.4 de la LIVA. Teniendo en cuenta que la sociedad puede ser considerada de reducida dimensión, entendemos que el plazo para realizar la modificación de la base imponible es de seis meses, por tanto estaríamos fuera de plazo.

¿Hay alguna solución en este supuesto para la modificación de la base imponible impagada de dicha factura a efectos del IVA?

RESPUESTA

Requisitos para recuperar el IVA en el caso de créditos incobrables

El artículo 80 de la Ley del IVA y el artículo 24 del Reglamento del IVA nos ofrecen la posibilidad de poder recuperar las cuotas de IVA devengado que hemos ingresado en Hacienda y que todavía no hemos cobrado, estableciendo varias situaciones ante las cuales podemos proceder a la modificación de la base imponible, cuyos requisitos, plazos y trámites dependerán de cada caso concreto.

Régimen general. Cuotas incobrables de IVA repercutido

La base imponible del impuesto puede reducirse cuando los créditos correspondientes a las cuotas repercutidas por las operaciones gravadas sean total o parcialmente incobrables, considerándose como tales cuando el crédito reúna las siguientes condiciones:

- Deben haber transcurrido al menos seis meses desde el devengo del IVA sin que se haya obtenido el cobro de todo o parte del importe. Dicho plazo se ampliará a un año, para operaciones a plazo, o en el caso de empresas cuyo volumen de operaciones (sin incluir el IVA) sea superior a 6.010.121,04 euros en el año natural anterior.
- El cliente deberá actuar como empresario o profesional. Este requisito no

será necesario si la base imponible de la operación supera los 300 euros.

- Se debe haber instado de forma fehaciente al deudor para que pague la deuda, ya sea mediante reclamación judicial o por medio de un requerimiento notarial. En el caso de operaciones que tengan por destinatarios Entes Públicos, la reclamación se sustituirá por una certificación expedida por este.
- Contamos con un plazo de 3 meses para poder modificar la base imponible, que empezaran a contarse desde el primer plazo (de seis meses o un año) que hemos señalado anteriormente para considerar la operación como incobrable.

¿Qué otros requisitos debemos tener en cuenta?

- Debe emitirse y remitirse al cliente una factura sustitutiva que rectifique o anule la original. En el concepto de la factura se deberá hacer referencia al hecho que la motiva así como la fecha de emisión de la factura original. Es recomendable enviar al cliente la factura rectificativa por correo certificado, quedándonos con copia sellada por la oficina de correos.
- Las operaciones que originan la modificación de la base imponible deben haber sido correctamente facturadas y anotadas en los libros registros de IVA.
- En el plazo de un mes desde la fecha de la emisión de la factura rectificativa deberá comunicarse a la Agencia Tributaria la modificación de la base imponible practicada. En esta comunicación se hará constar que dicha

modificación no se refiere a créditos garantizados, afianzados o asegurados, a créditos entre personas o entidades vinculadas, ni a operaciones cuyo destinatario no está establecido en el territorio de aplicación del Impuesto ni en Canarias, Ceuta o Melilla y deberá acompañarse de la siguiente documentación: a) Copia de las facturas rectificativas. b.1) Para el caso de créditos incobrables: documentación que acredite que se ha instado el cobro de la deuda mediante reclamación judicial o requerimiento notarial, y en el caso de deudas de Entes públicos, certificación emitida por el Ente público. b.2) Para el caso de deudor en concurso: copia del auto judicial de declaración de concurso o certificación del Registro Mercantil.

¿Se cumple el plazo en el caso planteado?

En primer lugar, comentar que efectivamente el plazo es de 6 meses al tratarse de una empresa cuyo volumen de operaciones, calculado conforme a lo dispuesto en el artículo 121 de la Ley del IVA, no ha excedido durante el año natural inmediato anterior de 6.010.121,04 euros.

No obstante, que dicho plazo sea de seis meses en lugar de un año es una rebaja en la antigüedad de la deuda que, *per se*, facilita la modificación de la base imponible por el hecho de ser una empresa con un volumen de operaciones inferior a 6.010.121,04 euros. No obstante, si se excede dicho plazo, dicho plazo más breve sí deviene un problema pues puede incumplirse dicho requisito.

El plazo que realmente marca la diferencia es el de modificación de la base imponible que deberá realizarse **dentro de los tres meses siguientes** a la finalización del periodo de un año (o seis meses en este caso) al que nos hemos referido anteriormente y comunicado a la AEAT.

Es decir, si la totalidad del IVA se devenga en fecha 20/07/12, los seis meses nos llevan a 20/01/2013 y cuatro meses más para modificarla suponen llegar al 20/4/2013 como fecha tope para la modificación de la base imponible. Por ello, el plazo para la modificación de la base imponible ha transcurrido y no resulta posible a fecha de hoy modificar la base imponible.

A pesar de ello, también es requisito imprescindible que el sujeto pasivo haya instado su cobro mediante reclamación judicial al deudor o por medio de requerimiento notarial al mismo, incluso cuando se trate de créditos afianzados por Entes públicos.

Cliente en situación de concurso de acreedores

Ante la imposibilidad de llevar a cabo la modificación de la base imponible, tan sólo cabría la posibilidad que la **empresa deudora se hallara en situación concursal**, en cuyo caso la modificación de la base imponible se efectuaría en los términos previstos en el apartado tercero del artículo 80 de la LIVA y su desarrollo Reglamentario.

Si el cliente no ha hecho efectivo el pago de las cuotas de IVA que le hemos repercutido y, con posterioridad al devengo de esta operación, se dicta el auto de declaración de concurso de este cliente, podremos solicitar la devolución del IVA devengado.

En este caso el plazo del que disponemos para realizar la modificación de la base imponible será de un mes a contar desde el día siguiente a la publicación en el BOE del auto de declaración de concurso.

La Resolución del TEAC de 20 de septiembre de 2012

Hacienda y la DGT venía entendiendo que si antes de los seis meses el cliente caía en concurso, el acreedor quedaba obligado a rectificar la factura dentro del mes siguiente a la publicación del auto del concurso en el BOE. Si dicho acreedor no se enteraba a tiempo de que su cliente había caído en concurso, perdía la posibilidad de recuperar el IVA (puesto que ya no podía aplicar la regla de los seis meses).

No obstante, el TEAC en la Resolución de 20-09-2012, cambia este criterio, y entiende ambas alternativas son compatibles. Distingue varios supuestos diferentes partiendo de la base de que la entidad deudora es declarada en concurso de acreedores en algún momento:

Supuesto 1: cuando existe reclamación judicial previa a la declaración

de concurso de la entidad deudora, una vez que haya transcurrido un año, o seis meses, desde el devengo del IVA sin haberse obtenido el cobro, será posible modificar la base imponible por la vía del artículo 80.Cuatro, aún cuando se haya dictado un Auto de declaración de concurso del deudor y no se haya modificado la base imponible en los plazos del artículo 80.Tres (en este caso el plazo es de solo un mes, o de 15 días si el concurso es por el procedimiento abreviado).

Supuesto 2: cuando no existe reclamación judicial previa a la declaración de concurso de la entidad deudora se produce el incumplimiento de uno de los requisitos previstos en el artículo 80.Cuatro LIVA y no se podrá modificar la base imponible por esta vía, sino por la del artículo 80.Tres y en sus plazos. No obstante, como desde el 14 de abril de 2010 cabe la posibilidad de requerir notarialmente las cantidades debidas, ya no será imposible cumplir las formalidades del artículo 80.Cuatro, y cabrá instar la rectificación de la base imponible por esta vía cuando se cumplan los requisitos correspondientes, sin la obligación de acudir necesariamente al artículo 80.Tres, aun cuando exista un Auto de declaración de concurso del deudor.

Supuesto 3: se aclara que en las operaciones generadas con posterioridad al concurso, si el acreedor quiere modificar la base imponible deberá hacerlo únicamente por el procedimiento previsto en el artículo 80.Cuatro, puesto que el artículo 80.Tres está previsto para operaciones en las que el devengo se haya producido con anterioridad al Auto de declaración de concurso.

En palabras del TEAC, "Con estos plazos, podría darse el supuesto de que la Hacienda Pública tenga conocimiento de la rectificación una vez haya transcurrido el plazo para personarse en el concurso, aun habiendo acudido el acreedor al procedimiento del artículo 80.Tres, motivo por el que este Tribunal no comparte la postura de la DGT para negar la posibilidad de acudir a uno u otro procedimiento, puesto que en cualquiera de los dos casos puede ocurrir que la Administra-

ción no pueda insinuar el crédito nacido de la rectificación en el concurso dentro del plazo de llamamiento a los acreedores. (...) Así, acudir al procedimiento del artículo 80.Tres no garantiza que la Agencia Tributaria se persone en el concurso con el crédito nacido de la rectificación dentro del plazo de llamamiento, lo que lleva a que puede ocurrir que su crédito no sea privilegiado". El artículo 80

LIVA habla de métodos posibles: "podrá", rezan ambos apartado, no obligatorios, con lo que donde el legislador no ha previsto una incompatibilidad específica, no debe verla el intérprete.

NORMATIVA APLICADA

- Artículo 80. Tres y Cuatro de la Ley 37/1992 del IVA.

CONCLUSIÓN-RESPUESTA

Ante la imposibilidad de llevar a cabo la modificación de la base imponible, tan sólo cabría la posibilidad que la empresa deudora se hallara en situación concursal, en cuyo caso la modificación de la base imponible se efectuaría en los términos previstos en el apartado tercero del artículo 80 de la LIVA y su desarrollo Reglamentario.

