



# ¿Qué ha pasado en 2021? Claves legales para las empresas

Diciembre 2021

*Breve resumen ejecutivo, elaborado por nuestro equipo de Conocimiento e Innovación, sobre las principales cuestiones legales de aplicación general a sociedades en el 2021. Su objetivo es proporcionar una visión general de estos cambios para facilitar a las empresas su identificación e implementación.*



## Diez claves

- 1. Plan de Recuperación y Resiliencia.** Es recomendable analizar las fórmulas de colaboración público-privada y la posibilidad de suscribir acuerdos de agrupación de empresas para la presentación de solicitudes a convocatorias y ayudas.
- 2. Reequilibrio de contratos.** La cláusula *rebus sic stantibus* ha sido el principal instrumento jurídico para afrontar el reequilibrio de contratos afectados por la pandemia de la COVID-19 y ha sido invocada en numerosos procedimientos judiciales.
- 3. Gobierno corporativo.** Las sociedades deben tener en cuenta la nueva regulación de operaciones vinculadas en la negociación de contratos de socios, la oportunidad de regular estatutariamente la celebración de juntas telemáticas, las potenciales limitaciones a la distribución de dividendos y los nuevos límites en materia de información no financiera.
- 4. Contratación y relaciones con consumidores.** Las empresas que comercializan productos o servicios dedicados al comercio minorista deben conocer las importantes modificaciones incorporadas en la contratación y en las relaciones con consumidores que amplían sus derechos y que entrarán próximamente en vigor.
- 5. Cambio climático.** Se prevé que, en la contratación pública, se incluyan prescripciones técnicas y criterios de adjudicación relacionados con la reducción de emisiones y la huella de carbono. Además, las sociedades cotizadas, entidades de crédito y aseguradoras se enfrentan a nuevas obligaciones de información que están pendientes de definir por vía reglamentaria.
- 6. Energía.** Se ha implementado el nuevo régimen económico de la energía renovable que establece un marco retributivo complementario mediante subastas, y se han establecido diversos mecanismos y medidas fiscales destinados a mitigar la escalada de precios.



- 7. Administración electrónica.** Las compañías deberían analizar la adecuación de los certificados electrónicos, sistemas de representación y notificación electrónica que utilizan para relacionarse con la Administración.
- 8. Laboral.** Las empresas que hayan implementado algún ERTE durante la pandemia o que sigan disfrutando de las medidas de facilitación de los ERTE COVID deberán valorar cómo les afectan las obligaciones de mantenimiento del empleo, de formación o las limitaciones al reparto de dividendos, entre otras.

Es necesario cumplir con las obligaciones previstas en la nueva regulación en caso de que se quiera implantar un sistema de trabajo a distancia y verificar el cumplimiento de las obligaciones en materia de igualdad.

- 9. Fiscal.** Resulta recomendable analizar el impacto de:
  - Las medidas tributarias aprobadas en 2016 que afectan a la cuota final del Impuesto de Sociedades (IS) y a los pagos fraccionados a cuenta del IS, para valorar la mejor estrategia ante una potencial declaración de inconstitucionalidad del Real Decreto-ley 3/2016 y de una revisión de los efectos temporales de la declaración de inconstitucionalidad del Real Decreto- ley 2/2016.
  - La reciente sentencia del Tribunal Constitucional sobre la inconstitucionalidad de la plusvalía municipal y la normativa de urgencia aprobada que modifica su regulación, para tomar, en su caso, las medidas más adecuadas.

Para los ejercicios que se inicien desde 2021, en el IS la exención de dividendos y rentas derivadas de la transmisión de participaciones cualificadas pasa del 100% al 95%. Es decir, el 5% del importe de estas rentas se mantendrá en la base imponible del contribuyente, sin que la norma prevea ninguna excepción para grupos mercantiles o fiscales.

Además, es necesario que las empresas (especialmente las que tengan una intensa actividad transfronteriza o pertenezcan a grupos multinacionales) dispongan de una adecuada organización interna para poder cumplir con el régimen de la DAC 6.



- 10. Transferencia internacional de datos personales.** Las empresas deben analizar sus flujos internacionales de datos para, en su caso, adaptarse a las exigencias contenidas en las nuevas cláusulas contractuales tipo y actualizar sus protocolos de transferencias internacionales.



