



En este número:

Mercantil

.....
Nuevos importes garantizados en el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito.

Fiscal

.....
Análisis del Proyecto de Ley por el que se suprime el Impuesto sobre el Patrimonio, se generaliza el sistema de devolución mensual en el IVA, y se introducen otras modificaciones en la normativa tributaria.

Laboral

.....
Sentencias del Supremo sobre despidos económicos.

Contacto

.....
John R. Gustafson
Departamento mercantil
jgustafson@larg-abogados.com

Javier Zapata
Departamento fiscal
jzf@larg-abogados.com

Angela Toro
Departamento laboral
at@larg-abogados.com

Lopez Acosta, Rivero & Gustafson
Avda. de Burgos, 17 -3º -
28036 (Madrid)
Tel.: (34) 91 561 51 01
Fax: (34) 91 561 50 66

Mercantil

NUEVOS IMPORTES GARANTIZADOS EN EL FONDO DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS DE ENTIDADES DE CRÉDITO.

El pasado día 11 de octubre de 2008 entró en vigor el Real Decreto 1642/2008, del mismo día, por el que se fijan los importes garantizados a que se refiere el Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito y el Real Decreto 948/2001, de 3 de agosto, sobre sistemas de indemnización de los inversores.

Esta norma cuenta con un único artículo que dispone expresamente cómo los importes garantizados a que se refiere el artículo 7.1 del Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito y el artículo 6.1 del Real Decreto 948/2001, de 3 de agosto, sobre Sistemas de Indemnización de los Inversores, quedan fijados en la cantidad de 100.000 euros.

El nacimiento del Real Decreto 1642/2008 trae causa en los acontecimientos que están afectando a la economía financiera internacional. Con el objetivo de actuar de manera coordinada entre los diferentes Estados Miembros de la Unión Europea y con el propósito de asegurar la estabilidad del sistema financiero, el Consejo Económico y Financiero de la Unión Europea, asumió la propuesta elaborada por la Comisión Europea aprobando el 7 de octubre de 2008 la elevación del umbral mínimo de cobertura de los sistemas de garantía de depósitos, que en el caso español venía establecido en la cantidad de 20.000 euros, hasta los 50.000 euros.

Consecuentemente, el Gobierno español ha acordado fortalecer el sistema español de garantía de depósitos y de inversiones elevando la protección otorgada por el Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito hasta los 100.000 euros por titular y entidad para situaciones que pudiesen producirse en el futuro, con la intención de mantener e incrementar la confianza de los depositantes e inversores en las Entidades de Crédito españolas.

Según el artículo 4.1 y 4.2 del Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, del Fondo de Garantía de Depósitos de Entidades de Crédito, en relación con el artículo 5 del mismo texto legal –precepto regulador de las entidades adscritas al referido fondo- tienen la consideración de Fondos Garantizados los contenidos en :

a) Los saldos acreedores mantenidos en cuenta, incluidos los fondos procedentes de situaciones transitorias por operaciones de tráfico y los certificados de depósito nominativos que la entidad tenga obligación de restituir en las condiciones legales y contractuales aplicables, cualquiera que sea la moneda en que estén nominados y siempre que estén constituidos en España o en otro Estado miembro de la Unión Europea.

b) Los valores negociables e instrumentos financieros previstos en el artículo 2 de la Ley del Mercado de Valores, que hayan sido confiados a la entidad de crédito en España o en cualquier otro país, para su depósito o registro o para la realización de algún servicio de inversión. Dentro de los valores garantizados se incluirán, en todo caso, los que hayan sido objeto de cesión temporal y sigan anotados o registrados en la entidad cedente.

Estas dos categorías de fondos son independientes, por lo que cada una de ellas se encuentra garantizada hasta el referido límite de 100.000 euros, sin perjuicio de la otra.

Fiscal

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY POR EL QUE SE SUPRIME EL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO, SE GENERALIZA EL SISTEMA DE DEVOLUCIÓN MENSUAL EN EL IVA, Y SE INTRODUCEN OTRAS MODIFICACIONES EN LA NORMATIVA TRIBUTARIA.