LOS CASOS DE NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS

ESTOS CASOS ESTÁN BASADOS EN PROBLEMÁTICAS REALES (PREGUNTAS) QUE NUESTROS CLIENTES DEL SERVICIO CONOCIMIENTO ASESOR (*) PLANTEAN A NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS, Y QUE HEMOS READAPTADO PARA QUE NUESTROS CLIENTES PUEDAN BENEFICIARSE Y COMPARTIR DICHO CONOCIMIENTO

UN TRABAJADOR NO SE HA INCORPORADO A SU PUESTO DE TRABAJO TRAS LAS VACACIONES ¿DESPIDO DISCIPLINARIO?



- La empresa tiene la facultad de utilizar el poder disciplinario, y en consecuencia, si el trabajador debía incorporarse al trabajo el 02-06-2013, al no incorporarse, y al haber faltado al trabajo más de 3 días seguidos, debía de haber procedido de conformidad con el artículo 54.2.a) del E.T., en relación con el convenio aplicable, a despedir disciplinariamente al trabajador por incumplimiento grave y culpable.

PROBLEMÁTICA PLANTEADA

Una empresa X le concede vacaciones por escrito a un trabajador hasta 01/06/2013 y llegado el día el trabajador no comparece a su puesto de trabajo. La empresa decide enviar un burofax al trabajador el día 03/06/13 para que le comunique su situación en 24 horas y si no se procederá a hacer la baja por incomparecencia al trabajo. Pasadas 24h al no tener respuesta la empresa procede a cursar la baja.

El día 11/06/13 el trabajador aparece al trabajo trayendo consigo un escrito traducido en el cual dice que ha tenido ingreso en su país a su hijo hasta el día 07/06/13.

1. ¿Se puede considerar válido el escrito que esta traducido por una empresa de servicio de traducción sin estar firmado ni con el sello de firma jurídica y sin ser acompañado por el informe original de su país?
2. ¿El trabajador puede solicitar la nulidad de la baja por incomparecencia y pedir que se considere despido improcedente?
3. El trabajador si alega que intentó por todos los medios comunicarse con la empresa y acabó hablando con una compañera de trabajo ¿se puede considerar como prueba si el trabajador solicita el despido improcedente?

RESPUESTA

Contacto con el trabajador

En este caso la empresa ha actuado de forma correcta en cuanto que antes de dar de baja a un trabajador por no reincorporarse a su puesto, siempre hay que ponerse en contacto con él a través de un burofax. No obstante, si no lo localiza, es importante que guarde pruebas de su falta al trabajo y los intentos de ponerse en contacto con él para justificar el despido disciplinario.

Si Correos certifica que el trabajador ha recibido el burofax pero no lo ha recogido o se considera desconocido, en

cualquier caso, es conveniente volver a enviar un segundo burofax, indicándole que ya se le mandó el primero.

En general, para considerar que la renuncia del trabajador es voluntaria no se requiere una declaración formal, pero sí es necesario que la conducta seguida por el empleado manifieste claramente y sin lugar a dudas que quiere abandonar su puesto. Por tanto, si el trabajador no responde, al no haber una carta firmada que certifique dicha voluntad ni respuesta a los burofaxes, usted no tiene seguridad suficiente para entender tal voluntad de dimisión.

¿El trabajador puede solicitar la nulidad de la baja por incomparecencia y pedir que se considere despido improcedente? ¿Son válidos los medios de prueba aportados por el trabajador?

La empresa ha procedido de forma incorrecta a dar de baja al trabajador en la empresa en fecha que no se concreta, pero se deduce que debe ser sobre el 5 o 6 de junio de 2013. La empresa tiene la facultad de utilizar el poder disciplinario,

y en consecuencia, si el trabajador debía incorporarse al trabajo el 2-6-2013, al no incorporarse, y al haber faltado al trabajo más de 3 días seguidos, debía de haber procedido de conformidad con el art. 54.2.a) del E.T., en relación con el convenio aplicable, a despedir disciplinariamente al trabajador por incumplimiento grave y culpable.

A partir de dicha extinción, el trabajador tenía la opción de impugnar el despido y justificar de forma clara las ausencias de los días imputados, valorándose en juicio, si efectivamente el escrito traducido por una empresa tiene valor probatorio alguno, que si no es corroborado por medios oficiales públicos de dicho país con intérprete jurado del nuestro, no suele tener relevancia ante nuestros Tribunales. El trabajador también debería acreditar y justificar, la imposibilidad de su incomparecencia al trabajo mediante los medios de prueba que establecen nuestras normas procesales, es decir, corriendo en su contra la carga de la prueba.

Carga de la prueba

Como se ha indicado, la empresa no ha procedido a despedirle disciplinariamente, y en consecuencia, la carga de la

prueba de justificar su ausencia de manera clara y terminante ya no le incumbe al trabajador. Ello significa, que el trabajador podrá impugnar como acto extintivo tácito el haber sido dado de baja en la Seguridad Social o el despido verbal a partir del 11-6-2013, fecha en que intenta incorporarse a la empresa y se le pone de manifiesto, que ha sido dado de baja.

A partir de dicha fecha, el trabajador podrá impugnar por despido improcedente, ya que la jurisprudencia ha puesto de relieve, que para que pueda entenderse que un trabajador causa baja voluntaria, es necesaria una voluntad clara, firme y terminante, reveladora de su propósito, manifestándose por hechos concluyentes que no dejen margen alguno para la duda razonable de su intención. El trabajador no tendrá que demostrar la justificación de sus ausencias, sino hechos que pongan de manifiesto que su voluntad no era abandonar la empresa, sino que no pudo ir al trabajo por problemas con su hijo.

NORMATIVA APLICADA

- Art. 49.1.d) y 45.2.a) del Estatuto de los Trabajadores.

CONCLUSIÓN-RESPUESTA

En definitiva, al no haber utilizado la empresa el despido disciplinario, será carga probatoria de ésta y no del trabajador, que hubo una voluntad de abandonar el trabajo, que no se infiere de las circunstancias expuestas, por lo que, nuestros tribunales podrán declarar el despido como improcedente.

En consecuencia, el consejo es que negocien la incorporación o negocien la extinción, ya que en caso de impugnación por despido improcedente, la carga probatoria sería la expuesta con anterioridad.

ESTOS CASOS ESTÁN BASADOS EN PROBLEMÁTICAS REALES (PREGUNTAS) QUE NUESTROS CLIENTES DEL SERVICIO CONOCIMIENTO ASESOR (*) PLANTEAN A NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS, Y QUE HEMOS READAPTADO PARA QUE NUESTROS CLIENTES PUEDAN BENEFICIARSE Y COMPARTIR DICHO CONOCIMIENTO

REDUCCIÓN DE CAPITAL MEDIANTE LA AMORTIZACIÓN DE LAS PARTICIPACIONES SOCIALES DE UNO DE LOS SOCIOS



- Salvo que los Estatutos Sociales reconozcan al socio reembolsado el derecho de reversión sobre los bienes aportados en su día a la Sociedad, la misma puede, a su elección, mediante el pertinente acuerdo, entregar a dicho socio por el importe que corresponda en concepto de restitución de aportaciones, bien una suma dineraria o bien bienes procedentes del haber social de la Sociedad, siendo en este último caso necesario el consentimiento expreso del socio reembolsado.

PROBLEMÁTICA PLANTEADA

Sociedad limitada A, que tiene un Activo en Balance compuesto de 4 pisos y 4 locales alquilados y cuyo objeto social es el alquiler de inmueble (no tiene pasivo exigible). Dicha sociedad tiene dos socios X e Y que son personas físicas, con el 50% del capital de la sociedad cada uno.

¿Es posible realizar una reducción de capital solo del socio X, quedando la sociedad como unipersonal con el socio Y?

RESPUESTA

Junta General y estatutos sociales

La reducción de capital indicada en el supuesto planteado se realizaría mediante la amortización de las participaciones sociales de uno de los socios. En el supuesto planteado, dado que la reducción de capital no afecta por igual a todas las participaciones sociales, es necesario que el acuerdo se adopte en Junta General de Socios con el consentimiento de todos los socios de la Sociedad.

Salvo que los Estatutos Sociales reconozcan al socio reembolsado el derecho de reversión sobre los bienes aportados en su día a la Sociedad, la misma puede, a su elección, mediante el pertinente acuerdo, entregar a dicho socio por el importe que corresponda en concepto de restitución de aportaciones, bien una suma dineraria o bien bienes procedentes del haber social de la Sociedad, siendo en este último caso necesario el consentimiento expreso del socio reembolsado.

Responsabilidad

El socio a quien se le restituye la totalidad o parte de sus aportaciones responde de forma solidaria con la Sociedad del pago de las deudas sociales contraídas con anterioridad a la fecha en la que la reducción de capital es publicada en el BORME, hasta el importe de lo percibido en concepto de restitución de la aportación social y por el plazo de los 5 años siguientes a contar desde la referida fecha de publicación en el BORME.