---

# 1. Plan de Recuperación y Resiliencia

- > En 2021 se ha aprobado el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia de la Economía Española y se han empezado a implementar las medidas para poder ejecutar el instrumento excepcional de recuperación temporal *Next Generation* EU; dotado con 750.000 millones de euros para el conjunto de los Estados Miembros. El instrumento de mayor volumen del *Next Generation* EU es el Mecanismo para la Recuperación y la Resiliencia (“MRR”) del que España recibirá, aproximadamente, 140.000 millones de euros.
- > El 1 de enero de 2021 entró en vigor el [Real Decreto-ley 36/2020](#) que recoge diferentes medidas en materia de contratación pública y subvenciones para agilizar los procedimientos de ejecución de los proyectos que se van a financiar a través de esos fondos.
- > El principal procedimiento de ejecución será el PERTE (Proyectos Estratégicos para la Recuperación y Transformación Económica); un nuevo instrumento de colaboración público-privada para los proyectos que tengan carácter estratégico para la economía (ver [Legal Flash](#)). El Consejo de Ministros del 13 de julio de 2021 aprobó el lanzamiento del primer PERTE dedicado al vehículo eléctrico. Actualmente, existen otros cuatro anunciados o en estudio en el ámbito de la salud, la lengua española, el sector aeroespacial y la cadena agroalimentaria.
- > Convendría que las empresas interesadas en acceder a estos fondos realicen un seguimiento y análisis de:
  - Las “manifestaciones de interés” (consultas que recogen posibles ámbitos de actuación y el diseño de los posibles proyectos) que publiquen los ministerios respecto de los PERTE.
  - Las convocatorias de licitaciones, subvenciones y ayudas que se vayan publicando, tanto en el ámbito estatal, como autonómico y local (pueden consultarse en: <https://planderecuperacion.gob.es/>).
  - Las distintas fórmulas de colaboración público-privada y, en particular, la posibilidad de suscribir acuerdos de creación de agrupaciones para la presentación de solicitudes a convocatorias de ayudas. En el caso de las agrupaciones de empresas es de particular interés el análisis jurídico de la responsabilidad de sus miembros.



---

## 2. Reequilibrio de contratos

- > La cláusula *rebus sic stantibus* es de creación jurisprudencial y permite restablecer el equilibrio contractual alterado por circunstancias sobrevenidas que comporten una absoluta ruptura del equilibrio entre las partes contratantes. Su invocación requiere acreditar tres requisitos:
  - Alteración extraordinaria de las circunstancias.
  - Desproporción desorbitante, fuera de todo cálculo, que aniquila el equilibrio de las prestaciones contractuales.
  - Imposibilidad de prever la alteración de las circunstancias.
  
- > Esta cláusula ha sido invocada con éxito tanto (a) en sede de medidas cautelares (para justificar solicitudes de suspensión de pago de rentas, de reducción del importe de rentas, de suspensión de la devolución de préstamos o de ejecución de avales dados en garantía del cumplimiento de obligaciones contractuales, entre otros casos) como (b) en sede de procedimiento declarativo, en los que constituye el fundamento de las pretensiones de reequilibrio contractual.
  
- > Sin embargo, algunos órganos judiciales han comenzado a imponer límites en su aplicación:
  - Se ha cuestionado la compatibilidad de la cláusula *rebus sic stantibus* con las medidas adoptadas por el legislador para paliar los efectos de la pandemia (por ejemplo, la reducción de la renta en arrendamientos de local de negocio, [SJP1 nº 4 de A Coruña, de 4 de junio de 2021](#)).
  - Se ha observado una tendencia a excluir la aplicación de la cláusula si su invocación fue claramente oportunista (por ejemplo, porque una situación de morosidad se hubiera verificado ya antes de la declaración del primer estado de alarma, [SJP1 nº 4 de A Coruña, de 4 de junio de 2021](#)).
  - Se ha penalizado también la pasividad del contratante perjudicado por el desequilibrio (por ejemplo, arrendatario que incumple su obligación de pago, pero



no se acoge a medidas legales de ayuda ni insta el reequilibrio contractual, [SAP de Barcelona, Secc. 4ª, nº 293/2021, de 5 de mayo](#)).

