Índice

Boletines Oficiales

BOE 27.01.2021. núm 23

MEDIDAS SOCIALES Y ARRENDAMIENTO. Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo.

[PÁG. 2]

BOIB 26.01.2021 NÚM 11

ILLES BALEARES. IMPUESTO SOBRE ESTANCIAS TURÍSTICAS. Decreto Ley 1/2021, de 25 de enero, por el que se aprueban medidas excepcionales y urgentes en el ámbito del impuesto sobre estancias turísticas en las Illes Balears para el ejercicio fiscal de 2021, del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, en materia de renta social garantizada y en otros sectores de la actividad administrativa

[PÁG. 7]

DOGC 27.01.2021 NÚM 8326

CATALUNYA. TAXACIONS PERICIALS. ORDRE VEH/13/2021, de 25 de gener, per la qual es fixen els honoraris màxims a percebre per les persones perites terceres en les taxacions pericials contradictòries.

[PÁG. 8]

Consulta de la DGT de interés

IRPF. Contrato de gestión discrecional de cartera. Se consulta sobre la deducibilidad de la gestión cobrada por el banco. La comisión por gestión no es deducible ni tampoco la comisión por reembolso de participaciones efectuado para su pago

[PÁG. 9]

Sentencia del TS de interés

DERECHO DE SEPARACIÓN. El socio que ejerce el derecho de separación conserva su condición hasta que se reembolse de manera efectiva su participación

[PÁG. 10]

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros

Boletines Oficiales

BOE 27.01.2021. núm 23

MEDIDAS SOCIALES Y ARRENDAMIENTO. Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo.

El nuevo Real Decreto-ley contempla la prórroga de todos los Expedientes de Regulación Temporal de Empleo (ERTE) basados en causas relacionadas con la COVID 19.

Dentro de estos ERTE, se reconocen de nuevo exoneraciones a empresas que sean titulares de los mismos y pertenezcan a sectores con una elevada tasa de cobertura por el expediente y una reducida tasa de recuperación de actividad, si bien se utilizan criterios objetivos más generosos para determinar estos sectores, lo que da lugar a la incorporación de nuevos CNAE, que implican que se proteja a empresas que dan empleo a casi 50.000 personas trabajadoras más.

Los ERTE cuentan también con trámites administrativos simplificados para facilitar su aplicación

Nuevos ERTE

Aquellas empresas que se vean afectadas por restricciones que impidan o limiten su actividad podrán solicitar a la autoridad laboral un **ERTE de limitaciones o impedimento en idénticos términos de tramitación y requisitos que los del III Acuerdo Social en Defensa del Empleo**.

Los ERTE Covid basados en causas Económicas, Técnicas, Organizativas y de Producción (ETOP) se podrán seguir beneficiando tanto de la simplificación de trámites prevista en el artículo 23 del Real Decreto-ley 8/2020 como de la posibilidad, inexistente en su regulación ordinaria, de tramitar una prórroga simplemente presentando ante la autoridad laboral un acuerdo en tal sentido con la representación unitaria o sindical.

Simplificación de trámites

Las empresas que sean titulares de un ERTE por impedimento o limitación, autorizado antes o durante la vigencia de esta norma, no tendrán que solicitar y tramitar un nuevo expediente ante la autoridad laboral para pasar de uno a otro para acceder a las exoneraciones derivadas de una modulación de las restricciones sanitarias que les hagan situarse en impedimento de actividad desde una limitación a esta, o viceversa.

Bastará con que remitan una comunicación en tal sentido a la autoridad laboral que haya dictado la resolución correspondiente al ERTE del que es titular, y a la representación de las personas trabajadoras, para acceder a los beneficios. Tampoco será necesario que remitan una nueva solicitud colectiva de prestaciones al SEPE.

Mantenimiento del empleo

Se mantiene el compromiso de mantenimiento del empleo, en los términos en los que lo recogía el Real Decreto-ley 30/2020, de forma que las empresas que se acojan a las ayudas deberán mantener su plantilla un **nuevo periodo de 6 meses de duración**.

Se mantienen los límites al reparto de dividendos y la transparencia fiscal, los límites a la realización de horas extraordinarias y externalizaciones de la actividad, la prohibición del despido y la interrupción de los contratos temporales.

