

ACTUAL

FISCAL · LABORAL · MERCANTIL

PKF

JUNIO-JULIO-AGOSTO

FISCAL

Separación y divorcio:
¿cómo afecta a mi
fiscalidad?

LABORAL

Riders, autónomos,
prórroga de ERTes...:
reformas aprobadas y
en proyecto

MERCANTIL

Mayor protección
para las comunidades
de propietarios tras
su calificación como
"consumidores" por el
Tribunal Supremo



EN ESTE NÚMERO

4

FISCAL

Separación y divorcio: ¿cómo afecta a mi fiscalidad?

9

FISCAL APUNTES

Cambios en las adjudicaciones previstas en el testamento

10

LABORAL

Riders, autónomos, prórroga de ERTEs...: reformas aprobadas y en proyecto

15

LABORAL APUNTES

¿Se pueden sumar los días del permiso por nacimiento de hijo fijado en el convenio al vigente permiso de paternidad de 16 semanas?

16

MERCANTIL

Mayor protección para las comunidades de propietarios tras su calificación como "consumidores" por el Tribunal Supremo

18

CALENDARIO FISCAL

Criptomonedas y fiscalidad

Últimamente se ha generado mucho debate en torno a la fiscalidad de las criptomonedas debido al auge en este tipo de inversión. Muchos inversores desconocen cómo deben tributar por las ganancias obtenidas con este tipo de productos ya que en España aún no existe una regulación específica sobre la tenencia y venta de estas monedas virtuales. Sin embargo, no hay que perder de vista que el Proyecto de Ley de Medidas de Prevención y Lucha contra el Fraude Fiscal incorpora algunas previsiones tendentes a incrementar el control fiscal sobre el mercado de criptodivisas, creando nuevas obligaciones de información sobre la tenencia y operaciones de criptomonedas. En concreto, se incorpora la obligación de los contribuyentes españoles de informar sobre la tenencia y operativa con monedas virtuales (saldo y titulares), tanto situadas en España como en el extranjero.

Lo primero que debemos tener en cuenta es que la tenencia de criptomonedas no nos afectará de la misma manera a nivel fiscal si somos inversores o trabajamos en *pools de minerías*.

Si somos *inversores*, debemos saber que, por las operaciones realizadas con bitcoins y figuras similares, hay que tributar en el IRPF de la misma forma que lo haríamos con las acciones o los fondos de inversión, es decir, como ganancias o pérdidas patrimoniales generadas en el momento de su venta, a declarar, por tanto, en la Base Imponible del Ahorro junto con el resto de ganancias y pérdidas patrimoniales derivadas de transmisiones. Lo mismo puede suceder en aquellos casos en que cambiamos una criptomoneda por otra. Si invertimos 5000€ en bitcoin y, posteriormente lo cambiamos por cardano y en el momento del cambio esos bitcoins tienen un valor de 6000€, tendremos que pagar en la Declaración de la Renta por esos 1000€ de "beneficio".

En este sentido, hemos de tener presente que desde el pasado 1 de enero de 2021 los tipos de gravamen aplicables a los resultados obtenidos para este tipo de operaciones se han incrementado en algunos tramos, subiendo del 11.50% al 13% para las rentas superiores a 200.000€. La regla de cálculo de la ganancia/pérdida se mantiene por la diferencia entre valor de transmisión y adquisición de la criptomoneda con la correspondiente consideración de los gastos soportados en cada uno de ambos momentos. Tampoco ha variado la posibilidad de compensar las pérdidas que podamos soportar consecuencia de estas operaciones con determinados resultados positivos de ejercicios posteriores.

Si no hemos realizado operaciones con nuestras criptomonedas, su mera propiedad no nos afectará en el IRPF, pero sí puede afectarnos en el Impuesto sobre el Patrimonio, cuando su valor sumado al resto de nuestras propiedades supere el nivel que marca la obligación de declarar por este impuesto, cifra que puede variar entre Comunidades Autónomas al tratarse de un impuesto cedido que éstas pueden regular en algunos aspectos como éste que comentamos. No obstante, como regla general, no se contempla la obligación de declarar cuando el patrimonio total de una persona a 31 de diciembre está por debajo de los 700.000€.

Si trabajamos en el *minado de criptomonedas* la situación cambia. En este caso estaremos realizando una actividad que la Administración Tributaria equipara al desarrollo de una actividad económica por cuenta propia, lo que supondrá obligaciones adicionales en el ámbito de la Seguridad Social y fiscales ante la propia AEAT: información, cálculo del rendimiento de la actividad, etc.



EDITORIAL

UNA VACUNA TAMBIÉN PARA LA ECONOMÍA POR FAVOR...

La "vacuna" se ha convertido en un tema de conversación recurrente: que si a ti también te han vacunado, que la semana que viene, que ahora ya la segunda dosis en quince días, ... Lo cierto es que las cifras de contagiados y defunciones en los grupos con mayor nivel de vacunación van en descenso y eso es lo importante. Con la "respuesta" del problema uno, el de la salud, en marcha, veamos ahora como se ataja el problema dos, el económico.

De momento, estos últimos días comienzan ya a verse turistas por nuestras ciudades, pocos de momento en comparación con los volúmenes a los que nos tenían acostumbrados en algunas zonas, pero la verdad es que verles con su cámara y sus sandalias con calcetines a muchos les hace pensar en la recuperación con optimismo, y a otros en lo tranquilos que han vivido unos meses...Nunca llueve a gusto de todos.

Como siempre, en este número nos hemos querido hacer eco de algunas de las noticias vinculadas con el COVID, como las nuevas reglas a tener en cuenta para la prórroga de los ERTES y las bonificaciones y ayudas que se van a aplicar en los próximos meses, pero también de otras que, no tienen que ver con la enfermedad, pero siempre están de actualidad, como por ejemplo, la fiscalidad que afecta a los ex cónyuges tras la separación.

Por cierto, en tema de matrimonio, se acaba de publicar la Instrucción de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la tramitación del procedimiento de autorización de matrimonio ante notario, que viene a regular cómo tendrán que tramitar los notarios los expedientes matrimoniales, lo que supone a la práctica que los nuevos esposos podrán elegir dónde van a tramitar su expediente matrimonial, si ante el encargado del registro como hasta ahora o ante notario.

No queremos cerrar este editorial sin hacer referencia al histórico acuerdo que se ha producido dentro del grupo de países que conforman el G7 (Estados Unidos, Canadá, Francia, Alemania, Italia, Japón y Reino Unido) orientado a luchar contra la evasión fiscal y las estrategias de las grandes multinacionales para rebajar su factura tributaria. El acuerdo prevé la coordinación entre países sobre la exigencia de un impuesto mínimo del 15% y el establecimiento de una regla de aplicación del tributo en el territorio en que las grandes multinacionales obtienen los beneficios y no solo donde declaran tener su sede. El acuerdo se ha justificado con el ánimo de que los grandes colosos paguen impuestos en una cuantía más acorde a sus cifras de beneficios. Veremos cómo se acoge este acuerdo por el resto de países.

Nos despedimos deseándoles un merecido descanso estas vacaciones...

FISCAL

SEPARACIÓN Y DIVORCIO: ¿CÓMO AFECTA A MI FISCALIDAD?