---

## 3. Gobierno corporativo

---

### Operaciones vinculadas

- El régimen de operaciones vinculadas y conflicto de intereses en las sociedades de capital ha cobrado un indudable protagonismo tras la reforma de la [Ley 5/2021](#) (ver Legal Flash para sociedades [cotizadas](#) y [no cotizadas](#)). Se establece ahora una prohibición de voto expresa de los administradores o consejeros “dominicales” en acuerdos en los que el conflictuado sea el socio representado por el administrador en el órgano de administración, salvo en el caso de los administradores que representen a la sociedad dominante en la filial en operaciones intragrupo en las que haya socios externos.
- Estas nuevas normas deben tenerse particularmente en cuenta en la negociación de pactos de socios y *joint ventures* para anticipar (a) las potenciales situaciones que pueden suceder en el futuro en la sociedad conjunta y (b) las reglas de participación y toma de decisiones que serán de aplicación en cada caso.
- Desde el 3 de julio de 2021, las sociedades cotizadas cuentan con una regulación especial de operaciones vinculadas en la que se establece su definición (por remisión a las Normas Internacionales de Contabilidad), un régimen especial de aprobación, una obligación de anunciar públicamente las operaciones que superen determinados umbrales cuantitativos y unas normas de control para asegurar que la operación se realiza a un precio justo y razonable.

---

### Juntas telemáticas

- El 31 de diciembre de 2021 expira la medida extraordinaria dictada con ocasión de la COVID-19 que ha permitido a las sociedades celebrar juntas telemáticas, aunque ello no estuviera previsto en los estatutos sociales. Por ello, las sociedades deben valorar si conviene incorporar a sus estatutos la posibilidad de celebrar juntas telemáticas. Conforme al régimen



aprobado por la Ley 5/2021, dicha modificación estatutaria exige una mayoría reforzada para su aprobación en junta general.

- Aprobada la modificación estatutaria, en caso de celebración telemática, los administradores deberán implementar medidas - adaptadas al estado de la técnica y número de socios - para garantizar la identidad y legitimación de los socios y de sus representantes, y su participación mediante medios de comunicación a distancia (audio o video, complementados mediante la posibilidad de mensajes escritos durante la junta) para ejercitar sus derechos (voz, información, propuesta y voto).

---

### Reparto de dividendos

- Diversas normas excepcionales dictadas durante la pandemia han limitado la posibilidad de reparto de dividendos por parte de las sociedades que se hayan acogido a un ERTE o hayan optado a algunas de las ayudas financieras aprobadas por el Gobierno por lo que, antes de proceder a cualquier reparto de dividendos (ya sean dividendos ordinarios, a cuenta o una distribución de reservas) resulta conveniente revisar si es de aplicación alguna limitación que impida dicho reparto.

---

### Disolución por pérdidas y declaración de concurso

- El Gobierno ha prorrogado recientemente (mediante el [Real Decreto-ley 17/2021](#) que entró en vigor el pasado 25 de noviembre) las medidas excepcionales relativas la causa de disolución por pérdidas y la obligación de solicitar el concurso.

Así, a efectos prácticos, se ha postpuesto un ejercicio (hasta el cierre del ejercicio 2022) la aplicación de la causa de disolución por pérdidas cualificadas ex [art. 363.1.e LSC](#) (es decir, cuando las pérdidas dejen reducido el patrimonio neto por debajo de la mitad del capital social), de forma que:

- no se tomarán en consideración las pérdidas de los ejercicios 2020 y 2021 para determinar si la sociedad se encuentra en causa de disolución; y
- la apreciación de la concurrencia de la causa de disolución por pérdidas cualificadas solo deberá realizarse al determinar el resultado del ejercicio 2022 (esto es, para las sociedades cuyo ejercicio coincida con el año natural, a partir del 1 de enero de





2023, fecha en la que comenzará a contar el plazo de dos meses para que los administradores convoquen la junta general).

- > Si mercantilmente, por aplicación de esta medida excepcional, no concurre la causa de disolución por pérdidas, fiscalmente tampoco concurrirá la causa que impide formar parte de un grupo de consolidación fiscal (ex. [art. 58.4.d\) de la Ley del Impuesto sobre Sociedades](#)).
- > Se ha ampliado también el plazo de suspensión de la obligación del deudor insolvente de pedir su concurso hasta el 30 de junio de 2022. El cómputo del plazo de dos meses para solicitar la declaración del concurso comenzará a contar el día siguiente a dicha fecha.