El 5 de septiembre de 2008 se ha publicado en el BOCG el Proyecto de Ley citado en el epígrafe con el que se introducen las modificaciones siguientes:

• **Impuesto sobre Sociedades:**

Completa la necesaria adaptación de la LIS a la reforma contable que introdujo la Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable, para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea (LRC), y el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprobó el Plan General de Contabilidad. Las novedades más destacables, que completan las modificaciones operadas por la propia Ley 16/2007, y persiguen la máxima neutralidad en los efectos fiscales de la reforma contable, son las relacionadas a continuación.

- (i) Modificaciones de mera adaptación a los nuevos términos utilizados en la normativa contable. Uno de ellos resulta especialmente interesante, al despejar la duda que se planteó con la publicación de la LRC, en sentido afirmativo, de si los coeficientes de actualización monetaria (art. 15.9 LIS) eran o no aplicables a las inversiones inmobiliarias.
- (ii) Se dispone la deducibilidad de la dotación en el ejercicio a la reserva de estabilización de las aseguradoras, aun cuando no se haya integrado en PyG, debiendo su aplicación posterior integrarse en la base imponible del IS. A este respecto, hay que remitirse a la contabilización de dicha provisión técnica en el Plan de contabilidad de las entidades aseguradoras, aprobado por el Real Decreto 1317/2008, de 24 de julio.
- (iii) Deducción por doble imposición de dividendos. Si por razones contables el dividendo no se contabiliza como ingreso sino como minoración del valor contable de la inversión (norma 9, apdo. 2.8 del NPGC), procederá la deducción sólo cuando el sujeto pasivo pruebe que los un importe equivalente se ha integrado en la BI de los transmitentes –anteriores propietarios- de la participación.
- (iv) Se adapta la deducción por I+D+i a los requerimientos introducidos por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE de 13 de marzo de 2008, y que en general consideraba la norma española contraria al derecho comunitario al discriminar en la deducción a los gastos realizados en el extranjero frente a los realizados en España. Se iguala el tratamiento del gasto en todo el ámbito comunitario.
- (v) Se modifica ligeramente el concepto del gasto en actividades de innovación tecnológica del art. 35.2.1º LIS (proyectos cuya realización

se encargue a universidades, organismos públicos de investigación o centros de innovación y tecnología...), definiéndose el supuesto actual como "las actividades de diagnóstico tecnológico tendentes a la identificación, la definición y la orientación de soluciones tecnológicas avanzadas, son independencia de los resultados en que culminen".

- (vi) Ajuste técnico del artículo 89.3 LIS –fusión con participación de la absorbente en la absorbida superior al 5% de ésta- que evita, sustituyendo la expresión "patrimonio neto" por la más correcta de "fondos propios" para el cálculo del fondo de comercio de fusión, un posible exceso de imposición en caso de que existiesen bienes a valor razonable.
- (vii) Nueva disposición transitoria vigésimo sexta de la LIS, que regula el régimen fiscal de los ajustes contables por la primera aplicación del NPGC. La regla general, según la Exposición de Motivos de la Ley, es la de la plena eficacia fiscal de los cargos y abonos a cuentas de reservas generados con ocasión de los ajustes por primera aplicación del NPGC. En la transitoria vigésimo séptima se hacen idénticas consideraciones acerca de las entidades aseguradoras.

No obstante la búsqueda de neutralidad pretendida por la reforma existe distintas áreas donde la reforma contable puede producir importantes efectos en la fiscalidad de la empresa, concretamente en el seno del IS. Así, por ejemplo, las pérdidas por deterioro de valor de participaciones en el capital y las diferencias de cambio.

- **Impuesto sobre el Patrimonio:**

El Plan de Estímulo Económico aprobado por el Consejo de Ministros de 18-4-2008 incluía entre sus propuestas la supresión del Impuesto, lo que finalmente está previsto arbitrar mediante este Proyecto de Ley, tanto para la obligación personal como real de contribuir.

- (i) La "supresión" del IP se instrumenta mediante la introducción de una bonificación del 100% de la cuota íntegra. Asimismo se derogan los preceptos referentes a los representantes de los sujetos pasivos no residentes en España, la autoliquidación, los obligados a presentar declaración, y a la presentación de la declaración.