LOS PROCESOS DE RUPTURA MATRIMONIAL TIENEN CLARAS IMPLICACIONES PERSONALES Y PATRIMONIALES. PERO CUANDO UNA PAREJA PIENSA EN SEPARARSE NO SIEMPRE TIENE EN CUENTA LAS CONSECUENCIAS FISCALES QUE ACARREARÁ ESTE CAMBIO DE SITUACIÓN FAMILIAR. EN LA NEGOCIACIÓN DE ESTOS PROCESOS NUNCA ESTÁ DE MÁS INCORPORAR LA VARIABLE FISCAL PARA TENER UNA VALORACIÓN GLOBAL REAL DE LA POSICIÓN ECONÓMICA EN QUE QUEDA CADA CÓNYUGE.

VEAMOS A CONTINUACIÓN LAS PRINCIPALES CONSECUENCIAS QUE TENDRÁ EN EL IRPF UN PROCESO DE SEPARACIÓN Y DIVORCIO, ESPECIALMENTE CUANDO EXISTEN HIJOS Y PROPIEDADES COMUNES.



1.- Y AHORA... ¿QUIÉN PODRÁ EJERCER LA OPCIÓN POR LA TRIBUTACIÓN CONJUNTA CON LOS HIJOS?

La opción por la tributación conjunta se contempla en la legislación del IRPF como una posibilidad por la que pueden optar dos tipos de unidades familiares: una primera, la compuesta por los cónyuges no separados legalmente y los hijos menores o discapacitados de cualquier edad, y la segunda (que es la que ahora interesa): "En los casos de separación legal (...), la formada por el padre o la madre y **todos los hijos que convivan con uno u otro**" y sean menores, o mayores de edad incapacitados.

La opción por tributación conjunta con los hijos puede resultar más beneficiosa para el contribuyente (al menos, en teoría) no solo porque permite aplicar la reducción por tributación conjunta, sino también porque los requisitos para aplicar ciertas deducciones autonómicas son más flexibles.

De acuerdo con la previsión normativa como hemos visto, **en los casos de separación legal el criterio para determinar quién es el progenitor que puede optar por la declaración conjunta con los hijos es el criterio de convivencia: el padre o madre a quien se haya atribuido la custodia, y por tanto, cumple el requisito de convivencia con los hijos, es el que podrá optar por la declaración conjunta.** El reconocimiento del derecho a ejercer esta opción a quien ostenta la custodia, implica automáticamente que el otro progenitor no pueda recurrir a ella, por amplio que sea el volumen de visitas que tenga. Además el ejercicio de la opción abarca a todos los hijos con los que el progenitor conviva, por lo que impide incluir en la declaración solo a una parte de estos y que el resto pase a formar parte de otra declaración conjunta del otro progenitor. De todas formas, como veremos enseguida, el hecho de que uno de los padres tribute conjuntamente con los hijos no excluye la posibilidad de que el otro se pueda aplicar la parte proporcional que le corresponda sobre los beneficios fiscales que estos hijos puedan generar.

Custodia compartida: En el caso de custodia compartida, como los dos progenitores cumplen la condición de convivencia, ellos mismos tendrán que decidir cuál de los dos es el que optará por la tributación conjunta. Esta opción puede modificarse para cada ejercicio, por lo que nada impide que un año presente declaración conjunta un progenitor y al siguiente, el otro.

Atención: no hay que confundir el caso de la custodia compartida con el de cambios de régimen de custodia durante el ejercicio: en caso de custodia compartida los padres deciden quien

realiza la declaración conjunta cada ejercicio, pero en el caso de cambios en el régimen de custodia durante el año, siempre corresponderá la opción por la tributación conjunta (regla general) a quien tenga atribuida la guarda y custodia a la fecha del devengo, o sea, a 31 de diciembre.

2.- ¿QUIÉN SE BENEFICIARÁ DEL MÍNIMO POR DESCENDIENTES CORRESPONDIENTE A LOS HIJOS DEL MATRIMONIO?

La ley del IRPF recoge las cuantías correspondientes al mínimo por descendientes en función de su número: 2.400 € por el primero, 2.700 € por el segundo, 4.000 € por el tercero y 4.500 € por el cuarto y siguientes. Estas cantidades se incrementan en 2.800 € cuando el descendiente que genera la aplicación del mínimo es menor de 3 años. Mientras el matrimonio está vigente no hay duda de que las cantidades correspondientes a este concepto se integrarán por su total cuantía en el caso de optar por la declaración conjunta, o se aplicarán por mitades en la renta individual de cada progenitor.

Ahora bien, ¿qué pasará tras la separación?. Los mínimos por descendientes son cantidades que se incorporan a la declaración de renta mediante un mecanismo complejo pero que se traducen, al final, en una menor deuda tributaria para quien las aplica, por lo tanto, no es indiferente quién puede beneficiarse de ellos.

De entrada, el mínimo se lo puede aplicar el progenitor que cumple el requisito de convivencia, o lo que es lo mismo, el que tiene atribuida la guarda y custodia de los menores. Sin embargo, ya hace unos años en que el sostenimiento económico viene a equipararse con la convivencia a efectos de poder disfrutar de este mínimo por descendientes.



En otras palabras: el progenitor que no tiene atribuida la guarda y custodia y, por tanto, no cumple el requisito de convivencia en sentido estricto, también podrá aplicarse el mínimo por descendientes que estos generan en caso de que les pague la correspondiente prestación de alimentos.

En cualquier caso, no hemos de olvidar que el mínimo por descendientes es único por cada hijo, por lo que en caso de que los dos progenitores tengan derecho a beneficiarse del mismo, cada uno de ellos solo podrán hacerlo por la mitad de su cuantía.

En los casos de custodia compartida, el mínimo se puede repartir entre los dos padres ya que ambos cumplen la condición de convivientes. Si la atribución de la custodia se modifica durante el año, habrá que fijarse, como criterio general, en quien la tiene atribuida a la fecha de devengo del impuesto (31 de diciembre).

En resumen, en función de las diferentes situaciones que puedan concurrir en cada caso, el mínimo por descendientes se podrá aplicar solo por uno de los padres (por ejemplo, caso en que solo uno tiene atribuida la custodia y el otro no pasa alimentos), o se podrá aplicar la mitad por cada uno (por ejemplo, en los casos de custodia compartida o en los que uno tenga la custodia y el otro pague anualidades por alimentos).

Tampoco hay que olvidar que, en aquellos casos en que uno de los padres presenta declaración conjunta con un hijo que tiene rentas superiores a 1800 €, entonces el otro progenitor ya no podrá aplicarse el mínimo por este hijo puesto que se incumple la condición de que el descendiente “no presente declaración con rentas superiores a 1800 €”.

Importante: la aplicación del mínimo por descendientes por un hijo es incompatible con la aplicación de la regla especial de cálculo de la cuota prevista por el artículo 64 para los progenitores que pagan anualidades por alimentos.

En aquellos casos en que se extingue la guarda y custodia porque el hijo alcanza la mayoría de edad, será el progenitor con quien conviva a partir de ese momento el que se podrá aplicar el mínimo por descendientes mientras se sigan cumpliendo las condiciones.

3.- ANUALIDADES POR ALIMENTOS: EXENCIÓN PARA LOS PERCEPTORES

Desde el punto de vista de los hijos perceptores, las anualidades por alimentos se califican como rentas exentas. No deben tributar por estas percepciones. Ahora bien, esta exención está condicionada por la letra k) del artículo 7 de la Ley del IRPF a que su

obligatoriedad se recoja en una decisión judicial. Sin embargo, las últimas reformas legales en materia civil admiten la posibilidad de fijar el pago de estas cantidades también en el convenio regulador formulado ante el secretario judicial o en escritura pública ante Notario, así que, paralelamente, la administración tributaria también está ampliando el ámbito de aplicación de la exención en los casos de pago de alimentos previstos en este tipo de documentos alternativos a la tradicional sentencia de divorcio.