---

### Información no financiera

- > Se reducen los límites cuantitativos que establecen qué sociedades deben presentar información no financiera en las cuentas anuales de los ejercicios que se inicien a partir del 1 de enero de 2021 (normalmente, las cuentas que se cerrarán a 31 de diciembre de este año y que se aprobarán en el primer semestre de 2022). Así, esta obligación será de aplicación para:
  - cualquier sociedad que tenga más de 250 trabajadores y que reúna al cierre de dos ejercicios consecutivos una de estas dos circunstancias: activo superior a 20 M euros o cifra anual de negocios superior a 40 M euros; y
  - las “entidades de interés público”, que tengan más de 250 trabajadores, salvo que sean consideradas empresas pequeñas o medianas.

---

## 4. Contratación y relaciones con consumidores

- > El [Real Decreto-ley 7/2021](#) modificó la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios para incorporar la [Directiva \(UE\) 2019/770](#), relativa a contratos de suministro de contenidos y servicios digitales, y la [Directiva \(UE\) 2019/771](#), relativa a contratos de compraventa de bienes.



Las modificaciones, que entrarán en vigor el 1 de enero de 2022, son de gran calado y deben ser analizadas e implementadas por las empresas que comercializan productos o servicios dedicados al comercio minorista:

- Se incrementan los derechos de los consumidores (por ejemplo, se amplían los remedios por falta de conformidad de los bienes de consumo y se introduce un nuevo sistema de garantía legal para la contratación de contenidos o servicios digitales).
  - Se extiende el régimen de garantías y servicios postventa en la contratación con consumidores, estableciendo, en general plazos, más amplios en beneficio de los consumidores. Así, por ejemplo, el plazo de garantía legal se amplía a tres años desde la entrega para los bienes y se fija en dos años desde el suministro para los contenidos o servicios digitales; el plazo de presunción de preexistencia de la falta de conformidad salvo prueba en contrario del empresario se amplía a dos años desde la entrega y se fija en un año desde el suministro para los contenidos o servicios digitales; se extiende a cinco años el plazo de prescripción para el ejercicio de las acciones relativas a la falta de conformidad de bienes y de servicios o contenidos digitales; o se amplía a diez años desde que el bien deje de fabricarse el plazo durante el cual el productor deberá garantizar la existencia de un adecuado servicio técnico, así como de respuestas.
- El [Real Decreto-ley 24/2021](#) modificó, entre otros, la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios para incorporar la [Directiva \(UE\) 2019/2161](#) relativa a la modernización de la protección de consumidores. Entre estas modificaciones (que entrarán en vigor, con carácter general, a partir del 28 de mayo de 2022) destacamos:
- Las obligaciones reforzadas en materia de información y transparencia en la contratación con los consumidores.
  - La incorporación de nuevas prácticas desleales prohibidas en las relaciones con consumidores.
  - La nueva regulación sobre la constancia de la reducción de precios en materia de comercio minorista (por ejemplo, en relación con los motores de búsqueda).
  - El nuevo régimen sancionador por infracciones en materia de Derecho de consumo.



- La ampliación a 30 días del plazo de desistimiento en determinados casos.

Para más detalle sobre estas modificaciones puede consultarse nuestros *Legal Flash* sobre el Real Decreto-ley 7/2021 en relación con la [modificación del régimen de garantías y servicios postventa](#) y sobre el [suministro de contenidos y servicios digitales](#) y sobre el [Real Decreto-ley 24/2021](#).

---

## 5. Cambio Climático

- > La [Ley 7/2021](#) de cambio climático y transición energética (ver [Legal Flash](#)), aprobada el pasado mes de mayo, define los objetivos de descarbonización de la economía e integra los riesgos del cambio climático en las políticas sectoriales, habilitando mecanismos dirigidos a que las inversiones se alineen con la lucha contra el cambio climático.
- > Entre otras cuestiones de interés de ámbito sectorial (por ejemplo, el impulso de las energías renovables o las medidas de eficiencia energética en la edificación) fomenta que, en la contratación pública, se incluyan prescripciones técnicas y criterios de adjudicación relacionados con la reducción de emisiones y la huella de carbono.
- > Asimismo, incorpora obligaciones de información para empresas, sociedades cotizadas, entidades de crédito y aseguradoras, cuyo desarrollo reglamentario está pendiente.