- **Impuesto sobre el Valor Añadido:**

- (i) Se introduce una modificación importante referente a la consideración de cuándo las actividades de una sociedad mercantil pueden calificarse como empresariales. Dicha consideración no se les atribuye ya "en todo caso", sino que el proyecto lo limita a las ocasiones en que las entregas de bienes y prestaciones de servicios se realicen "cuando –dichas mercantiles- tengan la condición de empresario o profesional". Por ello, las sociedades mercantiles pasan a reputarse empresarios o profesionales "salvo prueba en contrario". Y esto afecta especialmente a las sociedades *holding*, y puede afectar también a las *sociedades titulares de inmuebles que permanezcan inactivas*. La modificación ha venido propiciada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE. en relación con las citadas holdings. A juicio de su doctrina, (i) la mera adquisición, tenencia y venta de participaciones sociales no puede considerarse como una actividad económica, por mucho que la realice una mercantil, y (ii) la condición de sujeto pasivo puede perderse cuando existen elementos objetivos que indican que la actividad empresarial no va a desarrollarse.

- (ii) En relación con las operaciones no sujetas al impuesto, se adapta a la jurisprudencia comunitaria el supuesto de no sujeción concerniente a la transmisión de un patrimonio empresarial: Basta en la nueva redacción que se transmita un conjunto de elementos corporales o incorporarles que formen parte del patrimonio empresarial o profesional y formen una unidad económica autónoma capaz de desarrollar una actividad económica por sus propios medios, con independencia de que se mantenga idéntica actividad que la desarrollada por el transmitente. Como excepciones a la no sujeción

señala el Proyecto (i) las adquisiciones cuyo destino previsible no vayan a atribuir al adquirente el derecho a la deducción total del impuesto soportado en la adquisición, (ii) las que supongan la mera transmisión de inmuebles destinados al arrendamiento si no se transmita al tiempo una estructura organizativa de factores de producción materiales y humanos que la caractericen como unidad económica autónoma, (iii) las realizadas por los definidos como empresarios "ocasionales" por la norma (art. 5.1.d) LIVA).

- (iii) Se revisa la normativa legal reguladora del concepto de entidad privada de carácter social, que se definen en consonancia con la jurisprudencia comunitaria (art. 20. Tres LIVA) adecuando el artículo 20.Uno.6º y 20.Uno.12º de la LIVA, en el sentido de que el régimen de exenciones previsto en dicho artículo para la prestación de servicios directos a sus miembros por uniones, agrupaciones o entidades no requieren el previo reconocimiento del derecho de los sujetos pasivos a la exención.
- (iv) Se incrementan los límites del valor bajo los cuales están exentas las importaciones de escaso valor (alza de los 22 vigentes a 150 euros) y a las importaciones en régimen de viajeros (de 90 y 175 –menores o de 15 o más años de edad- a 150 y 300 euros).
- (v) Como mejora de carácter técnico, ya avalada por la Resolución de la DGT a consulta vinculante de 13-3-2008, se adecúa el artículo 97.Uno.3º y 99.Cuatro LIVA a la modificación ya operada en la Ley 51/2007 de Presupuestos Generales del Estado para 2008, conforme a la cual también en el caso de las importaciones el derecho a deducir nace en el momento en que se devengan las cuotas soportadas, y no cuando se acredite el pago de las cuotas soportadas como ocurría hasta 31-12-07. Es el DUA admitido a despacho por la Administración aduanera el documento justificativo del derecho a la deducción de las cuotas soportadas en las importaciones.
- (vi) Como excepción al sistema de devolución anual del impuesto se introduce un sistema de solicitud del saldo favorable al contribuyente al final de cada período de liquidación, que en tales casos pasa a ser obligatoriamente mensual.
- (vii) Se profundiza en el régimen de garantías exigibles en los supuestos de devoluciones, de manera que, en los casos en que la Administración exija garantías –potestativo- sin señalar el plazo al que la garantía debe hacer referencia, está obligada a iniciar un procedimiento de verificación de datos, comprobación limitada o de inspección dentro de los seis meses siguientes a su presentación.
- (viii) Se hace extensiva la posible devolución mensual de los saldos favorables al sujeto pasivo en el régimen especial del grupo de entidades.

