

FORO

Análisis sobre el respeto a la Propiedad Intelectual en la UE

Expansión Madrid
Autoridades de las administraciones comunitaria y española y representantes de prensa y asociaciones participaron en el Foro sobre Obsecuencia de Derechos de Propiedad Intelectual, en el marco de la Presidencia española de la Unión Europea (UE).

Se destacó la Resolución del Consejo de la UE del pasado 1 de marzo sobre el respeto de los derechos de Propiedad Intelectual en el mercado interior. En esta Resolución se invita a los Estados miembros y a la Comisión a que trabajen para incrementar niveles adecuados de protección.

Según apuntó Alberto Casado, director de la Oficina Española de Patentes y Marcas, el objetivo es "incrementar los estándares de protección a nivel internacional respaldados por la UE". En este escenario se encuentra el Acuerdo Comercial Contra la Falsificación (ACTA), que la UE está negociando con EEUU, Canadá, México, Nueva Zelanda, Australia, Singapur, Japón, Corea y Malasia, que busca endurecer la normativa en el orden civil como penal.

Antonio Selas, socio de Cremades & Calvo Sotelo, lamenta que "este trabajo se ha visto empujado por la aprobación en el Senado de la modificación del Código Penal, que rebaja la protección de estos derechos".

Música exige que se vigile más a la banca

El Informe del defensor del Pueblo apunta que, en el contexto actual, el Banco de España debe "redoblar la exigencia" hacia las entidades que regula.

Victoria Martínez-Vives, Madrid
El defensor del Pueblo, Enrique Múgica, destaca en su Informe de 2009 que, en un contexto como el actual, "ha de redoblar la exigencia hacia las entidades financieras" pues son "responsables de muchos de los problemas que afectan ahora a los ciudadanos y a las familias en todo el mundo".

El informe indica que durante el año 2009 se han seguido varias investigaciones para que el Banco de España recurriera a las entidades de crédito su "deber de ajustar" a las normas. Concretamente, Múgica advierte de la necesidad de que sean "estrechamente supervisadas" la inclusión y aplicación de cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios.

El Defensor del Pueblo destaca como a lo largo del ejercicio pasado muchos ciudadanos no se quejaron del uso por parte de los bancos de productos financieros que todavía tenían la permitida de los tipos de interés aplicados a los préstamos hipotecarios, los denominados *swap*.

Según se refleja en el informe, los ciudadanos creían que contrataban un producto que aseguraba el tipo de interés, cuando en realidad era un seguro que pagaba el hipotecado, facilitado que la entidad manutuviera los tipos de inter-



Enrique Múgica, defensor del Pueblo. / 12

es aún cuando el euribor bajaba.

Múgica recrimina al Banco de España el cambio de criterio adoptado en relación a estos productos. El segundo regulador, en un primer momento, consideró que las entidades financieras debían dar mejor información a los ciudadanos sobre los milímetros, para después rectificar y establecer que no existía un deber específico de información sobre el riesgo que los clientes asumen al contratarlo. Asimismo, señaló que, por su naturaleza, son los juzgados y tribunales los que deben resolver el conflicto.

El Defensor del Pueblo, sin embargo, defendió que los usuarios que contrataron

no recibieron por parte de los bancos "una información transparente" que les permitiera "elegir libremente". En una falta de libertad en la que, a juicio de Múgica, debería incidir al Servicio de Reclamaciones del Banco de España a manifestar una "opinión más rotunda respecto de las prácticas comerciales de las entidades que regula".

Además, advirtió que "debe a los usuarios a una demanda judicial supone dejar impresas conductas que, de hecho, al menos, se objetaron a la investigación sobre adecuación a la gravedad del problema". El documento destaca que las ayudas del Gobierno a la banca han generado un importante número de quejas.

LA CLAVE

Muchos ciudadanos se quejan al Defensor del Pueblo de la **difficultad** para hacer frente a sus **obligaciones crediticias**. Múgica aboga por "arbitrar mecanismos" para salir de la insolvencia personal con menos trabas y costes.

CONTENCIOSO

La Audiencia anula una sanción de Economía al BBVA

VIM-Varela Madrid
La Audiencia Nacional, en una reciente sentencia, ha anulado la sanción de un millón de euros que el Ministerio de Economía impuso al BBVA por una operación, que no habían sido reflejadas en la contabilidad, y que fueron iniciadas en 1987 por el Banco de Vizcaya.

Para la Audiencia Nacional "no puede imponerse a la entidad resultante de una fusión, las infracciones cometidas por las fusionadas, pues sus personalidades jurídicas son distintas, con independencia de que se haya producido una sucesión en derechos y obligaciones".