No obstante lo anterior, el socio quedaría exonerado de la referida responsabilidad solidaria en cualquiera de los siguientes casos:

- 1) Cuando, al acordar la reducción de capital, la Junta General decide asimismo dotar una reserva, con cargo a beneficios o reservas libres, por importe igual al percibido por el socio en concepto de restitución de la aportación social. Dicha reserva es indisponible hasta que transcurran los 5 años a contar desde la publicación de la reducción de capital en el BORME, salvo que con anterioridad al vencimiento de dicho plazo se hubieran pagado todas las deudas sociales contraídas por la Sociedad con anterioridad a aquella fecha de publicación en el BORME.
- 2) Cuando en los Estatutos Sociales se reconoce a los acreedores sociales el derecho de oposición a la ejecución de esta modalidad de reducción de capital, los mismos pueden hacerlo dentro del plazo de tres meses, a contar desde la fecha en que se haya notificado a los mismos el acuerdo de reducción de capital. La notificación se debe realizar personalmente, y si

ello no es posible por desconocerse el domicilio de los acreedores, por medio de anuncios en el BORME y en la página web de la Sociedad o, en caso de que la Sociedad carezca de página web, en un diario de los de mayor circulación en la localidad donde radique el domicilio social de la Sociedad. Durante dicho plazo, los acreedores ordinarios se pueden oponer a la ejecución del acuerdo de reducción, si sus créditos no son satisfechos o la Sociedad no presta garantía. El incumplimiento de cualquiera de los requisitos señalados determina la nulidad de la operación de reducción.

En la escritura pública en la que se formalice la operación de reducción de capital deberá constar la suma dineraria o la descripción de los bienes que se han entregado a los socios, así como la declaración de que han sido otorgados los reembolsos correspondientes y la identidad de los socios a quienes se han restituido la totalidad o parte de sus aportaciones sociales y, si los Estatutos Sociales reconocen a los acreedores el derecho de oposición, que se ha efectuado por los Administradores una notificación personal a los acreedores, o, en su defecto, se protocolizan en la escritura los anuncios del BORME y en un diario de los de mayor circulación de la localidad del domicilio de la Sociedad, o bien que ningún acreedor ha ejercitado el derecho de oposición o, en caso contrario, la identificación del acreedor que se ha opuesto, el importe de su crédito y la indicación de haber sido prestada garantía a satisfacción del acreedor o de haber sido satisfechos sus créditos. Dicha escritura de reducción de capital social deberá ser inscrita en el Registro Mercantil de la provincia en la cual tenga su domicilio social la Sociedad.

Dado que una vez adoptado el acuerdo de reducción de capital social sólo habrá un socio único en la Sociedad, se deberá comunicar al Registro Mercantil que la Sociedad ha sobrevenido unipersonal.

NORMATIVA APLICADA

- RD Leg. 1/2010, de 2/7, TRLSC, Arts. 317 y siguientes.

CONCLUSIÓN-RESPUESTA

La reducción de capital indicada en su consulta se realizaría mediante la amortización de las participaciones sociales de uno de los socios. En el supuesto planteado, dado que la reducción de capital no afecta por igual a todas las participaciones sociales, es necesario que el acuerdo se adopte en Junta General de Socios con el consentimiento de todos los socios de la Sociedad.

Salvo que los Estatutos Sociales reconozcan al socio reembolsado el derecho de reversión sobre los bienes aportados en su día a la Sociedad, la misma puede, a su elección, mediante el pertinente acuerdo, entregar a dicho socio por el importe que corresponda en concepto de restitución de aportaciones, bien una suma dineraria o bien bienes procedentes del haber social de la Sociedad, siendo en este último caso necesario el consentimiento expreso del socio reembolsado.

LOS CASOS DE NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS

ESTOS CASOS ESTÁN BASADOS EN PROBLEMÁTICAS REALES (PREGUNTAS) QUE NUESTROS CLIENTES DEL SERVICIO CONOCIMIENTO ASESOR (*) PLANTEAN A NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS, Y QUE HEMOS READAPTADO PARA QUE NUESTROS CLIENTES PUEDAN BENEFICIARSE Y COMPARTIR DICHO CONOCIMIENTO

UNA MICROEMPRESA ADQUIERE UN VEHÍCULO DE TURISMO ¿CÓMO SE CONTABILIZA EL 50% DEL IVA NO DEDUCIBLE?



- Para el registro contable de la operación referida hemos de tener en cuenta lo establecido en la Norma de Registro y Valoración 2ª del Plan General de Contabilidad, que establece: "Los bienes comprendidos en el inmovilizado material se valorarán por su coste, ya sea éste el precio de adquisición o el coste de producción. Los impuestos indirectos que gravan los elementos del inmovilizado material sólo se incluirán en el precio de adquisición o coste de producción cuando no sean recuperables directamente de la Hacienda Pública".

PROBLEMÁTICA PLANTEADA

La Sociedad A, que tiene la consideración de microempresa, ha adquirido un automóvil de turismo. Dicha Sociedad quiere deducir solo el 50% del IVA soportado en la compra porque el vehículo no es de disfrute exclusivo para la empresa.

¿En que cuentas contables de Microempresa lo tengo que contabilizar?

RESPUESTA

La compra de un turismo por parte de una empresa, adquisición considerada como un inmovilizado material para la misma, plantea la problemática de la consideración de éste como uso particular del empresario, como uso de la empresa o como ambos.

Así a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), el artículo 95.3.2 de la Ley 37/1992, del Impuesto sobre el Valor Añadido establece:

" 3. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, las cuotas soportadas por la adquisición, importación, arrendamiento o cesión de uso por otro título de los bienes de inversión que se empleen en todo o en parte en el desarrollo de la actividad empresarial o profesional podrán deducirse de acuerdo con las siguientes reglas:

1 (...)

2. Cuando se trate de vehículos automóviles de turismo y sus remolques, ciclomotores y motocicletas, se presumirán afectados al desarrollo de la actividad empresarial o profesional en la proporción del 50 %.

A estos efectos, se considerarán automóviles de turismo, remolques, ciclomotores y motocicletas los definidos como tales en el anexo del Real Decreto legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, así como los definidos como vehículos mixtos en dicho anexo y, en todo caso, los denominados vehículos todo terreno o tipo jeep.

No obstante lo dispuesto en esta regla 2), los vehículos que se relacionan a continuación se presumirán afectados al desarrollo de la actividad empresarial o profesional en la proporción del 100 %:

- a. Los vehículos mixtos utilizados en el transporte de mercancías.
- b. Los utilizados en la prestación de servicios de transporte de viajeros mediante contraprestación.
- c. Los utilizados en la prestación de servicios de enseñanza de conductores o pilotos mediante contraprestación.
- d. Los utilizados por sus fabricantes en la realización de pruebas, ensayos, demostraciones o en la promoción de ventas.
- e. Los utilizados en los desplazamientos profesionales de los representantes o agentes comerciales.
- f. Los utilizados en servicios de vigilancia.

...

En este sentido, el empresario deberá ver cual es el efectivo grado de afectación del vehículo a la actividad empresarial, pues la administración "presume" una afectación, y por tanto deducibilidad de la cuota de IVA soportada, del 50%; deberá el empresario acreditar, "por cualquier medio de prueba admitido a derecho" según reiteradas consultas de la DGT, un grado de afectación superior a éste (o bien la Administración probar un grado de afectación menor).

Contablemente

Aplicamos el PGC de PYMES. El hecho de ser microempresa, no es relevante en la operación que nos ocupa.

Así, para el registro contable de la operación referida hemos de tener en cuenta lo establecido en la Norma de Registro y Valoración (NRV) 2ª del Plan General de Contabilidad, que establece:

"Los bienes comprendidos en el inmovilizado material se valorarán por su coste, ya sea éste el precio de adquisición o el coste de producción.

Los impuestos indirectos que gravan los elementos del inmovilizado material sólo se incluirán en el precio de adquisición o coste de producción cuando no sean recuperables directamente de la Hacienda Pública"

El asiento a realizar es el siguiente:

N.º Cta.	Título	Cargo	Abono
218	Elementos de transporte	20.346,33 (*)	
472	IVA soportado	1.853,68 (**)	
523	Proveedores de inmovilizado a C/P		21.200,01 (***)
606	Descuentos sobre compras por pronto pago		1.000 (****)

Notas:

- (*) 17.654,08 + 1.853,68 + 838,57. Añadimos a la Base Imponible el 50% del IVA que es no deducible y el IEDMT, que tampoco es deducible, y ambos implican un mayor precio de adquisición.
- (**) IVA soportado deducible.
- (***) Si suponemos que la operación se pagará efectivamente en un plazo no superior a un año. En caso de que se hubiera pagado mediante cargo en cuenta bancaria, pondríamos (572) Bancos.
- (****) Las cuentas del PGC PYMES no señalan una cuenta específica para este caso. Le podemos poner otra numeración correlativa a la que ya hemos apuntado y otro concepto, pero la idea es la misma.

NORMATIVA APLICADA

- RD 1515/2007, de 16 de noviembre, PGC PYMES.



Reflexiones en torno a la nueva figura del Empresario de Responsabilidad Limitada



Raúl Nestares
Corporate Alia Abogados

“ El hecho de que las deudas de derecho público, aunque con particularidades en cuanto a la ejecución, queden también fuera de la limitación de responsabilidad establecida para el “Emprendedor de Responsabilidad Limitada” (en una situación económica negativa las principales deudas son normalmente con la Agencia Tributaria y con la Seguridad Social), en nuestra opinión genera serias dudas en cuanto a los efectos prácticos que esta condición de “Emprendedor de Responsabilidad Limitada” pueda tener

El Proyecto de Ley de de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, prevé en su artículo 7 que los emprendedores personas físicas, cualquiera que sea su actividad, podrán limitar su responsabilidad por las deudas derivadas del ejercicio de dicha actividad empresarial o profesional mediante la asunción de la condición de “Emprendedores de Responsabilidad Limitada”.