- **Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.**

Se adecúa el texto refundido del Impuesto, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, a modificaciones introducidas por a la Directiva 2008/7/CE del Consejo, de 12—2008, relativa a los impuestos directos que gravan la concentración de capitales, vigente desde el 12 de marzo pasado y que deroga la Directiva 69/335/CEE, así como a otras mejoras técnicas de diversa índole.

- (i) Base imponible del ITP en los supuestos de cesión de derechos sobre inmuebles en construcción: Con el valor mínimo de la contraprestación satisfecha por la cesión, la base imponible se fija en el valor real del inmueble en el momento de la transmisión del crédito o derecho.
- (ii) Se agrupan en una nueva redacción del artículo 45.I.B).12 del texto refundido de la Ley todos los supuestos de exención relativos a viviendas de protección oficial, adecuando la vigente regulación a la

actual situación, y se cierran algunas posibilidades de fraude.

- (iii) Se fija un límite mínimo para la base imponible resultante de aplicar el procedimiento de comprobación de valores: El mayor del valor comprobado, del declarado o el de la contraprestación pactada (artículo 46.3 TRITP).
- (iv) Solucionando un problema que se había presentado en los tribunales de justicia, se establece que la fecha del documento privado que prevalezca a efectos de prescripción determinará el régimen jurídico aplicable a la liquidación que proceda, en toda su extensión.
- (v) Se modifica el requisito para inscribir los documentos que sean objeto del ITP y AJD, en el sentido de exigirse para que la inscripción tenga lugar que se acredite la presentación ante la Administración tributaria competente.
- (vi) Se modifican los preceptos que definen el hecho imponible de la modalidad de operaciones societarias, adecuándolos a los de la Directiva 2008/7/CE. Se declaran no sujetas las operaciones de reestructuración, los traslados de sede de dirección efectiva o el domicilio social de sociedades de un Estado miembro de la UE a otro, la modificación de la escritura de constitución o estatutos sociales (cambio de objeto social, transformación o prórroga del plazo de duración de la misma).
- (vii) En concreto, merece por su interés destacarse la sustitución del hecho imponible de "aportación para compensar pérdidas", especie dentro del género de "aportaciones de los socios que no supongan un aumento del capital social", a que se hace referencia en la cuenta 118 del nuevo PGC.
- (viii) Se modifican asimismo, por necesidad de ajustes técnicos, los preceptos que definen las operaciones de reestructuración (expresión que se acuña como nuevo concepto legal en ITP y AJD, por remisión al artículo 83 y 94 de la LIS), y los relativos al obligado al pago del impuesto y a los responsables subsidiarios.

- **Impuestos Especiales.**

- (i) Nuevamente con objeto de adecuar la Ley 38/1992, de 28-12, de Impuestos Especiales, a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, se modifica la Ley para la determinación de la base imponible del Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte cuando resulte exigible sobre los ya usados y sean objeto de primera matriculación definitiva en España, minorando aquélla en el importe residual de los impuestos indirectos que habrían sido exigibles, sin ser deducibles, en el caso de primeras matriculaciones definitivas en España de vehículos nuevos. Se fija para ello el sistema de determinación de dicho valor residual y la garantía de que en caso de ajustarse al procedimiento establecido el valor declarado no podrá ser comprobado administrativamente.
- (ii) Se establecen niveles de emisiones de CO₂ delimitadores de las categorías de tributación específicamente aplicables en relación con las motocicletas, sometiendo además a las de potencia superior a 100 cv al tipo impositivo más elevado.

- **Ley General Tributaria.**

- (i) Excluye la deuda aduanera de la responsabilidad subsidiaria de los agentes y comisionistas aduaneros cuando actúen en nombre y por cuenta de sus comitentes, modificando en tal sentido el artículo 43 de la LGT.