---

## 6. Energía

- > A lo largo de 2021 se ha implementado el nuevo régimen económico de la energía renovable (“REER”). Conforme a lo previsto en el [Real Decreto- ley 23/2020](#) (ver [Legal Flash](#)) y el [Real Decreto 960/2020](#) (ver [Legal Flash](#)) y, como alternativa al régimen retributivo específico, se establece un marco retributivo complementario para favorecer la previsibilidad y estabilidad en los ingresos y, con ello, la financiación de las nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovable que se construyan mediante subastas. Las dos primeras subastas (ver [Legal Flash](#)) se han celebrado el 26 de enero y 19 de



octubre de 2021. El calendario indicativo de subastas 2020-2025 fue establecido en la [Orden TED/1161/2020](#) (ver [Legal Flash](#)) y se actualizará anualmente.

- > Para mitigar el impacto de la escalada de precios del gas natural en los mercados minoristas de gas y electricidad, se han publicado dos normas ([Real Decreto-ley 17/2021](#) – ver [Legal Flash](#) y [Real Decreto-ley 23/2021](#) – ver [Legal Flash](#)), por las que:
  - Se articula un mecanismo de minoración del exceso de retribución de determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica no emisoras de gases de efecto invernadero (que será de aplicación hasta el 31 de marzo de 2022); y
  - Se fomenta la contratación de energía a largo plazo mediante subastas.
- > En materia de fiscalidad energética se han adoptado diversas medidas como la prórroga de la suspensión temporal del Impuesto sobre el Valor de la Producción de la Energía Eléctrica al cuarto trimestre de 2021 y la reducción excepcional y transitoria del tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad.

---

## 7. Administración electrónica

- > El Reglamento de administración electrónica ([Real Decreto 203/2021](#)), que entró en vigor el 2 de abril de 2021 (ver [Legal Flash](#)), incorpora novedades para las empresas en su relación con las Administraciones Públicas:
  - Reitera la obligación de las personas jurídicas y sus representantes de relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo. Por ello, es importante que las empresas analicen la adecuación de los certificados electrónicos que utilizan y revisen el régimen de la representación electrónica para actuar ante las distintas Administraciones Públicas.
  - Confirma que las notificaciones electrónicas pueden practicarse mediante comparecencia en la sede electrónica de la Administración actuante, a través de la Dirección Electrónica Habilitada única (DEHú) o mediante ambos sistemas. Para



evitar que no puedan atenderse en plazo eventuales notificaciones, las empresas deberían realizar una revisión diligente de la DEHú, comparecer en las sedes electrónicas de las Administraciones con las que opere con una frecuencia suficiente, y comunicar a la Administración y mantener debidamente actualizadas las direcciones de correo electrónico o teléfonos para recibir avisos de notificación.

---

## 8. Laboral

---

### Prórroga ERTE

- > El [Real Decreto- ley 18/2021](#) ha prorrogado, por sexta -y tal vez última- vez, los ERTE COVID, extendiendo hasta el 28 de febrero de 2022 las facilidades para la suspensión de los contratos de trabajo y las reducciones de jornada (mediante los ERTE) y para acceder al desempleo. Esta última prórroga vincula, además, las cuantías de las exoneraciones de cuotas en Seguridad Social al desarrollo por la empresa de acciones formativas (ver [Legal Flash](#)).
- > Aquellas empresas que implementen un ERTE COVID y se acojan a exoneraciones de cuotas en Seguridad Social deberán asumir el compromiso de mantenimiento del empleo de los trabajadores afectados por el ERTE durante seis meses en los mismos términos que en las regulaciones anteriores. Se prorroga asimismo para estas empresas la limitación al reparto de dividendos. Continúa la suspensión de la duración de los contratos temporales de las personas trabajadoras afectadas por un ERTE COVID, la prohibición de horas extraordinarias y externalización de actividades, y el Plan MECUIDA.
- > Con independencia de haber implementado un ERTE COVID, la pandemia sigue sin ser causa justificativa de despido.

---

### Igualdad y transparencia salarial

- > El 14 de abril de 2021 entraron en vigor las obligaciones de auditoría salarial y registro retributivo en los términos regulados en el [Real Decreto 902/2020](#) (ver [Legal Flash](#)).