Dicha limitación de responsabilidad únicamente comprende su vivienda habitual, siempre que la misma no esté afecta a la actividad empresarial o profesional y su valor no supere los 300.000 Euros (dicha vivienda habitual se valorará a esos efectos conforme a lo dispuesto en la base imponible del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados). Dicha limitación de responsabilidad no alcanzará a los deudores que hubieran actuado con fraude o negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones con terceros, siempre que así constare acreditado por sentencia firme o en concurso declarado culpable.

No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta que la Disposición adicional primera del referido Proyecto de Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, establece que la anteriormente referida limitación de responsabilidad no será aplicable respecto a las deudas de derecho público de las que resulte titular el emprendedor de responsabilidad limitada, si bien respecto a la ejecución del embargo de su vivienda habitual se establecen las siguientes particularidades:

- a) Únicamente podrá ejecutarse el embargo sobre su vivienda habitual en el caso de que no se conozcan otros bienes del deudor con valoración conjunta susceptibles de realización inmediata en el procedimiento de apremio.
- b) Entre la notificación de la primera diligencia de embargo de la vivienda habitual y la realización material del procedimiento de enajenación de la misma debe mediar un plazo mínimo de dos años (no suspendiéndose dicho plazo de dos años en los supuestos de ampliaciones del embargo originario o en los casos de prórroga de las anotaciones registrales).

En conclusión, si bien lo anteriormente comentado limita con carácter general el principio de responsabilidad universal recogido en el artículo 1.911 del Código Civil, en la práctica entendemos importante matizar que dicha limitación de responsabilidad no tendrá ninguna eficacia para las personas que hayan tenido que hipotecar su vivienda habitual con el fin de obtener crédito para su actividad.

Además de lo anterior, el hecho de que las deudas de derecho público, aunque con particularidades en cuanto a la ejecución, queden también fuera de la limitación de responsabilidad establecida para el “Emprendedor de Responsabilidad Limitada” (en una situación económica negativa las principales deudas son normalmente con la Agencia Tributaria y con la Seguridad Social), en nuestra opinión genera serias dudas en cuanto a los efectos prácticos que esta condición de “Emprendedor de Responsabilidad Limitada” pueda tener.



Antonio Sánchez Gervilla
Abogado. Socio-Director
Sanger Abogados y
Asesores Tributarios
SLPU

“” *Del cumplimiento de las obligaciones (ya no) responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros*

El pasado 3 de julio fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, el Proyecto de Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización. En el citado Anteproyecto se introduce una figura ciertamente novedosa (Capítulo II, artículos 7 y siguientes), cual es, la figura del Empleado de Responsabilidad Limitada, figura que viene a superar (aunque de forma muy limitada) la tradición latina, según la cual: *“Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros”* (Artículo 1.911 Código Civil).

Esta medida es una de las grandes reclamaciones de las asociaciones de autónomos y las patronales empresariales, mediante la cual se pretende blindar la vivienda habitual del deudor, siempre que no esté afectada a la actividad empresarial o profesional y que su valor no supere los 300.000 euros.

La creación de la figura, que es optativa, va acompañada de las oportunas garantías para los acreedores y para la seguridad jurídica en el tráfico mercantil, debiéndose inscribir el empresario en el Registro mercantil correspondiente a su domicilio, y en el Registro de la Propiedad.

No obstante, la limitación de la responsabilidad no afectará a las deudas de Derecho Público (Seguridad Social y Agencia Tributaria), ni, tampoco, a aquellos empresarios que hubiesen actuado fraudulentamente o con negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones con terceros. Ello, atención, podrá limitar enormemente los efectos de una medida ciertamente innovadora, pues, por una parte, tengamos en cuenta que gran parte de la deuda que mantienen los autónomos son deudas de Derecho Público y, por otra, habrá que aclarar que se entiende por actuar con “negligencia grave”, concepto jurídico indeterminado a todas luces.

A mayor abundamiento, como obligaciones formales se le impone al emprendedor la obligación de formular y, en su caso, someter a auditoría las cuentas anuales y, también, depositar sus cuentas anuales en el Registro Mercantil. Lo que de suyo, incrementará los costes y la burocracia respecto a la que hasta ahora habían venido observando.

Expuesto cuanto antecede deberemos estar atentos a su evolución, ya que, aunque (de forma muy limitada) se altera históricamente el artículo 1.911 del Código Civil, la figura se nos antoja de corto recorrido debido a sus limitaciones y condicionantes.

CADA MES NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS SELECCIONA SENTENCIAS Y DOCTRINA QUE PUEDE SER RELEVANTE PARA NUESTROS CLIENTES. SI DESEA DISPONER DEL TEXTO INTEGRO DE ESTAS SENTENCIAS O NECESITA LOCALIZAR ALGUNA SENTENCIA ESPECIFICA, PUEDE DIRIGIRSE A NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS Y SOLICITARLA POR CORREO ELECTRÓNICO (CONSULTAS@PLANIFICACION-JURIDICA.COM). ES UN SERVICIO EXCLUSIVO PARA NUESTROS CLIENTES

TRIBUNAL SUPREMO

Responsabilidad de los administradores por las deudas sociales por incumplir su obligación de promover la disolución de la sociedad

(Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2013. Sala de lo Civil. Nº de Recurso: 302/2011)

El TS declara no haber lugar a los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos por los administradores, y manifiesta la responsabilidad de los administradores por las deudas sociales por incumplir su obligación de promover la disolución de la sociedad incurso en tal causa de disolución al haber sufrido pérdidas que dejaron reducido su patrimonio a una cantidad inferior a la mitad del capital social. No se exige la concurrencia de más negligencia que la consistente en omitir el deber de promover la liquidación de la sociedad mediante convocatoria de la Junta o de solicitar que se convoque judicialmente cuando sea el caso.

En este caso, en el que se formuló la demanda después de que la sociedad hubiera sido declarada en concurso, el TS manifiesta que la Ley Concursal, en la redacción anterior a la que le dio la Ley 38/2011, aplicable al caso, no establecía ninguna incompatibilidad entre la tramitación del concurso de la sociedad deudora y el ejercicio por sus acreedores de acciones de cumplimiento de obligaciones sociales, dirigidas contra los administradores por el incumplimiento de los deberes que a los mismos venían impuestos en caso de concurrencia de causa de disolución de la sociedad.

TRIBUNAL SUPREMO

Sucesión de empresas: para que exista subrogación es preciso que la empresa saliente proporcione a la entrante la documentación prevista en el convenio colectivo

(Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2013. Recurso de casación para la unificación de doctrina 2208/2012)

La cuestión litigiosa ha sido resuelta por esta Sala, en supuesto sustancialmente idéntico al presente en sentencia -entre otras- de 20 de noviembre 2012. El Tribunal Supremo reitera su doctrina señalando que *“Como hemos indicado en numerosas ocasiones precedentes, el mecanismo sucesorio operante entre las empresas de limpieza, de seguridad o de gestión de diversos servicios públicos, no es el previsto en el artículo. 44 del Estatuto de los Trabajadores, pues «ni la contrata ni la concesión administrativa, son unidades productivas autónomas a los efectos del artículo 44 ET, salvo entrega al concesionario o al contratista de la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación», de forma que en general no se trata de una sucesión de empresas regulado en dicho precepto sino que la sucesión de empresas contratistas de servicios, al carecer la sucesión de un soporte patrimonial, por lo que no tiene más alcance que el establecido en las correspondientes normas sectoriales”*.

Por lo tanto, la empresa saliente debe cumplimentar de manera suficiente los deberes que le impone el convenio colectivo para que se produzca transferencia hacia la empresa entrante, siendo la empresa incumplidora de esa obligación la responsable de las consecuencias perjudiciales que sobrevengan al trabajador afectado y, más en concreto, del despido en el caso de que se haya producido. No cabe invocar en contra de ello la vulneración del derecho del trabajador a la estabilidad en el empleo, porque dicho derecho está asegurado en cuanto persiste, en estos supuestos, la vigencia del contrato de trabajo con la empresa saliente.

DIRECCIÓN GENERAL DE TRIBUTOS (DGT)

IRPF. La conversión de preferentes en acciones genera rendimientos de capital mobiliario

(DGT. Consulta V1051-13, de 2 de abril de 2013)

La DGT manifiesta que la conversión de los valores en acciones genera un rendimiento del capital mobiliario que vendrá determinado por la diferencia entre el valor de conversión, que será el valor de cotización de las acciones en el momento de la conversión, y el valor de adquisición de los valores.

El rendimiento del capital mobiliario obtenido se imputa al período impositivo en que sea exigible para el perceptor, exigibilidad que se produce en el momento de la conversión. Dicho rendimiento del capital mobiliario es independiente de la ganancia o pérdida patrimonial que posteriormente pudiera obtenerse por la transmisión de las acciones recibidas, las cuales se considerarán adquiridas al valor de cotización en el momento de la conversión.

Los becarios cotizan a la Seguridad Social

El Tribunal Supremo en la sentencia de 21 de mayo de 2013 ha estimado el recurso presentado por el sindicato Comisiones Obreras (CCOO) y declara nulo de pleno derecho el Real Decreto 1707/2011, de 18 de noviembre, por el que se regulan las prácticas académicas externas de los estudiantes universitarios.



La Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2013, Nº de Recurso: 171/2012, publicada en el BOE del día 28 de junio de 2013, restablece de forma inmediata la obligación de dar de alta a todas las personas que se encuentren en situación de becarios tanto en organismos públicos como empresas privadas que estén vinculadas de algún modo a estudios universitarios o de formación profesional y perciban por ellas algún tipo de prestación económica de cualquier cuantía. De modo que las empresas o entidades que financien la beca están obligadas a darles de alta con una cotización especial mínima que cubrirá todas las contingencias de seguridad social excepto desempleo.

Todo esto será efectivo a partir del día en que se publicó la Sentencia en el BOE, de acuerdo con el artículo 72.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es decir a partir del 28 de junio de 2013.

Excluidos de la Seguridad Social por el Real Decreto 1707/2011

El 11 de diciembre de 2011, fecha en la que entró en vigor el Real Decreto 1707/2011, de 18 de noviembre, por el que se regulan las prácticas académicas externas de los estudiantes universitarios, éstos quedaron excluidos, de los mecanismos de inclusión en la Seguridad Social contemplados en el Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre, al no recibir contraprestación económica, sino a lo sumo una bolsa de ayuda al estudio, en concepto de compensación de gastos. Por tanto, las empresas no tenían que cotizar por sus becarios.

Esta norma restringió los supuestos de alta obligatoria en la Seguridad social de los jóvenes participantes en programas de formación vinculados a estudios universitarios, que comportan una contraprestación. En otras palabras, *los estudiantes universitarios que realizaban prácticas externas quedaron excluidos del citado régimen de cotización.*

Ya en su momento, este Real Decreto 1707/2011 generó mucha polémica acerca de la posible infracción por el mismo del principio de jerarquía normativa, por cuanto, su disposición adicional primera era contraria a lo establecido en la Ley 27/2011 de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social.

El Tribunal Supremo da la razón a CCOO y garantiza la cotización de los becarios

Ahora el Tribunal Supremo en esta sentencia ha estimado el recurso contencioso-administrativo presentado por el

sindicato Comisiones Obreras (CCOO) por el cual, se solicitaba la nulidad de la Disposición Adicional Primera del Real Decreto 1707/2011, precisamente por considerar que la misma es contraria a la Disposición Adicional Tercera de la Ley 27/2011.

La Sentencia del Tribunal Supremo no se limita a declarar la nulidad de la Disposición Adicional Primera del Real Decreto 1707/2011, sino que **declara la nulidad de pleno derecho de la totalidad del Real Decreto**, por un defecto formal, cual es omitir consulta al Consejo de Estado una vez introducida esta polémica Disposición Adicional Primera.

¿Qué efectos tiene la sentencia del Tribunal Supremo?

Puesto que la sentencia anulatoria del Real Decreto 1707/2011 apareció publicada en el BOE de 28 junio del 2013, solo se aplica a partir de ese momento.

La sentencia no se pronuncia sobre los efectos de esta declaración de nulidad. No obstante la nulidad íntegra del Real Decreto 1707/2011, hace necesario remitirnos a la normativa previa que se mantiene en vigor, esto es, al Real Decreto 1493/2011 por el que se regulaba la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participasen en programas de formación (becarios). La declaración de nulidad implica que nunca debió dejar de cotizarse por estos becarios en los términos previstos por el Real Decreto 1493/2011.

Por tanto, entendemos que a partir de esa fecha existe la obligación de cotizar por aquellos jóvenes becarios universitarios o de formación profesional que reciben contraprestación económica durante sus

prácticas, con la cotización especial que, para el año 2013, asciende a 34,72 euros al mes para el empresario y 6,09 euros para el becario.

El responsable de dar de alta en la Seguridad Social es la empresa, entidad o institución que financia el programa de formación que se esté desarrollando. Deben ser ellos quienes realicen los trámites ante la Tesorería General de la Seguridad Social.

En el caso en el que esto no ocurra, puede ser directamente el becario el que lo solicite a la Tesorería General de la Seguridad Social.

En cuanto a los efectos retroactivos de la sentencia, no se ha clarificado todavía qué debe hacerse a la espera de que lo regule un próximo Reglamento. La doctrina jurisprudencial que ha abordado los efectos de la anulación de una disposición general por motivos formales admite que la nueva regulación emanada para subsanar el defecto advertido por la sentencia del Tribunal Supremo reconoce plena validez y eficacia a cuantos actos se han llevado a cabo al amparo de la norma inicial.

NOTICIAS DE PRENSA

- El Supremo anula el decreto que impidió cotizar a los becarios universitarios. (EUROPA PRESS, 28-06-2013)
- CCOO obtiene una sentencia que permite a decenas de miles de jóvenes becarios ser dados de alta en la Seguridad Social. (www.ccoo.es)
- Los becarios universitarios también cotizarán a la Seguridad Social. (Cinco Días, 01-06-2013)
- Empleo prepara instrucciones para que delegaciones provinciales informen a las empresas sobre la cotización de becarios. (La Vanguardia, 02-07-2013)

No obstante, lo más aconsejable parece que sería que en los casos de becarios afectados, las empresas e instituciones que financian las becas pueden regularizar las cotizaciones que no se produjeron asumiendo un pago con efectos retroactivos. Y si ello no ocurre, los becarios pueden reclamarlo judicialmente (hay un plazo máximo de 4 años para hacerlo).

¡ATENCIÓN! Puede darse el caso de que la Tesorería General de la Seguridad Social no admita la solicitud para practicar esta cotización, por encontrarse pendiente de saber qué es lo que sucede al final con la sentencia, esto es, si el Gobierno procede a seguir los trámites formales y a publicar nuevamente el texto del Real Decreto ahora declarado nulo.



El check-list del mes.

Las preguntas que debe saber resolver

1 ¿Sabes que han subido los impuestos especiales sobre el alcohol y el tabaco, y se amplía el plazo para la actualización de valores catastrales?

En el BOE del día 29 de junio se ha publicado el *Real Decreto-ley 7/2013, de 28 de junio, que establece una serie de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación.*

En materia tributaria, se eleva la tributación en un 10% del impuesto sobre productos intermedios, así como sobre el alcohol y bebidas derivadas. La medida no afecta a la cerveza ni al vino. También se incrementa la fiscalidad mínima de los cigarrillos y cigarrillos, de los cigarrillos y de la picadura para liar y se introduce un tipo mínimo para las demás labores del tabaco, y por otro lado se amplía hasta el 15 de noviembre de 2013, el plazo para que los Ayuntamientos comuniquen a la Dirección General del Catastro la solicitud de aplicación para el ejercicio 2014 de la actualización de valores catastrales.

2 ¿Sabes que en el BOCG del día 3 de julio de 2013, se ha publicado el Proyecto de Ley por la que se establece determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras?

El Proyecto de Ley incluye modificaciones relevantes en la normativa tributaria, fundamentalmente en la regulación del Impuesto sobre Sociedades. Entre otras medidas, destaca con efectos para los períodos impositivos que se inicien a partir de 1 de enero de 2013, la no deducibilidad del deterioro de valor de las participaciones en el capital o fondos propios de entidades, así como de las rentas negativas generadas durante el plazo de mantenimiento de establecimientos permanentes ubicados en el extranjero. También, se prorrogan para 2014 y 2015 las medidas temporales establecidas en 2012 en el Impuesto sobre Sociedades, cuya

vigencia finaliza en diciembre de 2013. Tales medidas afectan, entre otros, al pago fraccionado mínimo del 12 por 100 para entidades con una cifra de negocios superior a veinte millones de euros, a la limitación a la compensación de bases imponibles negativas y al límite a la deducibilidad del fondo de comercio. Con la prórroga de estas medidas se continúa con la reforma emprendida en el año anterior de ampliar las bases imponibles de las grandes empresas. En materia de deducciones, se establece la vigencia indefinida de la deducción por inversiones en producciones cinematográficas y series audiovisuales, y se amplía la base de esta deducción, incluyendo las copias y los gastos de publicidad que corran a cargo del productor.

Además, mediante esta Ley se regula, con efectos desde el 1 de enero de 2014, el Impuesto sobre los gases fluorados de efecto invernadero, siguiendo las recomendaciones de la Unión Europea de aumentar la presión fiscal medioambiental. Se trata de un tributo de naturaleza indirecta que recae sobre el consumo de aquellos productos comprendidos en su ámbito objetivo y grava, en fase única, la puesta a consumo de estos productos atendiendo al potencial de calentamiento atmosférico.

3 ¿Sabes que la futura Ley de emprendedores, actualmente en trámite parlamentario, mejora la aplicación práctica de los incentivos fiscales vinculados a las actividades de I+D?

El Proyecto de Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, introduce una modificación importante en la Ley del Impuesto sobre Sociedades con relación al límite conjunto de la deducción por actividades de investigación y desarrollo (I+D).

Se establece que en el caso de entidades a las que resulte de aplicación el tipo general de gravamen, el tipo del 35%, o la escala de gravamen (35-25%) prevista para

las empresas de reducida dimensión, las deducciones por actividades de I+D que se generen en períodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero de 2013, podrán, opcionalmente, quedar excluidas del límite establecido para el conjunto de incentivos a la inversión (25-50% en 2012-2013), respecto de las deducciones por I+D generadas en 2013, y aplicarse con un descuento del 20% de su importe.

