



BUFETE BARRILERO
y ASOCIADOS

b-today

Julio 2020

Bilbao
Madrid
Barcelona
San Sebastián
Sevilla
Vigo
Málaga
International Desk

— Página 2 —

DIVISIÓN LABORAL Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Y DESPUÉS DE LOS ERTE... OTRAS MEDIDAS A APLICAR

ALMUDENA HEREDIA SOTO

— Página 4 —

DIVISIÓN FISCAL

**EL TRIBUNAL SUPREMO DELIMITA EL CONCEPTO DEL
AJUAR DOMÉSTICO**

CARMINA PALLARÉS MARTÍ

— Página 6 —

DIVISIÓN DERECHO INMBILIARIO

¿QUÉ SUCEDE CON LOS DESAHUCIOS TRAS LA PANDEMIA?

REGINA BAREÑO ASUA

— Página 8 —

DIVISIÓN MERCANTIL

FALTA DE LIQUIDEZ EMPRESARIAL

AITOR PINA SAN EMETERIO

— Página 10 —

DIVISIÓN PENAL

**EL RESPONSABLE CIVIL SUBSIDIARIO EN EL PROCESO
PENAL**

SANDRA GONZÁLEZ VILLALOBOS

— Página 12 —

DIVISIÓN INTERNACIONAL

A LA ESPERA DE UNA VACUNA, ¿SERÁ PARA TODOS?

SOFÍA MARQUINA SAGARDUY

DIVISIÓN LABORAL Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Y DESPUÉS DE LOS ERTE... OTRAS MEDIDAS A APLICAR

ALMUDENA HEREDIA SOTO

APARTADO 1

La luz al final del túnel para empresas y trabajadores

Poco a poco vamos recuperando la normalidad en el ámbito laboral después de la pandemia, y esto da un respiro a empresarios y trabajadores quienes, después de tres meses de confinamiento y estado de alarma, podrían empezar a despedirse de los ERTE que se han visto obligados a aplicar.

Muchos se preguntarán qué medidas de flexibilidad recoge nuestra normativa laboral para poder recuperar progresivamente la actividad con confianza y competitividad, teniendo en cuenta que aún queda un largo camino por recorrer hasta alcanzar una normalidad completa o, como ha dicho el Presidente del Gobierno en más de una ocasión, “la transición hacia una nueva normalidad”.

¿Qué puede hacer el empresario para impulsar su actividad empresarial y mantener su competitividad en el mercado, todo ello con libertad de actuación?

APARTADO 2

Herramientas legales a nuestra disposición

Ahora es el momento de sacar partido a las herramientas que tanto los Convenios Colectivos como el Estatuto de los Trabajadores ponen a nuestra disposición (desde antes del estado de alarma) con el fin de lograr la mayor flexibilidad posible.

Comentamos las más interesantes, junto con algunas de sus ventajas y desventajas.

Modificación sustancial de las condiciones de trabajo:

Prevista en el artículo 42 del ET, permite al empresario reducir, entre otros, los salarios y/o jornada de trabajo, siempre que concurran causas económicas, organizativas, técnicas o de producción,

cuando la empresa venga mejorando las condiciones económicas previstas en el Convenio.

Es una medida eficaz que evitará que se produzcan despidos, ya que el empresario puede reducir costes. El lado negativo es que no es una medida inmediata, ya que requiere un periodo de consultas de hasta 15 días. Por su parte, el trabajador que no esté conforme con la medida podrá solicitar la rescisión indemnizada de su contrato de trabajo (con una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, con un máximo de 9 mensualidades) o impugnarla en vía judicial. A diferencia de los ERTE, el trabajador no tendrá derecho a percibir la prestación por desempleo.

Distribución irregular de la jornada:

Prevista en el artículo 34.2 del ET, esta herramienta, que hasta ahora parecía la gran olvidada, es sin duda una medida estrella.

¿Qué implica esta medida? Permite al empresario distribuir la jornada de trabajo de forma irregular, en función del nivel de actividad que haya en cada momento, con acuerdo o sin acuerdo con el trabajador (en este caso, la distribución irregular queda limitada a un 10% de la jornada anual).

¿Y qué pasa con las horas que no se trabajen como consecuencia de esta distribución irregular? Se genera una bolsa de horas y el trabajador las “devolverá” a la empresa según pacto o, en defecto de éste, en un plazo de 12 meses.