- La obligación de tener un registro retributivo resulta exigible a todas las empresas sin excepción, con independencia de su tamaño.
  - La auditoría salarial deben realizarla las empresas con obligación de tener un plan de igualdad (aquellas con más de 100 trabajadores). Las empresas de 50 o más trabajadores tienen de plazo hasta el 7 de marzo de 2022.
- No cumplir las obligaciones sobre planes y medidas de igualdad constituye una infracción grave, sancionable con multa de hasta 6.250 euros por empresa; sin perjuicio de la posible vulneración del derecho a la libertad sindical que podría producirse en caso de obstruir la negociación con los sindicatos competentes o de la condena en caso de realizar prácticas discriminatorias (infracciones muy graves, sancionables con multas de hasta 187.515 euros). Adicionalmente, la [Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público](#) prohíbe contratar a empresas que no tengan plan de igualdad.

---

## Subida del Salario Mínimo Inteprofesional (SMI)

- El [Real Decreto 817/2021](#) fijó el SMI para el período comprendido entre el 1 de septiembre y el 31 de diciembre de 2021, en 965 euros/mes. Las empresas cuyos salarios en su conjunto y en cómputo anual sean superiores al nuevo SMI pueden neutralizar la subida aprobada con el límite de que el salario que perciba la persona trabajadora, en cómputo anual, no sea inferior a 13.510 euros.

---

## Trabajo a distancia

- Las empresas que hayan establecido o estén planificando implantar sistemas de trabajo a distancia (aquel que se desarrolla desde el domicilio o lugar escogido por la persona trabajadora en 30% de la jornada) deben suscribir los acuerdos individuales correspondientes, cumpliendo con el contenido mínimo obligatorio establecido en la [Ley 10/2021](#) (ver [Legal Flash](#)) y respetando lo establecido, en su caso, en la negociación colectiva. La falta de suscripción de los acuerdos constituiría una infracción grave



---

### Información a la representación legal de los trabajadores sobre algoritmos

- Se ha introducido, en el art. 64 del Estatuto de los Trabajadores, un nuevo derecho de información a la representación legal de los trabajadores: todas las empresas -no solo las tecnológicas- deberán informar de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas de inteligencia artificial que afecten a la toma de decisiones que puedan incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y el mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles.

---

### Protección de personas trabajadoras desplazadas

- El [Real Decreto-ley 7/2021](#), que entró en vigor el 29 de abril de 2021 (ver [Legal Flash](#)), ha completado la transposición de la [Directiva \(UE\) 2018/957](#) (conocida como “Directiva *Posting*”) para avanzar en la igualdad de trato de los desplazamientos dentro de la UE:

Las empresas que desplacen personas trabajadoras a España deberán garantizarles una serie de condiciones laborales básicas, incluidas las condiciones de alojamiento y los reembolsos por gastos de viaje.

Cuando el desplazamiento supere los 12 meses, se deberán garantizar todas las condiciones de trabajo aplicables en España, a excepción de determinadas normas relativas a la celebración y extinción del contrato de trabajo, la no competencia post contractual y los regímenes complementarios de jubilación.

Las personas trabajadoras desplazadas y cedidas por empresas de trabajo temporal de un Estado miembro para prestar servicios en España tendrán las mismas condiciones de trabajo.



---

## 9. Fiscal

---

---

### Límite en la exención de dividendos y plusvalías

- > La [Ley 11/2020](#) de Presupuestos Generales del Estado para 2021 (ver [Legal Flash](#)) introdujo una modificación sustancial en la exención de dividendos y plusvalías por venta de participaciones cualificadas en el Impuesto sobre Sociedades. Así, salvo circunstancias muy excepcionales, solo el 95% del importe de estas rentas será apto para la exención, de manera que el 5% restante deberá mantenerse en la base imponible del impuesto.
- > La norma afecta de forma individual a cada contribuyente que perciba dividendos o plusvalías. En el caso de grupos nacionales esta limitación tendrá impacto en cada eslabón de la cadena societaria. A su vez, en grupos internacionales, debe prestarse especial atención al efecto conjunto de este límite con los cambios introducidos en el régimen especial de transparencia fiscal internacional por la [Ley 11/2021](#) de medidas para la prevención y lucha contra el fraude fiscal (ver [Legal Flash](#)).