Si no tiene cuota suficiente para aplicar la deducción, podrá solicitar el abono a través de la declaración de este Impuesto, si bien transcurrido al menos un año desde la finalización del período impositivo en que se generó la deducción sin que la misma haya sido objeto de aplicación. El importe de la deducción aplicada o abonada no podrá superar conjuntamente los 3.000.000 € anuales. En el caso de grupos de sociedades este límite se aplica a todo el grupo mercantil.

4 ¿Sabes que con fecha de 11 de julio se ha publicado en la Web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, el Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Reglamento del IVA, el Reglamento de Revisión, el de Aplicación de los Tributos y el Reglamento de Facturación?

Entre otras novedades o modificaciones, se desarrolla el régimen especial de criterio de caja en el IVA. En relación con el mismo:

- Se regula la opción y renuncia a la aplicación del régimen, ésta última con efectos para un período mínimo de tres años.
- Se prevé la exclusión del régimen especial del criterio de caja cuando el volumen de operaciones durante el año natural que realice el sujeto pasivo supere los 2.000.000 de euros, así como cuando el total de cobros en efectivo que realice respecto de un mismo destinatario durante el año natural supere los 100.000 euros. Dicha exclusión tendrá efecto en el año inmediato pos-

terior a aquél en que se superan dichos límites.

- Por otra parte, con el objetivo de conjugar los mecanismos para un efectivo control tributario con el menor incremento posible de obligaciones formales, se amplía la información a suministrar en los libros registro generales, para incorporar las referencias a las fechas de cobro o pago y del medio utilizado, para los sujetos pasivos acogidos al régimen especial del criterio de caja, así como a los no acogidos pero que resulten ser destinatarios de operaciones afectadas por el mismo.

5

¿Sabes que el TEAC en su Resolución de 28 de mayo de 2013 cambia de criterio respecto al alcance de la regla referida a las condiciones en las que se entenderá que el arrendamiento o la compraventa de inmuebles se realiza como una actividad económica, del artículo 25.2 de la Ley 40/1998 (que reitera la del artículo 40.2 de la Ley 18/1991)?

El TEAC manifiesta en esta Resolución que la actividad realizada es un arrendamiento, sin que quepa considerarla integrada en la actividad de promoción a través de la que se construyeron los in-

muebles arrendados. Por lo tanto, le es de aplicación lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Ley 40/1998, y debe valorarse el alcance que tiene la ausencia de los dos requisitos allí establecidos, el local y el empleado, hecho que no se discute.

De la jurisprudencia del Tribunal Supremo pueden obtenerse las siguientes pautas:

- 1ª- La regla solo es aplicable al arrendamiento o compraventa de inmuebles, no lo es si la actividad inmobiliaria realizada es otra, si van más allá (por ejemplo, promoción ó construcción). Por tanto, la adecuada calificación del supuesto de hecho es prioritaria, y debe ser previa al análisis de la regla del local y empleado, que puede no ser de aplicación.
- 2ª- Cuando la actividad realizada no es un mero arrendamiento o compraventa, deja de ser trascendente si se emplea en ella, o no, empleado y local. En ese caso son meros indicios (ni necesarios ni suficientes) de la realización de la actividad económica a la que se refiere el apartado 1 de ambos artículos.
- 3ª- Cuando sí es de aplicación la regla (arrendamiento o compraventa con

Leyes 18/1991 y 40/1998, o sólo arrendamiento con la ley 35/2006 (art. 27.2) el local y empleado son requisitos necesarios ("únicamente...") para que haya actividad económica, aunque no suficientes si se acreditase que la carga de trabajo que genera la actividad no justifica tener empleado y local y que, por tanto, se tengan para aparentar que hay actividad económica.

Por tanto, se modifica el criterio adoptado en las resoluciones de 20 de diciembre de 2012, volviendo al sentido en Resoluciones como la de 8 de noviembre de 2007, 19 de diciembre de 2007 o de 3 de diciembre de 2009, a tenor de las cuales se entiende que el precepto de referencia, en su intento por objetivar la calificación del arrendamiento como actividad económica, determina que "únicamente" se califique como tal si concurren las dos circunstancias citadas, como indicativo de presencia de la necesidad de una infraestructura y organización de medios empresariales mínima, sin perjuicio de que si la citada infraestructura se muestra ficticia o artificial no surta efectos. Por lo tanto, en este caso se confirma la posición de la Inspección.



El check-list del mes.

Las preguntas que debe saber resolver

1 ¿Sabes que se ha publicado la Orden ESS/1299/2013, que entró en vigor el día 11 de julio, que tiene por objeto establecer el procedimiento para la concesión del sello «Entidad Adherida a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016»?

Podrán solicitar la adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven las organizaciones, instituciones y entidades públicas y privadas, así como Administraciones Públicas, que pongan en marcha actuaciones cuyos resultados redunden en facilitar el acceso de los jóvenes al mercado de trabajo por la vía de la contratación o el emprendimiento y que manifiesten un compromiso formal de colaborar en la consecución de sus objetivos.

Para poder solicitar el sello, las entidades solicitantes deberán acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos mediante declaración responsable:

- Ejercer su actividad en territorio español.
- Encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones en materia tributaria, en el momento de solicitar su participación y durante la vigencia del sello de adhesión.
- Encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones en materia de Seguridad Social, en el momento de solicitar su participación y durante la vigencia del sello de adhesión.
- No estar ni haber estado incurso en procedimientos de regulación de empleo en los 3 meses anteriores a la presentación del Plan de Actuación.

El sello tendrá la vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016.

La concesión del sello implicará los siguientes compromisos y facultades:

- Mantener los requisitos exigidos.
- Disponer de datos sobre el desarrollo de las acciones.

- Añadir medidas en cualquier momento y en cualquier línea de actuación.
- Podrán colaborar con el Ministerio de Empleo y Seguridad Social en la difusión de la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016 y utilizar los elementos de imagen y comunicación

Las entidades que han recibido el sello podrán utilizarlo en sus acciones de comunicación y publicidad.

2 ¿Sabes que en el BOE del día 13 de julio de 2013, se ha publicado la Orden ESS/1338/2013, de 11 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las actividades de promoción del trabajo autónomo, de la economía social y de la responsabilidad social de las empresas?

Podrán obtener la condición de beneficiarios de las subvenciones las siguientes entidades:

- De las subvenciones a las actuaciones de ámbito estatal de promoción del trabajo autónomo, de la economía social y de la responsabilidad social de las empresas:
 - Asociaciones profesionales de trabajadores autónomos de ámbito estatal y carácter intersectorial.
 - Entidades asociativas de cooperativas, de sociedades laborales y de empresas de inserción.
 - Otros entes representativos de la economía social que integren a asociaciones de ámbito estatal de cooperativas y de sociedades laborales.
 - Otras asociaciones, fundaciones y universidades

El plazo de presentación de solicitudes será de 20 días hábiles a contar desde el

día siguiente al de la publicación de esta convocatoria en el BOE. Las solicitudes se formularán en los modelos que se acompañan en el anexo de esta Orden por la que se aprueba la convocatoria anual, y que podrán obtenerse en la Dirección General del Trabajo Autónomo, de la Economía Social y de la Responsabilidad Social de las Empresas, calle Pío Baroja, n.º 6, de Madrid y a través de la página Web del Ministerio de Empleo y Seguridad Social <http://www.meys.es>.

3 ¿Sabes que la Ley Orgánica 4/2013 ha modificado la Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, para extender la residencia de larga duración a los beneficiarios de protección internacional, los cuales gozan, además, de un régimen de protección reforzada en el caso de expulsión?

Con efectos desde el 30 de junio de 2013, se han modificado los artículos 32 y 57 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, para establecer que los extranjeros a quienes España u otro Estado miembro de la UE hubiese reconocido protección internacional y que se encuentren en España, pueden solicitar por sí mismos y obtener una autorización de residencia de larga duración en España en las condiciones que se establezcan reglamentariamente. No se va a reconocer la condición de residente de larga duración en España al beneficiario de protección internacional cuyo estatuto hubiese sido revocado, cesado, finalizado, o cuya renovación hubiese sido denegada. La extinción de la residencia de larga duración se produce, entre otros, en caso de que una vez, obtenida la autorización por la persona a quien otro Estado miembro reconoció protección internacional, las autoridades de dicho Estado hubieran resuelto el cese o la revocación de la citada protección.

4

¿Sabes que ha entrado en vigor la nueva Directiva 2013/35/UE sobre disposiciones mínimas de salud y seguridad en campos electromagnéticos?

El día 29 de junio se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea la vigésima Directiva específica con arreglo al artículo 16, apartado 1, de la Directiva Marco 89/391/CEE, siendo ésta la Directiva 2013/35/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre las Disposiciones Mínimas de Salud y Seguridad relativas a la exposición de los trabajadores a los riesgos derivados de Agentes Físicos (Campos Electromagnéticos) y que deroga la Directiva 2004/40/CE.

El objetivo es introducir medidas más adecuadas y proporcionadas que protejan a los trabajadores frente a estos riesgos, abordando todos los efectos biofísicos directos conocidos y los efectos indirectos provocados por los campos electromagnéticos, no solo para garantizar la salud y la seguridad de cada trabajador por separado, sino también para crear una base mínima de protección para todos los trabajadores de la Unión, así como disminuir las posibles distorsiones de la competencia.