Teletrabajo:

Previsto en el artículo 13 del ET, la medida con la que tantos trabajadores habían soñado nos ha sido impuesta como consecuencia de la pandemia, y todo apunta a que ha llegado para quedarse. Hasta tal punto, que está pendiente su regulación normativa tal y como ha venido explicando la Ministra de Trabajo, Yolanda Díaz.

Sin duda, una medida que tiene grandes ventajas para ambas partes y que además de permitir mu-

cha flexibilidad horaria, facilita la conciliación del trabajador entre la vida personal y la vida laboral.

Pero no es oro todo lo que reluce, claro. Como todo, el teletrabajo también tiene un lado no tan bueno, por ejemplo, en ocasiones resulta difícil desconectar por completo y el trabajador puede sentirse “conectado laboralmente todo el día”, lo que, a largo plazo, puede suponer un problema.

Otro debate que habrá que regular será determinar quién y con qué límites corre con los gastos en los que incurra el trabajador mientras teletrabaja. Tanto empresario como trabajador ahorran, aunque en diferente medida. El empresario ve reducidos los costes de mantenimiento de la oficina, facturas eléctricas, etc., y el trabajador ahorra en desplazamientos, comidas fuera de casa, se reduce el riesgo de sufrir un accidente “in itinere” ...

En mi opinión, la mayor ventaja que aporta esta medida es que permite al empresario aumentar su competitividad y estrechar vínculos con los tra-

bajadores. Será posible que un empresario en Madrid contrate a un trabajador en Murcia, Londres, o Nueva York, sin importar la distancia física. Todo un acierto.

Estas medidas convencionales aportan la seguridad jurídica de la que carecen los ERTE que se han regulado durante el estado de alarma.

CONCLUSIÓN

En conclusión, nuestra normativa ya ofrecía un abanico de posibilidades que permiten al empresario adoptar las medidas de flexibilidad necesarias para afrontar este periodo tan bizarro; medidas que, en su mayoría, aportan mayor seguridad jurídica y no resultan tan endeble como los nuevos ERTE (nadie sabe qué sanciones se impondrán al empresario a posterior). La clave está en planear una estrategia a corto o medio plazo con el fin de determinar cuál es la medida más conveniente, en función de la situación y caso concreto.

AUTORA

Almudena Heredia Soto

Graduada en derecho por la Universidad CEU San Pablo, Máster de Acceso a la Abogacía por la Universidad Villanueva de Madrid (Centro adscrito a la UCM Madrid), es miembro de la división laboral y de la Seguridad Social de Bufete Barrilero y Asociados.

a.heredia@barrilero.es
LinkedIn

EL TRIBUNAL SUPREMO DELIMITA EL CONCEPTO DEL AJUAR DOMÉSTICO

CARMINA PALLARÉS MARTÍ

El Tribunal Supremo, en dos recientes y novedosas sentencias de la sala de lo Contencioso-Administrativo de 10 de marzo y 19 de mayo de 2020, ha interpretado favorablemente para el contribuyente el concepto del ajuar doméstico a efectos del Impuesto sobre Sucesiones.

Conviene mencionar que el artículo 15 de la Ley del Impuesto de Sucesiones y Donaciones (en adelante, LISD) no contiene una definición del concepto de ajuar doméstico, sino que se limita a establecer una serie de reglas relativas a la forma en la que debe ser calculado. En concreto, salvo que los interesados le asignen un valor superior o prueben fehacientemente su inexistencia o un valor inferior, dicho precepto establece que el ajuar doméstico tendrá la valoración que resulte de multiplicar por un tres por ciento el caudal relicto del causante.

El alto Tribunal, asumiendo un papel integrador de disposiciones del Código Civil y la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio, considera que únicamente deben formar parte de dicho concepto aquellos bienes que puedan afectarse, por su identidad, valor y función, al uso particular o personal del causante, con exclusión de todos los demás, pues entiende que lo contrario podría quebrantar el principio de capacidad económica y, eventualmente, el de igualdad tributaria.