Mecanismos de protección

Continuarán aplicándose la exención del periodo de carencia, el contador a cero, el aumento del 50% al 70% del porcentaje de cálculo de la base reguladora para quienes hayan consumido 180 días de prestación, los beneficios aplicables a las personas trabajadoras fijas discontinuas (incluyendo la prestación extraordinaria), la mejora de protección de las personas afectadas por ERTE con contrato a tiempo parcial.

Exoneraciones aplicables

Las tipologías de ERTE con exoneraciones hasta el 31 de mayo incluyen:

-Sectores ultraprotegidos. Estos sectores (indicados en la lista de códigos CNAE) y su cadena de valor, tendrán unas exoneraciones del 85% para las empresas con menos de 50 trabajadores y del 75% para las que tienen 50 o más. Las exoneraciones serán las mismas tanto para los trabajadores suspendidos como para los que se reincorporen a sus puestos de trabajo. Esta lista se amplió el pasado 22 diciembre y ahora entran en ella nuevos sectores (5530 - campings y aparcamiento de caravanas-, 7734 - alquiler de medios de navegación- 9604 -actividad de mantenimiento físico-), mientras que salen otros tres (1393 -fabricación de alfombras-, 2431 -Estirado en frío- y 3220- Fabricación de instrumentos musicales-)

Se han incluido en este listado aquellas empresas cuya CNAE entre finales de abril y finales de diciembre no han recuperado la actividad en porcentaje inferior al 70% y con un porcentaje de afiliados cubiertos por los ERTE mayor del 15%.

- Las empresas que vean impedido el desarrollo de su actividad en alguno de sus centros de trabajo como consecuencia de las restricciones administrativas para luchar contra la pandemia podrán solicitar un "ERTE de impedimento". Estas empresas tendrán una exoneración en sus cotizaciones a la Seguridad Social durante el periodo de cierre y hasta el 31 de mayo de 2021, que será del 100% de la aportación empresarial durante el periodo de cierre y hasta el 31 de mayo si tienen menos de 50 trabajadores y del 90% si tienen 50 trabajadores o más.

-ERTE de limitación. Las empresas o entidades que vean limitado el desarrollo de su actividad en algunos de sus centros de trabajo como consecuencia de decisiones o medidas adoptadas por autoridades podrán solicitar a la autoridad laboral un "ERTE por limitaciones". En este caso, las exoneraciones serán decrecientes hasta el 31 de mayo destacando, además, que estas empezarán por el 100% en febrero para empresas de menos de 50 trabajadores y del 90% para aquellas de 50 trabajadores o más.

Plan MECUIDA

Se incluye la prórroga de la vigencia del artículo 6 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, en el que se regula el Plan MECUIDA y que sustancia el derecho a flexibilizar la jornada laboral para ejercer el cuidado de las personas dependientes.

Tramitación de los ERTE

Este nuevo Real Decreto-ley permite la prórroga de todos los ERTE basados en una causa de fuerza mayor relacionada con la COVID-19, hasta el 31 de mayo de 2021. También se podrán seguir aplicando los ERTE tanto de impedimento como de limitación vigentes hasta la fecha.

Además, una vez que una empresa haya obtenido una resolución estimatoria en un ERTE de fuerza mayor por impedimento a la actividad, podrá, sin necesidad de tramitar otro nuevo expediente, aplicar sin solución de continuidad las medidas correspondientes a su nueva situación de limitaciones al desarrollo de la actividad, siempre que comunique el cambio mediante una declaración responsable.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros

Las empresas que se acojan a estos ERTE deberán someterse al compromiso de mantenimiento del empleo.

Garantía Juvenil

Se flexibiliza el requisito de no haber trabajado o no haber recibido atención educativa o formativa el día natural anterior para que la persona joven o menor extranjero no acompañado pueda adscribirse al Sistema Nacional de Garantía Juvenil si han estado afectadas por un ERTE.

Se promoverán los objetivos de intermediación, empleabilidad, apoyo a la contratación y emprendimiento para este colectivo.

Sede electrónica del SEPE

El Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) facilitará a través de su sede electrónica la posibilidad de que sus usuarios ejerzan sus derechos, accedan a cualquier servicio o tramiten cualquier procedimiento de protección por desempleo o a través de su sede electrónica.