Para proteger a los trabajadores expuestos a campos electromagnéticos es necesario llevar a cabo una evaluación de los riesgos efectiva y eficiente. No obstante, esta obligación debe ser proporcional a la situación en que se encuentra el lugar de trabajo. De ahí que convenga diseñar un sistema de protección que agrupe diferentes riesgos de manera sencilla, gradual y fácilmente comprensible. Por consiguiente, la referencia a una serie de indicadores y situaciones tipo, que deberán figurar en guías prácticas, puede ayudar a los empresarios a cumplir sus obligaciones.

5

¿Sabes que la consecuencia jurídica de la omisión de la fecha de efectos del despido en la comunicación escrita del mismo es su declaración de improcedencia?

La Sentencia del Tribunal Supremo Sentencia de 27 de marzo de 2013, en recurso de casación para la unificación de doctrina 121/2012, señala que el despido ha de calificarse de improcedente cuando en su forma no se ajuste a todas las exigencias estatutarias que obligan no sólo a la comunicación escrita al trabajador, sino también a que en esta figuren los hechos

que motivan el despido y la fecha en que tendrá efectos, de acuerdo con los artículos 55.1 y 4 del Estatuto de los Trabajadores (ET).

Los arts. 55.4 ET y 108.1 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) no dejan lugar a dudas sobre los efectos de la omisión de los requisitos legales exigidos por el art. 55.1 ET para el despido, entre los que se halla la omisión de la fecha de efectos: es la declaración de improcedencia del despido. Tal conclusión, como expresión de la voluntad de la ley, se refuerza por el hecho de que hay una expresa previsión legal de subsanación de la omisión de los requisitos de forma, cual es la contenida en el art. 55.2 ET. Por otra parte ninguna norma condiciona tales efectos a que la omisión lo sea -conjuntamente- de todos o de varios requisitos y no de uno solo de ellos. Y por último, son razones de seguridad jurídica para el trabajador despedido las que, sin duda, subyacen a la exigencia de que al serle notificado el despido se le haga saber la fecha en que éste ha de producir sus efectos.



El check-list del mes.

Las preguntas que debe saber resolver

1 ¿Sabes que con fecha 27 de junio de 2013 se ha publicado en el BOE la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas?

Esta Ley, que entró en vigor el 28 de junio, y que afecta a varias normas (como la Ley sobre Propiedad Horizontal o la Ley de Ordenación de la Edificación, entre otras), incluye novedades importantes, entre las que destacamos:

- La regulación básica de un Informe de Evaluación de los Edificios, que trata de superar las insuficiencias de la Inspección Técnica de Edificios. Este informe, además de evaluar el estado de conservación de los edificios, aportará información acerca del grado de cumplimiento de la normativa vigente en materia de accesibilidad, e incluirá la Certificación Energética.
- Habrá una "ficha" de cada edificio donde se tendrán en cuenta el aislamiento, eficiencia energética y la accesibilidad.
- Se establecen mecanismos que permitirán obtener financiación externa para que la rehabilitación sea más accesible. De manera especial, se introduce la figura de la "Memoria de Viabilidad Económica" que acompañará a cada actuación y que podría justificar la aplicación de reglas excepcionales para vincular incrementos de edificabilidad o densidad, así como cambios a las distintas operaciones de rehabilitación, regeneración y/o renovación urbanas.
- La Ley amplía las facultades reconocidas a las comunidades de vecinos, agrupaciones de propietarios y cooperativas de viviendas, para actuar en el mercado inmobiliario con plena capacidad jurídica para todas las operaciones, incluidas las crediticias, relacionadas con el cumplimiento del deber legal de conservación.
- Se modifican determinados regímenes de unanimidad o mayorías establecidos por la Ley de Propiedad Horizontal.

2 ¿Sabes que el Consejo de Ministros ha recibido un informe del ministro de Justicia sobre el Anteproyecto de Ley sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental en caso de nulidad, separación y divorcio?

La norma adapta las relaciones paternofiliales a la sociedad actual y modifica el Código Civil, la Ley de Enjuiciamiento Civil y la Ley de Registro Civil.

El aspecto más destacado de la nueva norma es que elimina la excepcionalidad con la que hasta ahora se regulaba la custodia compartida. Para ello se reforma el artículo 92 del Código Civil y se introduce un artículo 92 bis. El objetivo es conseguir un sistema legal sin las rigideces y preferencias por la custodia monoparental del texto actual. Será el juez quien, en cada caso concreto, y siempre actuando en beneficio del interés superior del menor, determine qué régimen es el más adecuado. También será él el encargado de regular los aspectos y el contenido de las relaciones parentales, sin que la custodia compartida implique necesariamente una alternancia de residencia de los hijos con los progenitores en periodos iguales.

Otras novedades:

- Para concienciar a los padres sobre la necesidad de pactar será necesario que en caso de ruptura incorporen al proceso judicial un plan de ejercicio de la patria potestad.
- Se acelerará la liquidación del régimen económico matrimonial y desde la admisión de la demanda se suspenderá la presunción de que los bienes que se adquieran con posterioridad se rigen también por el régimen de gananciales.
- Se introduce la mediación familiar en el Código Civil.
- Las medidas adoptadas podrán modificarse cuando lo aconsejen las nuevas necesidades de los hijos o cambien las circunstancias de los padres.

3 ¿Sabes que el Tribunal Supremo ha condenado al BBVA por invertir el dinero de un matrimonio en preferentes de Lehman Brothers y no informarles de manera completa y clara del riesgo?

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en sentencia de 18 de abril de 2013 (Recurso: 1979/2011) ha estimado un recurso de casación y ha condenado al BBVA a indemnizar al matrimonio demandante por los daños y perjuicios provocados por la adquisición de participaciones preferentes de Lehman Brothers, siendo la entidad gestora el BBVA.

Los hechos objeto de enjuiciamiento parten de la demanda interpuesta por un matrimonio contra el BBVA en reclamación de los perjuicios ocasionados por la actuación negligente del banco al adquirir participaciones preferentes de la entidad "Lehman Brothers Holding ING" en el marco de un contrato de gestión discrecional de carteras de inversión.

La sentencia analiza la relación contractual que ligaba a las partes basada en un contrato de gestión discrecional de carteras de inversión, asimilándola a los contratos de mandato o comisión mercantil.

En el caso que resuelve, la Sala considera que esta información completa y clara no se había suministrado ni se había actuado de buena fe, al existir una contradicción entre el perfil de riesgo del cliente, que era muy bajo, y los valores elegidos, de riesgo elevado, lo que, con una actuación diligente y de buena fe, hubiera exigido que se pusiera de manifiesto la incoherencia entre el perfil elegido y los productos de inversión aceptados para asegurarse de que la información era clara y había sido entendida.

La sentencia concluye que el incumplimiento de esta obligación determina la responsabilidad del banco por los daños sufridos por los clientes, revocando así la sentencia de la Audiencia Provincial y confirmando la dictada en la 1ª instancia.

LE RECORDAMOS QUE ESTAS NORMAS YA HAN SIDO COMENTADAS Y ANALIZADAS EN EL SERVICIO CONOCIMIENTO ASESOR DIARIO (CAD) NO OBSTANTE, TAMBIÉN LAS PODRÁ ENCONTRAR EN EL RESUMEN FINAL DEL MES "CA CIERRE DEL MES", Y POR ÚLTIMO SI LE RESULTA MÁS FÁCIL TAMBIÉN LAS ENCONTRARÁ EN NUESTRA PLATAFORMA WEB WWW.PLANIFICACION-JURIDICA.COM

FISCAL

Modelo de declaración responsable por el que se regula el derecho a efectuar declaraciones en aduana y la figura del representante aduanero
(BOE, 04-07-2013)

Normas de cumplimentación del documento administrativo electrónico interno y el modelo 525 "Documento de acompañamiento de emergencia interno"
(BOE, 03-07-2013)

LABORAL

Modificación del anexo I del procedimiento telemático de obtención, formulación, aprobación y rendición de las cuentas anuales de las entidades que integran el Sistema de la Seguridad Social
(BOE, 19-07-2013)

Procedimiento de concesión del sello Entidad adherida a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016
(BOE, 10-07-2013)

Escuelas Taller y Casas de Oficios. Talleres de Empleo
(BOE, 06-07-2013)

Retribuciones en los casos de incapacidad temporal por contingencias comunes de los miembros del Cuerpo de Secretarios Judiciales
(BOE, 01-07-2013)

MERCANTIL

Medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico
(BOE, 13-07-2013)

Supuestos a los que se aplica el artículo 217 del Reglamento del Registro Civil
(BOE, 06-07-2013)

Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y de Seguridad Aérea
(BOE, 05-07-2013)

Ley Orgánica de Delegación de Facultades del Estado en las Comunidades Autónomas en relación con los transportes por carretera y por cable
(BOE, 05-07-2013)

Calendario oficial de ferias comerciales internacionales para el año 2013
(BOE, 02-07-2013)

CONTABLE

Instrucción de operatoria contable a seguir en la ejecución del gasto del Estado, y por la que se aprueban los documentos contables a utilizar por la Administración General del Estado
(BOE, 16-07-2013)

Otra información relevante que cada mes se incluye en Conocimiento Asesor Diario y en el informe "Cierre del mes"

- Resumen semanal de normativa Autonómica
- Informe sobre las Subvenciones más relevantes del mes
- Noticias de prensa
- Novedades legislativas
- Resúmenes Actualidad Normativa
- Artículos doctrinales
- Consejos y habilidades
- Alertas Convenios Colectivos
- Alertas Subvenciones
- Base de Datos
- Proyectos Normativos
- Los expertos opinan
- Biblioteca (Hemos leído para usted, Boletín de Sumarios y Doctrina del Autor)
- Noticias del sector despachos
- Casos prácticos
- Noticias sectoriales
- Formularios
- Jurisprudencia