- **Impuesto sobre la Renta de No Residentes.**

- (i) En beneficio del contribuyente que pudiera verse inmerso en un procedimiento amistoso de solución de un conflicto en la aplicación de

un Convenio para evitar la doble imposición suscrito entre dos Estados, se establece en la Disposición Adicional Primera del Texto Refundido de la Ley del Impuesto, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, que durante su tramitación no se devengarán intereses de demora.

- **Impuesto sobre Actividades Económicas.**

- (i) Se bonifica con un 50% las cuotas del IAE de 2008 correspondientes a las actividades relacionadas con el transporte de carretera de los grupos 721 y 722 de la sección primera de las Tarifas.

- **Impuesto sobre Primas de Seguro.**

- (i) Se bonifica durante los años 2008 y 2009 en un 75% el impuesto de las operaciones de seguro de transporte público y urbano por carretera siempre que cumplan determinados requisitos.

Laboral

.....

DESPIDOS POR CAUSAS ECONÓMICAS: EL TRIBUNAL SUPREMO REITERA QUE NO ES PRECISO ACREDITAR UN PLAN DE VIABILIDAD EN LOS DESPIDOS OBJETIVOS EN LOS QUE CONCURRAN CAUSAS ECONÓMICAS.

La coyuntura actual ha incrementado los despidos por causas objetivas, es decir, aquéllos en los que concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción-entre otros- siendo la causa más utilizada la primera.

La reciente Sentencia del Tribunal supremo, de fecha 11 de junio de 2008, ha confirmado la doctrina sentada por este mismo Tribunal, en relación con la justificación necesaria para adoptar este tipo de medidas de forma procedente.

La cuestión que analiza esta Sentencia es si el empresario, cuando se trata de una extinción fundada en causas económicas, para justificar la misma, debe probar no solo la existencia de pérdidas económicas, sino que la amortización del puesto de trabajo constituye una medida suficiente y adecuada para superar la crisis o si por el contrario, es suficiente con que pruebe la existencia de pérdidas económicas.

Pues bien, esta Sentencia, una vez más, confirma lo ya expuesto en otras ocasiones, es decir que, salvo supuestos especiales, será suficiente con acreditar la existencia de pérdidas continuadas y cuantiosas para estimar que la amortización de puestos de trabajo contribuye a superar la situación de crisis económica, no correspondiéndole a la empresa la carga de probar que la medida adoptada es suficiente para superar la crisis, ni que el despido forma parte de un plan para mejorar la situación de la empresa.

El despido de una trabajadora embarazada se considera nulo, pese a que el empresario no tuviese conocimiento de dicha circunstancia.

Según la nueva redacción del artículo 55.5 b) del Estatuto de los Trabajadores, es nulo el despido de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta la del comienzo del periodo de suspensión, salvo que se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo. La nueva redacción no contempla requisito específico alguno ni de comunicación previa del embarazo al empresario ni de

conocimiento previo por parte de éste, por cualquier otra vía, del hecho del embarazo, y así lo ha confirmado la reciente sentencia de 21 de Julio de 2008 del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Supremo rechaza las dobles escalas salariales sin causas que las legitimen.

En el presente supuesto se pretende la nulidad de unos preceptos convencionales, que establecen diferencias en el percibo del complemento de antigüedad basadas en los años de servicio.

Declara el Tribunal Supremo que ya el Tribunal Constitucional había establecido que no se descarta la existencia de situaciones lícitas de desigualdad, pero exige para ello que, las misma, tengan una justificación objetiva, razonable y proporcionada desde una perspectiva jurídico-constitucional.

En este supuesto, la Sala en sentencia de 22 de Julio de 2008 advierte, que los preceptos del Convenio Colectivo impugnado, lo único que pretenden es el mantenimiento indefinido de una desigualdad retributiva sin la concurrencia de una causa justificativa y por tanto no puede admitirse la legitimidad de tales normas convencionales.

Este boletín está diseñado para proporcionar un resumen de las materias que en el mismo se tratan. El presente documento no pretende ser un análisis exhaustivo de dichas materias ni sustituye el asesoramiento legal especializado.

Si desea más información, por favor contacte con nuestro despacho.