Apoyo a la Economía Social

Las sesiones de los órganos de administración de las asociaciones, de las sociedades civiles y mercantiles y del consejo rector de las sociedades cooperativas podrán celebrarse por videoconferencia o por conferencia telefónica múltiple, siempre que todos los miembros del órgano dispongan de los medios necesarios de manera excepcional durante el año 2021.

Los acuerdos podrán adoptarse mediante votación por escrito, aunque los estatutos no lo hubieran previsto.

Sanciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

Se adecúa el procedimiento administrativo sancionador para extender actas de infracción automatizadas sin intervención directa de un funcionario a través de un procedimiento especial y sin reducción de garantías jurídicas permitiendo la optimización de las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías en el tratamiento de datos.

Artistas en espectáculos públicos

Los artistas en espectáculos públicos que tuvieran derecho al acceso extraordinario a las prestaciones económicas por desempleo, en los términos previstos en el artículo 2 del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019, podrán continuar percibiéndolas hasta el 31 de mayo de 2021.

Esta prestación será incompatible con la realización de actividades por cuenta propia o por cuenta ajena, o con la percepción de cualquier otra prestación, renta mínima, renta de inclusión, salario social o ayudas análogas concedidas por cualquier Administración Pública.

Prórrogas obligatorias o tácitas de los contratos de alquiler y moratoria de las rentas de alquiler de vivienda

A través de este Real Decreto-ley **se incluye la ampliación, hasta el final del actual estado de alarma, de la posibilidad de solicitar la moratoria o condonación parcial de la renta del alquiler de vivienda, cuando el arrendador sea un gran tenedor o entidad pública, con objeto de atender a determinadas situaciones de vulnerabilidad que puedan producirse más allá del 31 de enero, actual fecha de finalización del referido plazo**.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros

Asimismo, **se extienden hasta esa misma fecha, 9 de mayo de 2021, los contratos que pueden acogerse a la prórroga extraordinaria de seis meses de los alquileres de vivienda, en los mismos términos y condiciones del contrato en vigor,** siempre que no se hubiese llegado a un acuerdo distinto entre las partes y que el propietario, persona física, no hubiese comunicado la necesidad de la vivienda para sí, en cumplimiento de los plazos y condiciones establecidos en el artículo 9.3 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos.

Se trata de medidas urgentes que se complementan con el conjunto de medidas de carácter estructural que se están llevando a cabo para garantizar el ejercicio del derecho constitucional a una vivienda digna y adecuada. Se trata de medidas de carácter urgente, necesarias para responder a la situación de los hogares en situación de vulnerabilidad en el contexto de la evolución de la pandemia, que se suman a las medidas de carácter estructural que se están llevando a cabo en materia de vivienda por Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

Entre estas medidas, encaminadas a reforzar el ejercicio del derecho a una vivienda digna y adecuada, cabe citar el desarrollo de una legislación estatal en materia de vivienda por primera vez en la etapa democrática, las diferentes medidas llevadas a cabo para favorecer una mayor oferta de vivienda a precios asequibles, que se han concretado en diferentes acuerdos con diferentes Administraciones territoriales para incrementar el parque social de vivienda, así como las actuaciones encaminadas a la rehabilitación y mejora del parque de vivienda, sustentado todo ello en un incremento sin precedentes de la inversión presupuestaria en este ejercicio 2021.

Ayudas autónomos

El esquema de estas ayudas, que se extienden hasta finales de mayo, también incluye exoneraciones en las cuotas a la Seguridad Social y queda así:

La prestación por suspensión de actividad está dirigida a aquellos trabajadores autónomos que vean suspendida toda su actividad como consecuencia de una resolución de las autoridades administrativas competentes para la contención de la pandemia de la COVID 19. Su cuantía es del 50% de la base mínima de cotización y se incrementará un 20% si el autónomo es miembro de una familia numerosa. Este, además, queda exonerado de pagar las cuotas a la Seguridad Social, aunque ese periodo contará como cotizado. La prestación es compatible con ingresos por cuenta ajena hasta de 1,25 veces el SMI. El beneficio mínimo estimado es de 760 euros.