---

### Pagos fraccionados del Impuesto sobre Sociedades y medidas aprobadas en el Impuesto por el Real Decreto-ley 3/2016

- > El Tribunal Constitucional (“TC”) declaró inconstitucional, mediante la [sentencia 78/2020](#), de 1 de julio de 2020, el [Real Decreto-ley 2/2016](#) por el que se elevaron de forma muy significativa las cuotas de los pagos a cuenta del Impuesto sobre Sociedades (IS), desde octubre de 2016, al exigir unos pagos fraccionados mínimos que pivotan sobre el resultado contable. El TC declaró la inconstitucionalidad por haberse vulnerado el límite material exigible a los Real Decreto-ley, sin entrar a valorar la posible vulneración del principio de capacidad económica (ver [Legal Flash](#)).
- > Este fallo permite solicitar la rectificación de las autoliquidaciones de los pagos fraccionados que se han visto o se ven incrementadas por las medidas aprobadas por el Real Decreto-ley 2/2016, lo que ha permitido recuperar a muchos de nuestros clientes el efecto financiero correspondiente a las cuotas pagadas en exceso.





- > La administración tributaria, sin embargo, está denegando las solicitudes de rectificación correspondientes a los pagos fraccionados del ejercicio 2018 y siguientes (no las previas), por considerar que dos leyes posteriores sanaron el defecto de inconstitucionalidad de la normativa aprobada por el Real Decreto-ley 2/2016. A nuestro juicio, es una cuestión controvertida por lo que resulta altamente recomendable cuantificar el efecto financiero de las cuotas pagadas en exceso y analizar la conveniencia de impugnar las autoliquidaciones correspondientes (ver [Legal Flash](#)).
- > Pocas semanas después a la aprobación del Real Decreto-ley 2/2016, se aprobó el [Real Decreto-ley 3/2016](#), mediante el que se introdujeron modificaciones muy relevantes en elementos esenciales de la determinación de la cuota final del IS (tales como una mayor limitación en la compensación de las bases imponibles negativas y en la aplicación de las deducciones por doble imposición o la reversión automática en quintas partes de los deterioros fiscales de valor de las participaciones). Estas medidas han conllevado (y siguen conllevando) un incremento de las cuotas del impuesto para muchas compañías.
- > La doctrina del TC, plasmada en la sentencia 78/2020 del Real Decreto-ley 2/2016 y en otras sentencias anteriores, podría dar lugar a que se declare también inconstitucional el Real Decreto-ley 3/2016; cuestión de inconstitucionalidad que ya ha sido planteada por la Audiencia Nacional este año 2021.
- > Las empresas y grupos fiscales deben analizar el impacto que han tenido y tienen las medidas introducidas por el citado Real Decreto-ley 3/2016 y las posibles vías de actuación a su alcance para recuperar dichas cuotas si se acaba declarando la inconstitucionalidad. No es descartable que la eventual declaración de inconstitucionalidad venga acompañada de efectos limitativos a la impugnabilidad de las autoliquidaciones previas, como ha ocurrido con la reciente sentencia sobre la plusvalía municipal. Por dicho motivo conviene analizar esta cuestión cuanto antes.

---

## DAC6

- > En abril de 2021 se culminó la incorporación a Derecho interno de la [Directiva \(UE\) 2018/822](#) (conocida como “Directiva de Intermediarios” o “DAC 6”), que establece las obligaciones de información de mecanismos transfronterizos de planificación fiscal potencialmente agresiva (ver [Legal Flash](#)).



- > Aunque las obligaciones de información se exigen prioritariamente a los denominados “intermediarios”, también pueden recaer sobre los contribuyentes, personas físicas y, muy especialmente, empresas, cuando no exista intermediario obligado al suministro de información. En ausencia de intermediarios, las empresas deben comunicar a la Administración tributaria aquellos mecanismos de planificación fiscal transfronteriza que se hayan puesto a su disposición para su ejecución, que se dispongan a ser ejecutados o cuya primera fase de ejecución ya se haya producido.
- > Con independencia de lo anterior, las empresas están obligadas a informar, con periodicidad anual, de la utilización en España de los mecanismos transfronterizos que hayan debido ser previamente declarados, con independencia de la Administración tributaria a la que se hubieran declarado.

Por ello, es imprescindible que las empresas, particularmente aquellas que tengan una intensa actividad económica transfronteriza o que pertenezcan a grupos multinacionales, dispongan de una adecuada organización interna de medios que les permita detectar con prontitud aquellas de sus operaciones transfronterizas que, por sus características, sean objetivamente reportables.