En cualquier caso, la exención siempre está condicionada a que exista una obligación de pago documentada por alguna de estas vías, de manera que la administración tributaria niega sistemáticamente la posibilidad de calificar como exentas las prestaciones por alimentos que se pagan voluntariamente a los descendientes, incluso cuando, por ejemplo, se declara la obligación de pagar una cantidad y el progenitor obligado paga voluntariamente una cantidad superior: la exención no se extenderá en ningún caso a este “complemento voluntario”.

4.- ANUALIDADES POR ALIMENTOS: REGLAS ESPECIALES EN EL PAGADOR

Y, ¿qué sucede con el pagador? El progenitor que paga alimentos en estos casos de separación o divorcio porque así se ha establecido en alguna de las fórmulas legales indicadas anteriormente (sentencia judicial y equiparadas), tendrá derecho a aplicarse la regla especial que contempla el artículo 64 de la ley del IRPF, que consiste básicamente en una separación de la base liquidable general en dos, aplicando la escala separadamente a cada una de sus dos partes.

Se trata de un mecanismo que reduce automáticamente la progresividad del impuesto, y en consecuencia, generará una cuota menor. Sin embargo, no hay que olvidar que, para los mismos hijos, este régimen especial de división de la base entre la parte dedicada al pago de alimentos y el resto, es incompatible con la aplicación del mínimo por descendientes, por lo tanto, habrá que valorar en cada caso cuál de las dos opciones es más beneficiosa.

En una de sus consultas la DGT ha aclarado⁶ que este régimen especial no podrá aplicarse por un progenitor que, ante el incumplimiento de la obligación de pago de alimentos por parte del otro, tenga que cubrir él mismo por necesidad todos los gastos de manutención, vestido, etc. de los hijos a pesar de no estar obligado a hacerlo por la sentencia de divorcio (o documentos equiparables).

La vida da muchas vueltas... y la AEAT también: si después de la separación se produce la reconciliación ante el juez, pero aún así uno de los progenitores sigue pagando alimentos a los hijos, la AEAT no acepta la aplicación del régimen especial de división de la base imponible para estas cantidades.

”

5.- PENSIONES COMPENSATORIAS: RENDIMIENTOS DEL TRABAJO PARA EL PERCEPTOR

Junto al pago de alimentos a los hijos, la obligación de pago de una pensión compensatoria a favor del cónyuge es otra de las consecuencias económicas que puede aparecer en un proceso de separación y divorcio.

A diferencia de lo que hemos visto para los alimentos pagados a los hijos, las pensiones compensatorias no se declaran exentas para el cónyuge perceptor, sino que su cuantía debe declararse en el IRPF como rendimientos del trabajo, por lo que formarán parte de la Base Imponible General y tributarán al tipo de gravamen progresivo que corresponda. Esta consideración es importante ya que la forma en que se pague la pensión marcará totalmente la fiscalidad del perceptor: la fuerte progresividad de nuestro IRPF hará que sean muy diferentes las consecuencias fiscales generadas por el pago de una pensión compensatoria muy elevada en un único año a través de un único ingreso o de un bien (disparará los tipos progresivos a los tipos más altos de la escala) o que, por el contrario, se pague en forma de renta sucesiva a lo largo de varios años (en este segundo caso la tributación se distribuirá en varios años reduciendo los tipos de gravamen aplicables).

Lo que muchas veces se desconoce es que, para las personas que perciben pensiones compensatorias, el límite que marca la obligación de declarar es inferior al que se establece con carácter general para los contribuyentes que obtienen rendimientos del trabajo: **en el caso de percepción de pensiones compensatorias del excónyuge la obligación de declarar nace cuando la cifra de rendimientos del trabajo supera los 14.000 €, cifra inferior a los 22.000 previstos con carácter general.**

Por último, en relación con las pensiones compensatorias, también habrá que valorar en cada caso la posibilidad de aplicar la reducción por rendimiento irregular o generado en más de dos años siempre que se cobre en un único ejercicio.

6.- PENSIONES COMPENSATORIAS: REDUCCIÓN EN LA BASE IMPONIBLE DEL PAGADOR

También a diferencia de lo que sucedía con el pago de alimentos, el pagador de una pensión compensatoria a su excónyuge sí que podrá reducir la cuantía pagada por este concepto en su Base Imponible General por lo que su impuesto a pagar será menor.

Para que esto sea posible, este pago debe ser obligatorio en función de sentencia o convenio regulador ante secretario judicial o en escritura pública, opciones que la AEAT va aceptando paulatinamente como ya hemos indicado. Por el contrario, la reducción no podrá aplicarse por las cantidades pagadas entre excónyuges de forma voluntaria mediante entregas puntuales o periódicas, aunque se denominen "pensión compensatoria" ya que tales pagos no vienen impuestos por sentencia judicial o resto de instrumentos admitidos.

No es necesario añadir que, por supuesto, para que la reducción pueda ser aplicable, las pensiones compensatorias deben haberse pagado efectivamente, por lo que para disfrutar de la reducción no es suficiente con la mera declaración de la obligación de pago sino que se requiere su real cumplimiento. **Solo se podrá reducir en la base lo realmente pagado, tanto si se ha cumplido la obligación como estaba previsto, o ante su incumplimiento se ha procedido al embargo de estas cantidades en la nómina del pagador.**

7.- ¿QUIÉN SE PODRÁ BENEFICIAR DE LA DEDUCCIÓN POR INVERSIÓN EN VIVIENDA HABITUAL SI LA CASA ERA DE LOS DOS Y AHORA SOLO VIVIRÁ UNO?

La deducción por inversión en vivienda habitual se aplica actualmente solo para aquellos contribuyentes que compraron la vivienda antes de 2013 y ya venían



disfrutando de esta deducción. En los casos de separación y divorcio se plantean varias dudas:

- a) **¿Puede seguir aplicando la deducción por inversión en vivienda habitual su propietario cuando ya no vive en ella porque como consecuencia del divorcio se adjudica su uso al excónyuge e hijos del matrimonio?** Sí. Así lo venía estableciendo el Reglamento del IRPF en los artículos reguladores de la deducción hasta su derogación, pero que forman parte del régimen vigente en 2012 por el que se sigue rigiendo de forma transitoria. Ahora bien, la deducción solo se aplicará por la parte del pago que corresponda a su proporción de titularidad de la vivienda.
- b) **Si como consecuencia del divorcio se adjudica el 100% de la vivienda a uno de los cónyuges, ¿podrá éste aplicarse la deducción por inversión en vivienda habitual por el 50% que adquiere en este momento a pesar de que lo adquiere después de 2013 y sin haberse aplicado previamente la deducción por inversión en vivienda habitual por esta parte?** Aunque tradicionalmente se daba respuesta negativa a esta pregunta ya que el nuevo adquirente no cumplía los requisitos para acceder a la deducción respecto del 50% que adquiriría con la disolución del matrimonio, la resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de 1 de octubre de 2020 reconoce el derecho a aplicar la deducción sobre este 50% que percibe con la extinción del condominio el cónyuge a quien se adjudica.
- c) **¿Y si la vivienda es a medias de los dos excónyuges pero solo uno de ellos paga la hipoteca?** El criterio que determina la posibilidad de aplicar la deducción y su cuantía es el criterio de titularidad, no el de pago de las deudas vinculadas a la vivienda. En consecuencia, en el caso planteado, el contribuyente que paga el 100% de la hipoteca solo podrá deducirse el 50% de lo pagado en concepto de inversión en vivienda habitual ya que solo es titular de la mitad.