Asimismo se prorroga la prestación compatible con la actividad y se modifica el requisito de facturación. La podrán solicitar aquellos trabajadores cuyos ingresos en el primer semestre de 2021 caigan el 50% (antes era el 75%) respecto al segundo semestre de 2019. El importe de esta prestación es el que corresponda por su base de cotización.

Se mantiene la prestación extraordinaria por bajos ingresos para quienes no cumplan los requisitos para acceder a las anteriores prestaciones. Se destina a aquellos trabajadores autónomos que sufran una caída de ingresos y que en el primer semestre de 2021 no superen los 6.650 euros. La cuantía es del 50% de la base mínima y es compatible con ingresos por cuenta ajena de 1,25 veces el SMI.

También se prorroga, adaptando el periodo de referencia, la prestación para autónomos de temporada, que es del 70% de la base mínima y requiere no tener ingresos superiores a 6.650 euros en el primer semestre de 2021.

Otra de las novedades acordadas es la suspensión de la subida de los tipos de contingencias profesionales y de cese (del 0,3%), previsto en el Real Decreto-ley 28/2018, durante ese periodo."

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros

Disposición adicional quinta. Bases mínimas de cotización durante el año 2021.
Hasta tanto se apruebe el real decreto por el que se fija el salario mínimo interprofesional para el año 2021 y de acuerdo con lo previsto en el artículo 27 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, las bases mínimas de cotización a la Seguridad Social aplicables durante el año 2021 serán las vigentes el 31 de diciembre de 2019.

Disposición transitoria cuarta. Suspensión de la aplicación del tipo de cotización aplicables por contingencias profesionales y por cese de actividad de los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos y en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.
A partir del 1 de febrero de 2021 y mientras no se lleve a cabo la subida del salario mínimo interprofesional para el año 2021 no será de aplicación lo previstos en la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo, por lo que los tipos de cotización aplicables por contingencias profesionales y por cese de actividad de los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos y en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar serán los vigentes a 31 de diciembre de 2020.

Disposición final octava. Modificación del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.
Se modifica el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, en los siguientes términos:

Uno. **El artículo 2 queda redactado como sigue:**

«**Artículo 2. Prórroga extraordinaria de los contratos de arrendamiento de vivienda habitual.**

En los contratos de arrendamiento de vivienda habitual sujetos a la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en los que, dentro del periodo comprendido desde la entrada en vigor de este real decreto-ley **hasta la finalización del estado de alarma declarado por Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre y prorrogado por Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre,**

finalice el periodo de prórroga obligatoria previsto en el artículo 9.1 o el periodo de prórroga tácita previsto en el artículo 10.1, ambos artículos de la referida Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, podrá aplicarse, previa solicitud del arrendatario, una prórroga extraordinaria del plazo del contrato de arrendamiento por un periodo máximo de seis meses, durante los cuales se seguirán aplicando los términos y condiciones establecidos para el contrato en vigor. Esta solicitud de prórroga extraordinaria deberá ser aceptada por el arrendador, salvo que se hayan fijado otros términos o condiciones por acuerdo entre las partes, o en el caso de que el arrendador haya comunicado en los plazos y condiciones establecidos en el artículo 9.3 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, la necesidad de ocupar la vivienda arrendada para destinarla a vivienda permanente para sí o sus familiares en primer grado de consanguinidad o por adopción o para su cónyuge en los supuestos de sentencia firme de separación, divorcio o nulidad matrimonial».

Dos. **El apartado 1 del artículo 4 queda redactado como sigue:**

«1. La persona arrendataria de un contrato de vivienda habitual suscrito al amparo de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, que se encuentre en situación de vulnerabilidad económica, tal y como se define en el artículo siguiente, podrá solicitar de la persona arrendadora cuando esta sea una empresa o entidad pública de vivienda o un gran tenedor, entendiendo por tal la persona física o jurídica que sea titular de más de

diez inmuebles urbanos, excluyendo garajes y trasteros, o una superficie construida de más de 1.500 m2 , **hasta la finalización del estado de alarma declarado por Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre y prorrogado por Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre,** el aplazamiento temporal y extraordinario en el pago de la renta, siempre que dicho aplazamiento o la condonación total o parcial de la misma no se hubiera conseguido ya con carácter voluntario por acuerdo entre ambas partes».