---

### Plusvalía municipal

- > En octubre el TC declaró inconstitucional el sistema de cálculo de la base imponible del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (“IIVTNU”, comúnmente conocido como “Plusvalía municipal”), por tratarse de un sistema de cálculo objetivo que resulta ajeno a la capacidad económica de los contribuyentes.
- > La [sentencia de 26 de octubre de 2021](#) (ver [Legal Flash](#)) declara la inconstitucionalidad plena (para todos los supuestos) del impuesto y se une a sus sentencias previas de 2017 y 2019 en las que el TC había declarado ya la inconstitucionalidad parcial (para el supuesto de inexistencia de incremento real de valor del terreno y de cuota tributaria del IIVTNU superior al incremento real del valor del terreno). Sin embargo, establece una importante limitación a la impugnabilidad de las liquidaciones y autoliquidaciones previas del IIVTNU, que resulta controvertida. En la práctica, conviene analizar cada caso concreto y las circunstancias concurrentes, puesto que no es descartable que esta limitación pueda ser revisada por otras instancias judiciales.
- > Para suplir el vacío normativo que deja esta sentencia y adaptar la normativa a las sentencias previas del TC, se ha aprobado el [Real Decreto-ley 26/2021](#) (ver [Legal Flash](#)) por el que se



modifica la regulación del IIVTNU, con efectos desde el 10 de noviembre de 2021. Sin embargo, resulta dudoso que la reforma operada por el Real Decreto-ley 26/2021 cumpla con todas las exigencias que se derivan de la jurisprudencia del TC. Además, puede resultar cuestionable que exista una situación de extraordinaria y urgente necesidad para dictar este Real Decreto-ley, especialmente si se atiende al tiempo transcurrido desde que se publicó en el BOE la primera sentencia del TC.

- > Las Diputaciones forales del País Vasco han modificado también sus regulaciones del IIVTNU (ver [Legal Flash](#)), ya que la sentencia ha puesto de manifiesto que adolecían del mismo problema de inconstitucionalidad.
- > Con la sentencia del TC y la normativa de urgencia aprobada, tanto en el territorio común como en el País Vasco, debe valorarse si conviene cuestionar las cuotas, pasadas y futuras, del IIVTNU, para lo cual las empresas deben elegir, en su caso, la vía procedimental más adecuada, en función del sistema de liquidación, el territorio y los importes afectados.

---

## 10. Transferencia internacional de datos personales

- > Para poder transferir datos personales a terceros países, fuera del Espacio Económico Europeo, el [Reglamento General de Protección de Datos](#) exige rigurosas garantías a fin de asegurar que, en el país de destino, los datos gozarán de una protección equivalente a la que tienen en la Unión Europea.
- > Las cláusulas contractuales tipo son el mecanismo más utilizado para garantizar un nivel de protección adecuado cuando se realizan transferencias internacionales de datos; en particular, tras la anulación por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea del escudo de privacidad, que hasta entonces constituía el principal mecanismo de cobertura legal para las transferencias de datos personales de la Unión Europea a los Estados Unidos (sentencia de 16 de julio de 2020 en el [caso Schrems II](#)).
- > En junio de 2021, la Comisión Europea ha aprobado las nuevas cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a terceros países ([Decisión de Ejecución \(UE\) 2021/914](#)), que deben firmar el exportador y el importador de datos (ver [Legal Flash](#)). Las



empresas deben analizar sus flujos internacionales de datos para, en su caso, adaptarse a las exigencias contenidas en las nuevas cláusulas contractuales tipo y actualizar sus protocolos de transferencias internacionales.

- > En junio de 2021, la Comisión Europea dictó la decisión de adecuación referida al Reino Unido, en la que declara que el marco legal vigente en el Reino Unido, tras el Brexit, ofrece un nivel de protección esencialmente equivalente al otorgado por el Derecho de la Unión Europea en materia de protección de datos personales, lo que permite el libre flujo de datos .

---

Para obtener información adicional sobre el contenido de este documento puede dirigirse a su contacto habitual en *Cuatrecasas*.

©2021 CUATRECASAS

Todos los derechos reservados.

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Cuatrecasas. La información o comentarios que se incluyen en el mismo no constituyen asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Cuatrecasas. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea en forma extractada, sin la previa autorización de Cuatrecasas.