8.- Y LA EXENCIÓN POR REINVERSIÓN EN LA VIVIENDA HABITUAL: ¿NOS LA PODEMOS APLICAR LOS DOS?

La ganancia patrimonial obtenida en la venta de la vivienda habitual que se destina a la compra de una nueva vivienda habitual queda exenta de gravamen. Los dos cónyuges tendrán derecho a la exención si venden conjuntamente la casa y cada uno de ellos reinvierte en la adquisición de una nueva vivienda habitual la parte que le corresponda. Ahora bien, si el tiempo pasa, han de tener cuidado porque para alguno de ellos (a veces, para los dos) la vivienda puede ir perdiendo su carácter de vivienda habitual y, en consecuencia, su venta dejará de dar derecho a la exención por reinversión.

La Dirección General de Tributos ha considerado en algunas respuestas a consultas formuladas por los contribuyentes que la venta realizada por el excónyuge que no ha residido en la vivienda no

tendrá derecho a la exención por reinversión ya que el inmueble ha perdido su carácter de vivienda habitual para él, mientras que sí puede generar este trato beneficioso la parte de la ganancia que corresponde al excónyuge que ha residido en ella, para el que, por tanto, sí constituye su vivienda habitual.

9.- ¿IMPUTACIÓN DE RENTAS INMOBILIARIAS POR LA VIVIENDA CONYUGAL PARA EL CONTRIBUYENTE QUE NO SE QUEDA A VIVIR EN ELLA?

En los casos en que un inmueble de nuestra propiedad no constituye nuestra vivienda habitual, ni nos genera rendimientos de capital (por ejemplo, no está alquilado) ni está afecto a actividades económicas, hemos de tributar por la imputación de renta inmobiliaria que nos genera y que se calcula en un 1,1 o un 2% de su valor catastral (por ejemplo, ser propietario de una segunda vivienda que tenemos a nuestra disposición con un valor catastral de 100.000 €, supondrá integrar en nuestra Base Imponible General 2.000 € consecuencia de este régimen de imputación de rentas, como si los hubiéramos ganado).

¿Qué sucede en aquellos casos en que un inmueble de nuestra propiedad no cumple ninguna de estas condiciones porque es la vivienda en que reside nuestro excónyuge? En estos casos deberá informarse la vivienda como vivienda en que concurre esta circunstancia y como regla general, no generará imputación de renta inmobiliaria.

10.- ¿LOS BENEFICIOS FISCALES VINCULADOS A LA CALIFICACIÓN DE VIVIENDA HABITUAL SE PIERDEN CUANDO SALIMOS DE ELLA CONSECUENCIA DEL DIVORCIO?

La calificación como vivienda habitual de un inmueble requiere que mantengamos nuestra residencia habitual en ella durante, al menos, tres años. ¿Pierde esta calificación la vivienda que ha constituido nuestra residencia habitual pero que hemos tenido que abandonar antes de transcurridos tres años por causa del divorcio? A pesar de que la normativa exige para la calificación como vivienda habitual de un inmueble que el contribuyente haya tenido un periodo de residencia habitual en la misma de, como mínimo, tres años, sin embargo, esta condición no se considera incumplida cuando se deje de residir en ella antes de este periodo por diversas razones justificadas que impliquen un cambio de domicilio, entre las que se incluye la separación matrimonial.

En consecuencia, cualquier beneficio fiscal que se haya disfrutado atendiendo a la calificación de vivienda habitual de este inmueble no deberá regularizarse (no se pierde) cuando dicha calificación se desvirtúe, es decir, no haya sido nuestra vivienda habitual un mínimo de tres años a causa de la separación o divorcio.

¿CAMBIOS EN LAS ADJUDICACIONES PREVISTAS EN TESTAMENTO? PUESTO ATENTO A LAS CONSECUENCIAS FISCALES...

ES MUY HABITUAL QUE LOS HEREDEROS PROCEDAN A HACER CAMBIOS EN LAS ADJUDICACIONES PREVISTAS POR EL TESTAMENTO, BIEN SEA PARA RACIONALIZAR LA DISTRIBUCIÓN O BIEN POR ACUERDOS EN INTERÉS DE TODOS O ALGUNOS DE ELLOS. PERO NO SIEMPRE SE TIENE EN CUENTA QUE ESTOS ACUERDOS PUEDEN SUPONER EL PAGO DE IMPUESTOS ADICIONALES.

CUANDO EL TESTADOR PROPONE Y EL HEREDERO DISPONE...

El Tribunal Supremo ha confirmado la posición favorable a esta tributación adicional en un caso tan habitual como el siguiente: el testamento del padre deja el usufructo universal a su viuda y la nuda propiedad de todos los bienes a sus tres hijos a partes iguales.

En lugar de mantener esta distribución, los herederos el día que se adjudican la herencia deciden la siguiente reorganización: la viuda entrega el usufructo que le correspondía sobre todos los bienes a sus hijos y a cambio se queda con la propiedad plena de la mitad de un bien, en sentido contrario, los hijos entregan a su madre esa mitad del bien y reciben el resto de bienes en pleno dominio ya que su madre les entrega el usufructo.

Los hijos tributan solo por la nuda propiedad atribuida en testamento, pero la oficina gestora exige a los hijos adicionalmente el impuesto de sucesiones devengado por la adquisición del usufructo que les hace titulares totales del bien.

La sentencia deja claro que nos encontramos ante negocios jurídicos fruto de la voluntad de los herederos y diferentes, por tanto, a la transmisión de la herencia, y que, por tanto, como tales negocios diferentes han de tributar: se produce una consolidación de dominio en los hijos y una adquisición de propiedad en la madre que podrán generar liquidaciones adicionales por el impuesto de sucesiones y donaciones o por el impuesto sobre transmisiones patrimoniales.



NOVEDADES NORMATIVA LABORAL

Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores.

Real Decreto 366/2021, de 25 de mayo, por el que se desarrolla el procedimiento de presentación e ingreso de las autoliquidaciones del Impuesto sobre las Transacciones Financieras y se modifican otras normas tributarias.

Orden HAC/510/2021, de 26 de mayo, por la que se aprueba el modelo 604 "Impuesto sobre las Transacciones Financieras. Autoliquidación" y se determinan la forma y procedimiento para su presentación.

LABORAL

RIDERS, AUTÓNOMOS, PRÓRROGA DE ERTES... REFORMAS APROBADAS Y EN PROYECTO

A NADIE SE LE ESCAPA QUE VIVIMOS MOMENTOS DE CAMBIOS IMPORTANTES. TODOS TENEMOS LA PERCEPCIÓN DE QUE, DESDE MARZO DE 2020, NUESTRA VIDA ES DISTINTA A COMO LO ERA ANTES: NOS HEMOS ACOSTUMBRADO AL TELETRABAJO, A ESTAR EN CASA A LAS 10 DURANTE UNA LARGA TEMPORADA, A NO IR TANTO DE RESTAURANTE COMO ANTES O PEDIR MÁS QUE ANTES QUE ALGUIEN NOS TRAIGA LA COMIDA A CASA. QUIZÁ YA ESTEMOS EN ESA "NUEVA NORMALIDAD" QUE AÑORÁBAMOS DESDE LA VENTANA CUANDO APENAS PODÍAMOS SALIR...Y CON LA QUE CADA UNO VAMOS "LIDIANDO" LO MEJOR QUE PODEMOS, AUNQUE MUCHOS, SI ME PERMITEN, SEGUIMOS ECHANDO DE MENOS COMO ERAN LAS COSAS ANTES, POR QUÉ NEGARLO. ASÍ QUE VAMOS A VER CUÁLES SON LOS PRINCIPALES CAMBIOS NORMATIVOS LABORALES PUBLICADOS Y LOS QUE ESTÁN EN PROYECTO, MUCHOS DE ELLOS RELACIONADOS CON LA NUEVA SITUACIÓN VIVIDA POR LA PANDEMIA.