BOIB 26.01.2021 NÚM 11

ILLES BALEARES. IMPUESTO SOBRE ESTANCIAS TURÍSTICAS. Decreto Ley 1/2021, de 25 de enero, por el que se aprueban medidas excepcionales y urgentes en el ámbito del impuesto sobre estancias turísticas en las Illes Balears para el ejercicio fiscal de 2021, del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, en materia de renta social garantizada y en otros sectores de la actividad administrativa

En este contexto, el Gobierno de las Illes Balears considera que es imprescindible aprobar con carácter de urgencia diversas medidas legales en el impuesto sobre las estancias turísticas en las Illes Balears**, en el sentido, por un lado, y como ya se hizo para el año 2020, de suprimir en el ejercicio de 2021 el ingreso a cuenta que la normativa general del impuesto prevé para los sujetos pasivos sustitutos en régimen de estimación objetiva, y, por el otro, de habilitar un régimen excepcional de renuncia a este régimen de estimación objetiva, con la aplicación consiguiente del régimen de estimación directa para los sustitutos que lo decidan, limitado en principio al ejercicio de 2021, sin que, por lo tanto, esta eventual renuncia tenga que desplegar efectos necesariamente durante dos ejercicios consecutivos como mínimo (es decir, los ejercicios de 2021 y de 2022), tal como prevé en principio la normativa general del impuesto.**

Se aprueba la **reducción del tipo de gravamen general aplicable a la cuota gradual de la modalidad correspondiente a los actos jurídicos documentados en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, aunque se haga con carácter excepcional y limitado en el tiempo, y para determinados supuestos muy concretos** relacionados directamente con la financiación de empresas en el marco de los programas públicos y las líneas de aval canalizados a través del Instituto de Crédito Oficial o de la entidad de garantía recíproca ISBA, SGR, afecta normas de rango legal vigentes, como son los artículos 15 y 16 del Texto refundido de las disposiciones legales de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears en materia de tributos cedidos por el Estado, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2014, de 6 de junio, relativos al tipo de gravamen general y al tipo de gravamen reducido aplicable a las escrituras notariales que documentan la constitución de préstamos y créditos hipotecarios a favor de una sociedad de garantía recíproca con domicilio fiscal en el territorio de las Illes Balears, que se establecen en el 1,5 % y en el 0,1 %, y que, con la reducción que se aprueba, pasarían a ser del 0,075 % y del 0,005 %, respectivamente, hasta el 31 de diciembre de 2021 como máximo.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros

DOGC 27.01.2021 NÚM 8326

CATALUNYA. TAXACIONS PERICIALS. ORDRE VEH/13/2021, de 25 de gener, per la qual es fixen els honoraris màxims a percebre per les persones perites terceres en les taxacions pericials contradictòries.

Annex

Import màxim dels honoraris

Valor de l'immoble (euros)	**Honoraris (euros)**
Fins a 300.000,00	500,00
De 300.000,01 a 8.000.000,00	500,00 + 0,0005 de l'excés sobre 300.000,00
De 8.000.000,01 en endavant	4.350,00 + 0,00005 de l'excés sobre 8.000.000,00

Les quantitats resultants no inclouen l'IVA

Consulta de la DGT de interés

IRPF. Contrato de gestión discrecional de cartera. Se consulta sobre la deducibilidad de la gestión cobrada por el banco. La comisión por gestión no es deducible ni tampoco la comisión por reembolso de participaciones efectuado para su pago

RESUMEN: el abono de una comisión anual derivada de la suscripción de un contrato de gestión discrecional de cartera por un contribuyente con su banco ni tampoco la comisión por reembolso para satisfacer la comisión de la gestión de la cartera.

Fecha: 06/11/2020
Fuente: web del Poder Judicial
Enlace: Acceder a Consulta V3292-20 de 06/11/2020

Hechos:

El consultante suscribió con un banco español un contrato de gestión discrecional de cartera, efectuándose las inversiones en participaciones en fondos de inversión. Por dicha gestión el consultante abona a la entidad una comisión anual consistente en un porcentaje sobre el valor efectivo de la cartera gestionada al finalizar cada año. Dicha comisión se paga con el importe obtenido del reembolso de participaciones de fondos de inversión incluidas en la cartera gestionada que se efectúa en la cuantía necesaria para satisfacer dicho gasto.