La Sala tampoco aprecia negligencia en el BBVA pues la entidad regularizó la situación en el momento en que la conoció. La sentencia indica que la entidad sería responsable si no hubiera tomado las medidas necesarias para ordenar la situación y hubiera permitido su mantenimiento en el tiempo.

Por todo ello, se anula la sanción pues ésta vulneró el principio de personalidad "los hechos no fueron realizados por BBVA" y el principio de culpabilidad "la entidad desplegó la diligencia debida para subsanar los hechos constitutivos de la infracción". La sentencia señala que el propio BBVA fue el que sacó a la luz los hechos. (AN, 29/05/2010, R.º 399/2009)

Vinculadas: de la improvisación a la inseguridad

OPINIÓN

David Fernández y Alberto Casado

Uno de los fundamentos del Estado de Derecho es el principio de la seguridad jurídica, o el derecho de los miembros de una comunidad a conocer la legislación vigente.

Sin embargo, a días de concluir el plazo de presentación del Impuesto sobre Sociedades (25 de julio), la mayoría de las empresas y profesionales del sector en España no saben qué parará con el deber de documentar y declarar sus operaciones vinculadas.

La Ley para la prevención del fraude fiscal (RD/Ley 2/2006 de diciembre 2006) introdujo una modificación importante en el ámbito fiscal: trasladaba al contribuyente la carga de la prueba en operaciones vinculadas (o *filiales*) sin importar su tamaño y carácter interno o internacional de sus operaciones.

Esto es, los contribuyentes están obligados a documentar que los precios en esas operaciones no han sido pactados para minorar artificialmente sus bases imponibles.

Sin embargo, la implementación de esta norma se ha visto retrasada por una serie de *despropósitos e improvisaciones* sorprendentes.

Primero, el reglamento que desarrollaba la norma no entró en vigor hasta febrero 2009. Esta demora de más de dos años originó *desahucios* por parte de muchos contribuyentes y despachos, así como incapacidad para implementarla por parte de la Administración.

Posteriormente, en abril de este año el Gobierno aprobó una nueva reforma dentro del conocido como *Plan Zafra*, que incluyó *exenciones* a la obligación de documentar para las primeras con operaciones que no superaron los 100.000 €, a pesar de que muchos de ellas ya habían cumplido sus obligaciones.

Ahora, sólo meses del plazo para la declaración del impuesto, se presenta un nuevo proyecto que introduce cambios que vacían de contenido la modificación de abril. La creación documental se ampliará "al conjunto de las operaciones que no excedan de 250.000 euros", en el mismo período impositivo y con la misma parte vinculada sin importar el tamaño de la empresa y el carácter interno o internacional de las operaciones".

Las modificaciones propuestas superan las demandas que distintos grupos han hecho

desde la aprobación de la Ley en Diciembre de 2006, que incluían *exoneraciones parciales* los *boques del deber formal* cuando el contribuyente fuera pequeño o no realizase operaciones internacionales.

Sin embargo, en opinión de Sala & Serra Abogados, aparte de la confusión generada en esta nueva modificación existe una *señal perversa* a los contribuyentes, dado que se penaliza a los contribuyentes que prepararon su documentación mientras se premia a los que no lo hicieron.

Resulta relevante la percepción de las empresas extranjeras y locales sobre la seriedad de la Ley y el *Qué dato* se ha generado en la credibilidad, por ejemplo, de regímenes de incentivo a la inversión extranjera, como el *ETVE*, afectado directamente por esta norma.

En nuestra opinión, además, lo más desconcertante es que las modificaciones planteadas resultan *contradictorias* con el fondo mismo de la norma.

El objetivo de la norma es que el contribuyente pruebe que los precios pactados en sus operaciones vinculadas son de mercado, lo que implica analizar los precios pactados en cada tipo de transacción que realice. Plantear la *exención* sobre un "conjunto" de operaciones

contraviene, por lo tanto, un principio técnico básico.

La *disminución de costes* que persiguen las reformas se diluye además por los defectos del proyecto. La documentación se elabora sobre tipos de operación, siendo el análisis de una operación de aplicación generalmente *transversal* a todas las partes vinculadas relevantes, por lo que el coste de documentar se asocia a los tipos de operaciones realizadas y no al número de partes vinculadas.

Adicionalmente, plantear *exenciones parciales* a nivel de operaciones implicará, en muchos casos, que algunos contribuyentes deban preparar documentación del grupo al que pertenecen así sus operaciones no estén no sujetas a obligación documental.

La seguridad jurídica es una de las principales demandas de los empresarios, y modificar normas de manera improvisada puede generar más costes que beneficios a la sociedad en su conjunto.

El *límite* debería establecerse sobre un "tipo de operación" sin importar las partes analizadas, evitando al contribuyente la necesidad de documentar operaciones marginales y/o no recurrentes.

Sala & Serra Abogados