1.- PRÓRROGA DE LAS AYUDAS PARA LOS AUTÓNOMOS

En el momento de redactar estas líneas, el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones ha hecho público el acuerdo alcanzado con las principales asociaciones de autónomos para extender hasta el 30 de septiembre el conjunto de prestaciones reconocidas a este colectivo a partir de marzo de 2020 para ayudar a compensar los efectos de la pandemia, y que incluye el mantenimiento de las prestaciones extraordinarias vigentes para quienes todavía no pueden desarrollar normalmente su actividad.

- Se mantiene la prestación extraordinaria por suspensión de actividad para los autónomos en suspensión temporal de actividad consecuencia de una resolución administrativa orientada a contener la pandemia. La cuantía de la prestación se eleva al 70% de la base mínima de cotización. Además, el autónomo quedará exonerado de pagar las cuotas a la Seguridad Social, aunque ese periodo le contará como cotizado y, en su caso, será compatible con ingresos del trabajo por cuenta ajena hasta 1,25 veces el SMI.
- Se mantiene la prestación compatible con la actividad para aquellos trabajadores que, reuniendo el requisito de carencia para acceder a la prestación ordinaria de cese de actividad, cumplen dos exigencias adicionales: una, que su facturación del segundo y tercer trimestre 2021 caiga el 50%, frente al segundo y tercer trimestre de 2019; y dos, no haber obtenido durante el segundo y tercer trimestre 2021 unos rendimientos netos computables fiscalmente superiores a 7.980 €.
- Para quienes no cumplan los requisitos para acceder a esta prestación ni al cese ordinario, podrán solicitar una prestación extraordinaria del 50% de la base mínima de cotización cuando acrediten una caída de ingresos del 50% (los ingresos del segundo y tercer trimestre de 2021 deben ser inferiores a los del primer trimestre de 2020) y no tener unos rendimientos netos computables en esos seis meses de 2021 superiores a 6.650 €.
- Se sigue reconociendo, pero adaptando el periodo de referencia que se amplía a siete meses, la prestación para autónomos de temporada, que es del 70% de la base mínima y requiere no tener ingresos superiores a 6.650 € en el segundo y tercer trimestre de 2021.

Importante: El acuerdo incluye además un régimen de exoneraciones de las cuotas a la Seguridad Social para todos los trabajadores por cuenta propia que han estado protegidos en el periodo anterior (unos 460.000 entre febrero y mayo) de acuerdo con los siguientes porcentajes: en junio del 90%, en julio del 75%, en agosto del 50% y en septiembre del 25%.

2.- NUEVAS REGLAS DE CÁLCULO PARA LA COTIZACIÓN DE LOS AUTÓNOMOS

Aunque no está definido del todo el momento de su aplicación está claro que vienen tiempos de cambio para las cotizaciones de los autónomos. La propuesta que está sobre la mesa parece que incluye las siguientes medidas:

- El escalón en que se ubique la persona autónoma en función de su nivel de ingresos determinará la cuantía de su cotización, de manera que aquellos autónomos con mayores rendimientos afronten cotizaciones superiores. Queda pendiente de acabar de concretar cómo se determina este escalón al principio, cuando es incierto el volumen de rendimientos que se obtendrá, aunque podría plantearse una calificación inicial provisional que luego se podría modificar un número de veces limitado a lo largo del año.
- El nuevo modelo, que podría ser aplicable a partir de 2023 (inicialmente se había hablado de su vigencia en 2022), supone una clasificación de los autónomos en 13 grupos en función de sus niveles de renta, de manera que el grupo de ingresos inferior llegaría hasta los 3.000 € anuales y el de renta superior se fijaría a partir de los 48.000 € anuales aproximadamente.
- La cotización mínima podría establecerse inicialmente en unos 200 € para el primer grupo y en unos 400 € para el último. Progresivamente y durante un periodo de 9 años estas cantidades se irían adaptando para acabar fijándose en una cotización mínima de 90 € al mes para el escalón inferior y de 1.220 € al mes para el superior. No obstante, también se contempla la posibilidad de acortar este periodo transitorio de ajuste de cotizaciones para los diferentes grupos.





3.- PRORROGADOS LOS ERTES Y SU TRATAMIENTO ESPECIAL HASTA SEPTIEMBRE

El Real Decreto-ley 11/2021, de 27 de mayo, sobre medidas urgentes para la defensa del empleo, la reactivación económica y la protección de los trabajadores autónomos, incorpora la prórroga de los ERTES hasta septiembre, y con ellos, de las medidas que implican: medidas de flexibilidad y medidas extraordinarias en materia de exoneraciones en las cotizaciones a la Seguridad Social de las empresas; medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo de las personas trabajadoras; y medidas complementarias de protección necesarias para garantizar la estabilidad en el empleo, evitando despidos y destrucción de puestos de trabajo.

- Los sectores ultraprotegidos según código CNAE tendrán exoneraciones mayores para los casos de los trabajadores que se reincorporen a la actividad: del 95% para las empresas con menos de 50 trabajadores y del 85% para las que tienen 50 o más en los meses de junio, julio, agosto y septiembre.
- Cuando se mantenga a los trabajadores suspendidos, habrá una exoneración del 85% en junio, julio y agosto y del 70% en septiembre si la empresa tiene menos de 50 trabajadores. En el caso de contar con 50 trabajadores o más, las exoneraciones serán del 75% en junio, julio y agosto y del 60% en septiembre.
- Tres nuevos sectores se incluyen en la lista de ultraprotegidos (1419 -Confección de otras prendas de vestir y accesorios-, 4637 -Comercio al por mayor de café, té, cacao y especias- y 7420 -Actividades de fotografía-) y de ella salen cinco (1811 -Artes gráficas y servicios relacionados con las mismas-, 2670 -Fabricación de instrumentos de óptica y equipo fotográfico-, 4741 -Comercio al por menor de ordenadores, equipos periféricos y programas informáticos en establecimientos especializados-, 5122 -Transporte espacial- y 7734 - Alquiler de medios de navegación-).
- Los ERTE por limitación de actividad se verán prorrogados con un nuevo esquema de exoneraciones: si la empresa tiene menos de 50 trabajadores, será del 85% en junio y julio, y del 75% en agosto y septiembre. Si la empresa tiene 50 trabajadores o más, la exención será del 75% en junio y julio y del 65% en agosto y septiembre.
- En el caso de las empresas que vean impedido el desarrollo de su actividad en los próximos cuatro meses en alguno de sus centros de trabajo como consecuencia de las restricciones administrativas

para luchar contra la pandemia podrán solicitar un ERTE de impedimento, y tendrán una exoneración en sus cotizaciones a la Seguridad Social durante el periodo de cierre y hasta el 30 de septiembre 2021, que será del 100% de la aportación empresarial durante el periodo de cierre si tienen menos de 50 trabajadores y del 90% si tienen 50 trabajadores o más.