La DGT:

Respecto a la comisión anual:

> La comisión anual que satisface el consultante al banco por la gestión discrecional de la cartera de inversión en fondos no tiene la consideración de gasto deducible del rendimiento del capital mobiliario, por lo que no podrá ser objeto de deducción en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Respecto al reembolso de participaciones de los fondos de inversión incluidas en la cartera gestionada por el importe necesario para satisfacer la comisión anual de gestión, acordado con la entidad bancaria como forma de efectuar su pago:

> Respecto de la cuantificación de la ganancia o la pérdida patrimonial que pudiera obtenerse por el reembolso de las participaciones en los fondos de inversión incluidas en la cartera gestionada, conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la LIRPF para determinar los correspondientes valores de adquisición y de transmisión se computarán los "gastos y tributos inherentes" a las respectivas operaciones, satisfechos por el titular, con exclusión de los intereses.
>
> Por gastos inherentes a la adquisición o transmisión debe entenderse aquellos que tengan un nexo claro y preciso con las propias operaciones, en el presente caso, de adquisición o suscripción y de reembolso, circunstancia que no concurre en la referida comisión anual de gestión, ya que representa para el consultante un gasto que debe abonar periódicamente como contraprestación de un servicio de gestión, que se calcula sobre el valor efectivo que al finalizar el año tenga la cartera gestionada, independientemente de las operaciones realizadas por el banco gestor.
>
> En consecuencia, la comisión por la prestación del servicio de gestión discrecional, que anualmente satisface el consultante mediante el reembolso de participaciones en los fondos que integran su cartera, **tampoco podrá tomarse en cuenta a los efectos de cuantificar la ganancia o pérdida patrimonial derivada de dicho reembolso, ni de los posteriores reembolsos mediante los que se liquiden las inversiones**.

Sentencia del TS de interés

DERECHO DE SEPARACIÓN. El socio que ejerce el derecho de separación conserva su condición hasta que se reembolse de manera efectiva su participación

RESUMEN: para que se produzcan los efectos propios del derecho de separación, es decir, la extinción del vínculo entre el socio y la sociedad (...) debe haberse liquidado la relación societaria y ello únicamente tiene lugar cuando se paga al socio el valor de su participación
Fecha: 15/01/2021
Fuente: web del Poder Judicial
Enlace: Sentencia del TS de 15/01/2021

Primer motivo de casación. Momento en el que se pierde la condición de socio tras haberse ejercitado el derecho de separación

Planteamiento:

1.- El primer motivo del recurso de casación denuncia la infracción de los arts. 348 bis LSC y 92.5 LC.

2.- En el desarrollo del motivo, la parte recurrente alega, resumidamente, que la sentencia recurrida infringe los preceptos citados, al considerar que la condición de socio se pierde al notificarse a la sociedad el ejercicio del derecho de separación y que el socio pasa a ser titular de un derecho de reembolso del art. 356 LSC y no de un derecho de crédito del art. 93 a) LSC (derecho a participar en el reparto de las ganancias sociales y en el patrimonio resultante de la liquidación).

Decisión de la Sala

Pero para que se produzcan los efectos propios del derecho de separación, es decir, la extinción del vínculo entre el socio y la sociedad, no basta con ese primer eslabón, sino que debe haberse liquidado la relación societaria y ello únicamente tiene lugar cuando se paga al socio el valor de su participación. Mientras no se llega a esa culminación del proceso, el socio lo sigue siendo y mantiene la titularidad de los derechos y obligaciones inherentes a tal condición (art. 93 LSC).

En conclusión, el derecho a recibir el valor de la participación social tras la separación del socio solo se satisface cuando se paga, porque la condición de socio no se pierde cuando se notifica a la sociedad el ejercicio del derecho de separación.

El segundo motivo de casación denuncia la infracción del art. 93.2.1º LC, en relación con el art. 348 bis LSC y el art. 92.5º LC.

Planteamiento:

En el desarrollo del motivo, la parte recurrente alega, resumidamente, que la sentencia recurrida no tiene en cuenta que el momento para considerar un crédito como subordinado es el de su nacimiento. Por tanto, como se conserva la cualidad de socio, el crédito debe calificarse como subordinado.