EN ESTA SECCIÓN QUEREMOS INFORMARLE DE LA ACTIVIDAD DIARIA DE NUESTRO CENTRO DE ESTUDIOS, PUES MUCHAS VECES SE TIENE UNA VISIÓN MUY FRÍA Y SESGADA DE CÓMO SE "FABRICAN" UNOS SERVICIOS TAN ESPECIALIZADOS COMO LOS QUE OFRECEMOS, TALES COMO CONOCIMIENTO ASESOR, MIS CLIENTES PARA SIEMPRE, INFORMES RESÚMENES, MARKETS DESPACHOS O PUBLICACIONES O ESTUDIOS MONOGRÁFICOS A MEDIDA, ENTRE OTROS PROYECTOS

Entre **Bastidores**

Nuestro Servicio de Consultas se incluye como un caso de éxito en "La Guía del Despacho Inteligente" de Sage

La introducción, como caso de éxito, que se incluye en el estudio es la siguiente:

"En esta ocasión mostramos como ejemplo de búsqueda y evaluación constante de la satisfacción del cliente el SERVICIO DE CONSULTAS de 2º OPINIÓN PROFESIONAL de PLANIFICACION JURIDICA, que es el Centro de Estudios de AMADO CONSULTORES. Es

un servicio que va dirigido precisamente a Asesores y Abogados, es decir va dirigido a usuarios expertos que necesitan ante determinados casos complejos o dudas en el ámbito fiscal, laboral, contable o mercantil, una respuesta rápida, segura y fiable antes de 72 horas. Por ese motivo, porque es un servicio que va dirigido a profesionales que ya tienen una gran experiencia en la materia, es imprescindible, evaluar y medir

constantemente su satisfacción, pues las respuestas deben ser muy concretas, rápidas y fiables.

A continuación entrevistamos a Cristina Arróniz, la directora del servicio de Consultoría y Formación de AMADO CONSULTORES para que nos explique detalles del servicio y como se mide y como se consigue la satisfacción del cliente"

Hemos renovado por 12º año consecutivo, nuestro certificado de calidad ISO 9001

Nuestro servicio de Consultas de 2º Opinión Jurídica ha renovado un año más su certificado de calidad ISO 9001:2008. Nos sentimos orgullosos de poder comunicar a los clientes, otro año más, que

AENOR certifica que nuestro servicio de consultas cumple con todos los requisitos exigidos por la norma y que año tras año mejoramos el servicio y los niveles de satisfacción mostrados por los clien-

tes. Desde estas líneas aprovechamos para agradecer a nuestros clientes su confianza y esperamos poder continuar gozando de la misma.

Nuestro I+D+I en el lanzamiento de nuevos servicios continua cosechando éxitos: EVALUA ASESOR

¿Está convencido que sus profesionales estudian y están al día de los constantes cambios y reformas legislativas?

Nuestra área de Conocimiento e Innovación continúa cosechando éxitos. Es un servicio único en el sector, basado en una plataforma online que permite a cada despacho de forma individual y personalizada evaluar los conocimientos de sus profesionales cada mes, y a la vez les permite estar siempre al día de los últimos cambios legales.

Una solución innovadora para asegurar que los profesionales de su despacho de los departamentos fiscal, laboral y mercantil siempre este al día mediante un sistema de evaluación constante, flexible, actualizado y fácil de implantar y seguir.

La dirección del despacho con nuestro servicio, podrá asegurar y garantizar que sus profesionales están siempre al día.

Habilidades de Asesor

¿Qué tipo de asesores queremos ser?

Emilio Cuatrecasas en Fomento del Trabajo Nacional, en febrero del año 2006, ante más de 200 empresarios impartió una extraordinaria conferencia que llevaba por título "Del asesoramiento legal al servicio" y plasmaba muy bien las diferentes roles que un abogado podía asumir o prestar a las empresas.



Foto de archivo

Emilio Cuatrecasas visionaba y a la vez explicaba las funciones o roles que un abogado podía asumir, en concreto consideraba que podían ser las siguientes;

- A) Función como escudo legal
- B) Función de ingeniería legal
- C) Función legal business development
- D) Función contencioso
- E) Función de loby legal

A continuación brevemente intentaré hacer un resumen de cada una de ellas:

A) Función de escudo legal

Significa prevenir riesgos y/o evitar o minimizar sus consecuencias materiales o personales. Algunos ejemplos; a) Ayudar a crear una asesoría jurídica interna con objetivos y competencias b) Realizar auditorías externas periódicamente c) Implementar programas de formación, manuales o códigos de conducta interna.

B) Función de ingeniería legal

Se puede definir como diseñar, mejorar o reforzar la eficacia del circuito de producción de bienes y servicios. Ejemplos; 1) Contractualizar las relaciones con clientes y proveedores 2) Utilizar abogados para diseñar y negociar relaciones comerciales 3) Estandarizar la documentación comercial de la empresa y establecer una adecuado sistema de interacción entre el abogado y la empresa.

C) Función legal business

Crear servicios, estar atentos a los que la Ley diseña o regula y ayudar a evolucionar las características de los ya existentes. Ejemplos; 1) Aprovechar y "monitorear" la actividad legislativa que afecta a las actividades de la empresa 2) Instruir al equipo directivo para que acuda o asista las sesiones de divulgación técnica 3) Participar activamente en los foros sectoriales.

D) Función contencioso

Viene a ser la función tradicional del abogado; defender o reclamar judicialmente los intereses de sus clientes.

E) Función de loby legal

Esta función está al alcance solo de los grandes despachos. Sólo a través de los Colegios Profesionales, en el caso de los pequeños despachos, pueden influir o modelar el entorno legal que afecta a la empresa. Esta actividad sobretodo da prestigio.

Al analizar esta clasificación me pregunto, ¿como asesores o como abogados, en qué rol nos sentimos más cómodos? ¿Podemos ser buenos en todo? Yo creo que es muy difícil ser bueno en todo. Algunas funciones se pueden complementar y potenciar si se combinan. Creo que al final se tiene que focalizar si queremos ser efectivos.

Finalmente pienso que esta clasificación también nos da una visión muy amplia de las oportunidades de negocio que existen cuando hablamos de asesoramiento a una empresa.

EN ESTA SECCIÓN INCLUIREMOS ENTREVISTAS, ASÍ COMO LAS OPINIONES DE GRANDES PROFESIONALES DE LA ASESORÍA, QUE NOS AYUDEN A CRECER Y A MEJORAR EN LA PROFESIÓN DE ASESORES

En los momentos actuales de contracción del mercado, ¿es partidario o considera que es viable que los despachos tengan "comerciales", es decir profesionales especializados dedicados el 100% de su tiempo a la actividad comercial o considera que la figura del "comercial" tiene muy difícil encaje en un despacho profesional?



Oriol Ripoll
AddVANTE Economistes
& Advocats

La figura del comercial como "comercial tradicional" en una empresa de servicios profesionales moderna es de difícil encaje. Los despachos profesionales cada vez están más concienciados con la necesidad de tener en el equipo personas especialistas en marketing, comunicación y comercial. Una figura interesante dentro de estas áreas es la del "facilitador comercial" como un perfil que ayuda al profesional a complementar y promocionar iniciativas comerciales. Este profesional, teniendo en cuenta esta evolución a un perfil de "facilitador", requiere de tres características principales: un conocimiento técnico más profundo del servicio, la capacidad de entender el negocio y el sector del cliente y una visión clara de la transformación de servicios genéricos a soluciones específicas y orientadas al cliente. A su vez, este perfil debe tener capacidad de socializarse, multitasking y mucha creatividad.

¿Qué tipo de relación van a tener los asesores con sus clientes en el futuro? Ya no interesa tanto saber cómo se relacionan actualmente, lo que realmente interesa visionar o imaginarse es como será en un futuro



Enric Blanquer
Director departamento
financiero de Diagonal
Economistes Advocats
(DEA)

A pesar de la crisis hay que invertir en formación y nuevas tecnologías, el futuro pasa por conocer e interaccionar profundamente con el cliente, no simplemente ofrecerle servicios. Solucionar los problemas es importante, pero la actitud preventiva y la mejora de los procedimientos para evitar la litigiosidad es aún más importante. Se debe superar el estadio actual de "gestor" hacia una verdadera interacción con los clientes, conocer profundamente su empresa y necesidades, no solo hay que asesorar, hay que acompañar al cliente en todo su ciclo empresarial.

EL CIERRE

FISCAL y CONTABLE

2013



papel

pdf

E-book

Ahora es el momento de aplicar y conocer adecuadamente la normativa contable y fiscal del cierre del año 2013, aprovechando las opciones que ofrecen los distintos impuestos, en especial el Impuesto sobre Sociedades y el IRPF y Patrimonio para empresarios y profesionales.

Es necesario valorar al final de año si conviene tomar decisiones para rebajar la factura de estos Impuestos, teniendo en cuenta que en este ejercicio 2013 se han producido muchos cambios que habrá que tener presentes. Le ayudamos a repasar los aspectos claves que no se deben olvidar de chequear, a conocer las novedades más relevantes y a recomendarles algunos consejos e ideas para el cierre fiscal y contable de este año 2013 que pronto termina.

902 104 938 www.cierrefiscalcontable.com

AMADO
CONSULTORES