- Para los trabajadores fijos discontinuos y aquellas personas que realizan trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas, se incorpora la obligación de que las empresas procedan a su incorporación efectiva durante los periodos teóricos de llamamiento, previendo a continuación que, en caso de que no puedan desarrollar su actividad en el periodo de llamamiento, procederá su afectación por los expedientes de regulación temporal de empleo vigentes a fecha de entrada en vigor de esta norma o autorizados con posterioridad.
- Se mantiene asimismo la regla de "contador a cero" para el cálculo de las prestaciones de desempleo "consumidas".
- Los profesionales de las artes en espectáculos públicos que tuvieran derecho al acceso extraordinario a las prestaciones económicas por desempleo, podrán continuar percibiéndolas hasta el 30 de septiembre de 2021.



4.- RIDERS Y NO RIDERS: LOS "ALGORITMOS" LLEGAN AL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES.

La problemática de la situación laboral de los riders, los repartidores de las plataformas de reparto a domicilio como Glovo o Deliveroo, no es nueva. Hace años que jurisprudencia y doctrina dedican parte de su tiempo a intentar definir la posición de estos trabajadores a partir de los rasgos característicos de su prestación laboral: ¿son realmente autónomos o, más bien, "falsos autónomos"? ¿puede encajar en el concepto "clásico" de "trabajador por cuenta ajena" alguien a quien le organiza su trabajo un "algoritmo"?...

Las tecnologías de la información y de la comunicación han invadido nuestras vidas, y esto junto con los nuevos hábitos de consumo ha sido crucial a la hora de precipitar el debate y resolución de la problemática laboral de los trabajadores de las grandes plataformas de reparto, con la correspondiente modificación de la normativa que realiza el Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo (BOE de 12 de mayo) de modificación del Estatuto de los Trabajadores para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales.

La norma ha sido dictada tras un acuerdo entre el Gobierno y algunos de los sindicatos representativos de los trabajadores y de las organizaciones empresariales. Sin embargo, no hemos de olvidar que la regulación tiene su origen en la labor desarrollada por la Inspección de Trabajo con ánimo de desenmascarar la situación de estos trabajadores que se integraban formalmente como autónomos en la Seguridad Social, mientras que las características de su trabajo parecían colocarlos dentro del marco de los trabajadores contratados por cuenta ajena.

Así las cosas, durante los últimos años diversas sentencias han ido resolviendo sobre la calificación de las prestaciones de servicios de los riders en plataformas digitales de reparto, hasta llegar a la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2020 que declaró el carácter laboral de la prestación realizada por estos trabajadores a partir de la necesidad de adaptar los tradicionales requisitos de dependencia y ajenidad al contexto sociolaboral y económico actual.

El argumento es claro: en la sociedad postindustrial el requisito de dependencia que ha caracterizado tradicionalmente la prestación laboral se ha flexibilizado y las innovaciones tecnológicas actuales permiten la instauración de sistemas de control digitalizados de la prestación de servicios, consecuencia: la nueva realidad productiva obliga a adaptar las notas de "dependencia" y "ajenidad" que caracterizan el contrato laboral al contexto actual.

Y en este contexto de cambio tecnológico, las facultades de organización, control y sanción que corresponden a la empresa pueden ser ejercitadas de muchas maneras, y una de ellas totalmente vigente es la denominada "gestión algorítmica del servicio" o de las condiciones de trabajo a través de una plataforma digital.

Y, ¿en qué consiste esta "gestión algorítmica"?

La gestión algorítmica supone la utilización de herramientas digitales de vigilancia, análisis y toma de decisiones empresariales. Esta fórmula está sustituyendo en muchos casos el proceso de toma de decisiones tradicional por parte de las personas responsables de un equipo o de la empresa en diversos ámbitos, desde los más sencillos y claros, como controlar el tiempo de trabajo, hasta otros más complejos y "sensibles" como la búsqueda de palabras claves en documentos de CV para facilitar la selección de personal.

Con estos ejemplos sencillos ya vemos las ventajas de ahorro de tiempo y dinero que el uso de algoritmos puede suponer.

Pero si trasladamos este razonamiento a la organización del trabajo que debe realizar un número elevado de trabajadores, que no se encuentran físicamente en el mismo sitio, en que el resultado final percibido por el cliente viene muy marcado por como cada trabajador realiza el encargo... entonces las ventajas de automatizar decisiones pueden multiplicarse. Otra cosa es la valoración personal que hagamos de que, de pronto, sea una regla matemática a partir de fórmulas de análisis que recurren a la inteligencia artificial, y no una persona (la figura tradicional de la gerencia o la dirección), la que organice el trabajo y decida quién trabaja, cuánto, cuándo, quién se encarga de cada cometido, quién promociona, ...



Así están funcionando las plataformas de reparto: utilizando la inteligencia artificial para dar respuesta en el menor tiempo posible y de la mejor manera posible (según su criterio) a la solicitud del cliente basándose en el análisis de los datos recopilados, y todo ello sin necesidad de contar con un superior que distribuya y organice el trabajo entre los repartidores. Se puede ver como una ventaja indiscutible para el cliente que espera el pedido en su casa puesto que un ordenador diseña la fórmula para que le llegue (al menos, teóricamente) lo mejor y antes posible, pero también como un peligro potencial para el trabajador cuya posición parece quedar exclusivamente en manos de la "magia matemática".

En esta línea, dos son las modificaciones que incorpora este Real Decreto-ley en el Estatuto de los Trabajadores:

- La primera afecta a todas las empresas, no solo las de reparto, y viene a añadir un nuevo derecho para los representantes de los trabajadores en el artículo 64 del Estatuto: el derecho a "ser informado por la empresa de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas

de inteligencia artificial que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso o mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles".

- La segunda afecta particularmente a los repartidores, ya que supone la introducción de una nueva Disposición Adicional en que declara la **presunción de laboralidad del trabajo prestado por éstos**: "se presume incluida en el ámbito de esta ley la actividad de las personas que prestan servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía, por parte de empleadores que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo, a través de una plataforma digital." La consecuencia de esta previsión a su entrada en vigor el próximo agosto será, por tanto, la **obligatoriedad de incorporar a los repartidores como personal contratado laboralmente y de alta en el régimen general de la Seguridad Social.**

NOVEDADES NORMATIVA LABORAL

Orden ISM/189/2021, de 3 de marzo, por la que se regula el Registro electrónico de apoderamientos de la Seguridad Social.

Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales.

El Real Decreto-Ley 11/2021, de 27 de mayo, sobre medidas urgentes para la defensa del empleo, la reactivación económica y la protección de los trabajadores autónomos.

¿SE PUEDEN SUMAR LOS DÍAS DEL PERMISO POR NACIMIENTO DE HIJO FIJADO EN EL CONVENIO AL VIGENTE PERMISO DE PATERNIDAD DE 16 SEMANAS?

El Estatuto de los Trabajadores venía reconociendo tradicionalmente un permiso de dos días por nacimiento de hijo a los padres. Los convenios colectivos mejoraban a menudo esta previsión, incorporando uno, dos o más días adicionales para alargar así este permiso retribuido por nacimiento.