Decisión de la Sala:

1.- Al igual que sucede con la pérdida de la cualidad de socio, la LSC tampoco especifica cuándo surge el derecho al reembolso del valor de las participaciones en el capital. Pero de los arts. 347.1, 348.2 y 348 bis cabe deducir que nace en la fecha en que la sociedad ha recibido la comunicación del socio por la que ejercita su derecho de separación, porque ese es el momento a tener en cuenta para la valoración de su participación, y coincide con la naturaleza recepticia de la comunicación de separación que resaltó la sentencia 32/2006, de 23 de enero. Esta sentencia consideró que el derecho de reembolso es inmediato al ejercicio del derecho de separación, sin perjuicio de que deban llevarse a efecto las operaciones de valoración, en los términos y plazos que señala la Ley.

En consecuencia, en relación con lo expuesto al resolver el motivo de casación precedente, cuando nació el crédito proveniente del derecho de separación - cuando la sociedad recibió la comunicación de separación su titular todavía tenía la cualidad de persona especialmente relacionada con el deudor, en los términos que expresaremos más adelante.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros

Tercer motivo de casación. Concursalidad del crédito dimanante del derecho de separación del socio

Planteamiento:

1.- El tercer motivo de casación denuncia la infracción de los arts. 348 bis LSC y 92.5 LC, en relación con los arts. 356.3, 337 y 391.2 LSC.

2.- En el desarrollo del motivo, la parte recurrente argumenta, resumidamente, que la sentencia recurrida yerra al no considerar que el crédito es extraconcursal y debe ser excluido de la masa del concurso.

El crédito debe considerarse extraconcursal, porque en tanto que la separación implica una reducción del capital, está supeditado a que se garantice a los acreedores sociales el cobro íntegro de sus créditos.

Decisión de la Sala:

El derecho a recibir la cuota de liquidación no es propiamente un crédito concursal susceptible de ser clasificado. Por lo que, si en el concurso se calificara como subordinado, se daría la paradoja de que se le daría mejor trato que si la sociedad no hubiera sido declarada en concurso.

Por ello, puede considerarse que la cuota de liquidación queda al margen del procedimiento concursal y se pagará, de quedar remanente para ello, después de la satisfacción de los acreedores concursales. Y ello, porque el derecho de crédito solamente surge con la aprobación del balance final de liquidación y del proyecto de reparto del haber social con la determinación concreta de la cuota que corresponde a los socios.

Los arts. 152 y ss. y 176 y ss. LC no regulan cómo debe pagarse la cuota de liquidación a los socios porque dicha cuestión es extraconcursal y debe resolverse conforme a lo previsto en la LSC, de tal manera que, si el concurso se resuelve mediante la liquidación de la sociedad concursada, hasta que no finalice el proceso de liquidación, no cabrá el pago de la cuota correspondiente a los socios, si hubiera remanente para ello.

El pago a todos los acreedores (o la consignación de su importe o la garantía del crédito, según los casos) resulta imprescindible para que pueda repartirse el patrimonio entre los socios, según resulta de una interpretación conjunta de los arts. 356 y 391 LSC, en relación, a su vez, con los mecanismos de protección o tutela de los acreedores previstos en los arts. 331 a 333 LSC (para las sociedades de responsabilidad limitada) y 334 a 337 LSC (para las sociedades anónimas).

Sin embargo, a efectos concursales, la situación del socio que ejerce su derecho de separación no es igual a la del socio de la sociedad liquidada. Y ello, porque el derecho del socio que ha ejercido el derecho de separación (aunque no esté consumado) nace cuando la sociedad recibe la comunicación de ejercicio del derecho, mientras que el del socio que no ha ejercitado el derecho de separación no surge hasta que se liquida la sociedad.

Como consecuencia de esta diferencia, si la comunicación del derecho de separación fue anterior a la declaración de concurso, el crédito del socio separado es concursal, en los términos que expondremos al resolver los dos últimos motivos de casación, mientras que la cuota de liquidación es extraconcursal, al ser posterior a los créditos de todos los acreedores de la sociedad.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoramiento jurídico. Para cualquier aclaración póngase en contacto con nosotros