A partir de 2019, el Real Decreto-ley 6/2019, introduce importantes modificaciones en el ámbito del tradicional permiso por nacimiento y paternidad:

- Queda suprimida toda referencia al permiso retribuido de dos días por el nacimiento de hijo (modificación art. 37.3 ET): este permiso desaparece del Estatuto.
- Las anteriores causas de suspensión del contrato por maternidad y por paternidad se eliminaron y pasaron a constituir la nueva causa de suspensión del contrato por "nacimiento", y que comprende el parto y el cuidado de menor de doce meses.
- La suspensión del contrato por "nacimiento", suspende el contrato de trabajo de la "madre biológica" durante 16 semanas y suspende el contrato de trabajo del "progenitor distinto de la madre biológica", igualmente durante 16 semanas, con lo que queda equiparada la duración de la suspensión del contrato de trabajo por nacimiento de ambos progenitores con el objetivo de conseguir una igualdad real y efectiva y la implicación igualitaria en el cuidado. **La equiparación se va realizando de forma progresiva pero desde el 1 de enero de 2021 la equiparación es plena: cada progenitor disfruta de 16 semanas.**
- Tanto en el caso de la madre biológica como en el del otro progenitor, son "obligatorias las seis semanas ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto" (artículo 48.4 ET), obligación incorporada con el objetivo de asegurar la protección de la salud en el caso de la madre, y en el caso del otro progenitor "para el cumplimiento de los deberes de cuidado previstos en el artículo 68 del Código Civil".

Sin embargo, y a pesar de esta desaparición de la previsión legal, **algunos convenios colectivos siguen manteniendo los días de permiso retribuido por nacimiento de hijo.**

La **Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2021** resuelve precisamente el proceso iniciado por los trabajadores de una empresa cuyo convenio colectivo establecía: "Además del permiso legalmente establecido, [el trabajador] dispondrá de 3 días naturales contados desde la fecha en que se produzca el parto". Los trabajadores

consideraban que seguían teniendo derecho a este permiso adicional, pero la empresa se negaba a su reconocimiento al entender que esta mejora del convenio quedaba sin efecto una vez desaparecida la previsión general de permiso en el Estatuto y alargada la suspensión del contrato para madres y padres con carácter general a 16 semanas.

En opinión de este alto Tribunal era la diferente duración de la suspensión del contrato por paternidad y de maternidad lo que justificaba la existencia de este permiso de dos días por nacimiento adicionales, que siempre se plantearon como complemento a la suspensión del contrato por paternidad que precisamente se comenzaba a computar "desde la finalización del permiso por nacimiento de hijo, previsto legal o convencionalmente". Todo ello, en opinión de este órgano judicial, significaba y tenía como premisa que este permiso por nacimiento de hijo se debía disfrutar antes de la suspensión del contrato, en concreto, en el momento del nacimiento del hijo.

También considera el Supremo que la coincidencia entre el momento en que se impone la equiparación de la duración de los permisos y la desaparición del permiso de nacimiento del Estatuto obliga a concluir que la supresión del permiso retribuido de dos días por nacimiento de hijo es consecuencia directa de la equiparación de la duración de la suspensión del contrato de trabajo.

Además, si este permiso se mantuviera, llama la atención el Tribunal sobre la paradoja que podría suponer que el otro progenitor tuviera un permiso mayor (16 semanas + 2 días) que la madre (16 semanas).

Todas estas premisas llevadas al caso concreto, conducen al Tribunal Supremo a concluir que es difícil entender como el convenio puede mejorar una norma actualmente inexistente, ya que la referencia del convenio de esta empresa a una mejora sobre el "permiso legalmente establecido" habiendo desaparecido el mismo, carece de sentido. Además se prevé su disfrute justo después del parto, lo que para el Tribunal resulta incompatible con el disfrute del permiso por nacimiento que también está previsto para ese mismo momento.

Por estos y otros argumentos, el Tribunal Supremo niega la posibilidad de añadir al nuevo periodo de 16 semanas de suspensión los días de permiso retribuido por nacimiento que pueda prever el convenio colectivo.



MERCANTIL

MAYOR PROTECCIÓN PARA LAS COMUNIDADES DE PROPIETARIOS TRAS SU CALIFICACIÓN COMO “CONSUMIDORES” POR EL TRIBUNAL SUPREMO



LA RECIENTE SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 13 DE ABRIL DE 2021 CONFIRMA LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL QUE CALIFICA A LAS COMUNIDADES DE PROPIETARIOS COMO “CONSUMIDORES” A EFECTOS DE CONSIDERARLAS TAMBIÉN CUBIERTAS POR LA NORMATIVA PROTECTORA. LA SENTENCIA ES IMPORTANTE PORQUE VIENE A ACLARAR DEFINITIVAMENTE LAS DUDAS SOBRE ESTA CALIFICACIÓN A PARTIR DEL REQUISITO IMPUESTO POR LA DIRECTIVA 93/13 QUE EXIGE EL CARÁCTER DE “PERSONA FÍSICA” PARA PODER ACCEDER A ESTA COBERTURA ESPECIAL COMO CONSUMIDOR

Las comunidades de propietarios están formadas por personas físicas o jurídicas, pero como entidad carecen de personalidad jurídica, y desde luego, está claro que no son personas físicas.

La legislación protectora de consumidores y usuarios ha girado tradicionalmente en torno a la posición de debilidad que tenemos como consumidores pero identificando generalmente al consumidor susceptible de abuso con una persona física. No obstante, hace tiempo que se plantea la necesidad de ampliar esta protección a otras entidades que, a pesar de no tener la naturaleza de personas físicas, firman contratos con empresas en calidad de consumidores finales de un servicio, y se entiende que, en tanto que tales, también deberían estar protegidas por el derecho de consumo. **Éste es el caso de las comunidades de propietarios, por tanto: ¿son las comunidades de propietarios “consumidores” para la normativa protectora?**

El Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios se había centrado en la actividad de los sujetos para determinar su protección, concretando que ésta alcanzaría a “las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional”. Sin embargo, esta redacción dejaba fuera a las entidades sin personalidad jurídica, como las comunidades de propietarios. Así que hubo que esperar a su reforma en 2014 para que se incluyera en su artículo 3 una referencia más amplia: “Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial”. **La nueva redacción ya permitía incluir a las comunidades de propietarios en su ámbito de protección.**

Entonces, ¿cuál es el problema?

El problema es que la Directiva 93/13 recoge un concepto de consumidor mucho más limitado que hace referencia a “toda **persona física** que, en los contratos regulados por la presente directiva actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional”, por lo que los entes sin personalidad, como las comunidades de propietarios, al no cumplir la condición de ser “personas físicas” quedarían fuera de su ámbito de aplicación.

¿Cómo han solucionado este conflicto de normativas los Tribunales?

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha tendido a utilizar un concepto amplio de “consumidor” incluyendo en su marco a las entidades como las comunidades de propietarios, ya que entiende que se trata de sujetos que contratan servicios como tales consumidores, puesto que ni los van a utilizar en el desarrollo de una actividad económica, ni los van a vincular a ningún tipo de iniciativa con ánimo de lucro. Ahora bien, siempre planeaba la posible contradicción entre esta línea jurisprudencial más abierta y la previsión cerrada de la Directiva.

La posición del Tribunal de Justicia Europeo refuerza la interpretación del Tribunal Supremo.

El Tribunal de Justicia Europeo en su Sentencia de 2 de abril de 2020 tuvo ocasión de posicionarse sobre este punto en un asunto referente a la figura del “condominio” italiano, concepto jurídico que, de acuerdo con el derecho de este país, ni es una persona física ni es una persona jurídica. La posición del TJUE fue que el derecho de propiedad no tiene una regulación armonizada a nivel europeo, por lo que, en el caso de las comunidades de propietarios, cada país les podrá dar la carta de naturaleza que considere como personas jurídicas o no. Igualmente entiende que la armonización que realiza la Directiva es mínima, por lo que permite a los Estados adoptar disposiciones que garanticen un mayor nivel de protección a los consumidores. Por todo lo anterior, concluye el TJUE que, aunque una entidad como el condominio italiano no esté comprendida expresamente dentro del marco de aplicación de la Directiva 93/13, los Estados pueden aplicar disposiciones de esta Directiva a sujetos que quedan fuera de su ámbito siempre que esta interpretación de los órganos jurisdiccionales garantice un nivel de protección más elevada de los consumidores y no contravenga a los Tratados.

Por todo lo anterior, el Tribunal Supremo confirma, con la fuerza que le confiere ya esta sentencia del TJUE, que las comunidades de propietarios deben calificarse como consumidores a efectos de que se les reconozcan todos los derechos y la protección incorporada por la normativa de consumo.

CALENDARIO FISCAL

Selección de fechas principales

JULIO 2021

20	RENTA Y SOCIEDADES	
	Retenciones e ingresos a cuenta	
	Grandes empresas (Junio 2021)	111, 115, 117, 123, 124, 126, 128, 216, 230
	Segundo trimestre 2021	111, 115, 117, 123, 124, 126, 128, 136, 210, 216
	Pagos fraccionados Renta (segundo trimestre 2021)	
	Estimación directa	130
	Estimación objetiva	131
26	SOCIIDADES E IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE NO RESIDENTES	
	Declaración anual 2020	
	Entidades cuyo período impositivo coincide con el año natural	200, 206, 220, 221
30	IVA	
	Autoliquidación (Junio 2021)	303

AGOSTO 2021

20	RENTA Y SOCIEDADES	
	Retenciones e ingresos a cuenta	
	Grandes empresas (Julio 2021)	111, 115, 117, 123, 124, 126, 128, 216, 230
30	IVA	
	Autoliquidación (Julio 2021)	303

SEPTIEMBRE 2021

20	RENTA Y SOCIEDADES	
	Retenciones e ingresos a cuenta	
	Grandes empresas (Agosto 2021)	111, 115, 117, 123, 124, 126, 128, 216, 230
30	IVA	
	Autoliquidación (Agosto 2021)	303

Hemeroteca - titulares

Las empresas digitales tendrán que pagar en julio la tasa Google de los dos primeros trimestres

Cinco días, 11/6/2021

La compraventa de viviendas se dispara en abril un 65,9%, hasta las 42.211 operaciones

Expansión, 11/6/2021

Ábalos anuncia una ayuda de hasta 19.200 euros para la rehabilitación de viviendas

El País, 11/06/2021

SABÍAS QUE...

Vacuna contra la Covid-19 en trabajadores: ¿permiso retribuido?, ¿baja por efectos secundarios?...

A medida que avanza el plan de vacunación en España y una vez vacunados los más mayores, le llega el turno a los grupos de edad que engloba a la población en edad de trabajar y, con esto, surgen ciertas problemáticas que quizá hasta ahora no se han tenido en cuenta.

¿Tenemos derecho a un permiso retribuido por el tiempo necesario para ponernos la vacuna...?

En el artículo 37 del ET se prevén diversas causas por las que se tiene derecho a un permiso retribuido, es decir, un tiempo en que el trabajador no trabaja pero genera el mismo derecho a cobrar su salario como si hubiera estado trabajando. La lista del artículo 37 no incorpora expresamente un permiso retribuido para ir a vacunarse, lo que es lógico ya que nunca antes se había producido un llamamiento a la vacunación masiva de adultos como el que estamos viviendo en estos momentos. Por tanto, resultará difícil encuadrar un permiso en este artículo. Otra cosa es que el convenio colectivo concreto que afecte a nuestra empresa sea más flexible (lo que sucede habitualmente) e incorpore permisos retribuidos adicionales a los previstos por la ley o amplíe las causas que generan el derecho a alguno de los permisos contemplados legalmente. Habría que estudiar si, en estos casos, la asistencia a la vacunación podría quedar incluida de alguna manera en alguno de los permisos contemplados por el convenio.

Fuera de estos casos, quedará a voluntad de la empresa la calificación concreta de la ausencia del trabajador durante el horario laboral para ir a ponerse la vacuna.

Y asistir a vacunarse, ¿podría calificarse como un "tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable"?

Pues tampoco parece que sea clara la aceptación de esta causa, ya que normalmente se aplica a deberes cuyo incumplimiento va a generar en el trabajador algún tipo de responsabilidad (penal, civil o administrativa). Un caso típico en que se aplica esta previsión es el llamamiento realizado al trabajador para asistir como presidente o vocal a una mesa electoral coincidente con su horario laboral. No puede alegar que ha de trabajar para "librarse" del llamamiento, ya que es obligatorio para la empresa conceder este permiso para el cumplimiento de la obligación. No parece que pueda equipararse al caso de la vacuna...

¿Podría encajar en alguna de las previsiones de la normativa de prevención de riesgos laborales?

Tampoco podríamos acogernos a la obligatoriedad de la empresa en materia de **prevención de riesgos laborales** ya que esta se refiere únicamente a "las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del trabajo", y está claro que el Covid-19 no tiene relación con nuestra actividad laboral.

Algunos sindicatos han solicitado cambios legislativos para contemplar esta nueva realidad, pero en el momento de redactar estas líneas no parece que haya reformas normativas previstas en este sentido.

¿Y qué sucede en el caso de sufrir efectos secundarios por la administración de la vacuna y no puede asistir a trabajar?

Numerosos han sido los artículos en las noticias relacionados con los efectos secundarios de la vacunación contra la COVID-19. Efectos adversos de lo más variados. Desde leves dolores de cabeza o dolor en el brazo en que se administró la vacuna, a efectos incapacitantes para el desarrollo de las obligaciones laborales. Y es en este último caso donde surge la duda sobre como nos afectará a nivel laboral si tenemos la necesidad de "coger la baja".

Hasta ahora si un trabajador inicia una IT o debe permanecer en aislamiento por el coronavirus, dicha situación tiene origen en una enfermedad común pero puede considerarse asimilada a accidente de trabajo exclusivamente para la prestación económica de IT.

En cambio, si coge la baja por los efectos secundarios tras la vacunación contra la COVID-19, se calificará como una baja por contingencias comunes ordinaria, por lo que al trabajador se le abonará a razón del 60% de la base reguladora desde el cuarto hasta el vigésimo día, y del 75% a partir del vigesimoprimer día.

Por lo tanto, si tiene la mala suerte de sufrir efectos secundarios que le impiden ir a trabajar después de ser vacunado, también verá afectado su bolsillo a final de mes cuando le ingresen su nómina.



PKF en España

Barcelona

PKF-Audiec, S.A.P.
Av. Diagonal, 612, 7-11
08021 Barcelona
Tel.: + 34 93 414 59 28
Fax: +34 93 414 02 48
www.pkf.es

Zaragoza

CB Auditores y Asesores, S.L.
Antonio Candalija, 8, Pral, dcha.
50003 Zaragoza
Tel.: + 34 976 39 15 18
Fax: + 34 976 29 46 53
www.pkf.es

Oficinas en: Bilbao, Málaga, Madrid y Palma de Mallorca