Concretamente, el Tribunal Supremo señala que, pese a que no exista una definición concreta a efectos del impuesto sucesorio, sí se puede precisar, de manera esencial, que:

“están extra muros del concepto los bienes inmuebles, los bienes susceptibles de producir renta, en los términos ya precisados por nuestra jurisprudencia; los afectos a actividades profesionales o económicas; y, en particular, el dinero, los títulos-valores y los valores mobiliarios, que ninguna vinculación podrían tener, como cosas u objetos materiales, con las funciones esenciales de la vida con el desarrollo de la personalidad.”

De acuerdo con lo anterior, ambos pronunciamientos del Tribunal Supremo excluyen del concepto de ajuar doméstico los bienes susceptibles de producir renta, los afectos a actividades profesionales o económicas y, en particular, el dinero, los títulos-valores y los valores mobiliarios, recalcando expresamente las acciones y participaciones sociales.

Asimismo, afirma que no se requiere prueba alguna por parte del contribuyente respecto a la no inclusión del concepto jurídico fiscal al no guardar relación alguna con esta categoría, sobre el dinero, títulos, los activos inmobiliarios u otros bienes incorporales.

No obstante, conviene tener presente que la sentencia incluye un voto particular en el que dos de los magistrados afirman que están parcialmente de acuerdo con los elementos o bienes incluidos en el concepto de ajuar doméstico a efectos de dicho impuesto, sin embargo, no comparten que se extienda a los bienes comprendidos en el artículo 1.321 del Código Civil ya que consideran que el concepto de ajuar doméstico que emplea el artículo 15 de la LISD es más amplio que el de ajuar de vivienda habitual que se recoge en el Código Civil. Asimismo, discrepan de la nueva interpretación jurisprudencial que se hace del artículo 15 y sobre el alcance de las presunciones contenidas en el mismo.

Como consecuencia de lo anterior, estas resoluciones permiten corregir situaciones en las que la aplicación automática de la presunción legal comportaba un incremento en la base imponible del impuesto y, con ello, de la tributación a soportar por el contribuyente, tributación que no siempre guardaba relación con el verdadero valor del ajuar doméstico del causante; Un claro ejemplo de ello sería el supuesto de las herencias que incluyen acciones o participaciones en empresas familiares.

La aplicación práctica de tal novedad jurisprudencial, además de tener un gran impacto y trascendencia en las futuras sucesiones, también tiene efectos retroactivos, es decir, podría afectar a las autoliquidaciones del Impuesto sobre Sucesiones ya presentadas y no prescritas y, en su caso, podría existir la posibilidad de solicitar la devolución de la cuota tributaria pagada indebidamente junto con los intereses de demora que pudieran corresponder.

AUTORA
Carmina Pallarés Martí

Graduada en derecho y administración y dirección de empresas por la Universidad de Valencia, máster de acceso a la abogacía por la Universidad Carlos III y de tributación por el Centro de Estudios Financieros de Madrid, es miembro de la división fiscal de Bufete Barrilero y Asociados.

c.pallaresmarti@barrilero.es
Linkedin

¿QUÉ SUCEDE CON LOS DESAHUCIOS TRAS LA PANDEMIA?

REGINA BAREÑO ASUA

Durante la cuarentena, la Administración de Justicia ha estado completamente paralizada- salvo para casos excepcionales- por lo que los procedimientos judiciales de desahucio que se hubieran iniciado previamente y se encontraban en trámite quedaron suspendidos. Asimismo, si el lanzamiento estaba ya señalado y éste iba a tener lugar durante la vigencia del estado de alarma, quedó sin efecto. De igual manera, el propietario de un inmueble que instó durante la vigencia del estado de alarma una demanda de desahucio, ésta no se ha provisto hasta el 4 de junio, cuando se levantó la suspensión de los procedimientos judiciales.

¿QUÉ OCURRE AHORA QUE SE HA LEVANTADO LA SUSPENSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES?

A partir del pasado 4 de junio de 2020 se alzó la suspensión de los plazos procesales continuando así los órganos judiciales con los procedimientos ya iniciados y con los procedimientos nuevos instados durante la vigencia del estado de alarma. Es decir, vuelta a la normalidad procesal, pero con una excepción: el derecho del arrendatario de suspender el desahucio.

Conforme al artículo 1 del Real Decreto-Ley 11/2020 el arrendatario puede, como consecuencia del coronavirus, solicitar la suspensión del procedimiento judicial siempre que cumpla con los siguientes requisitos.

- Tiene que tratarse de un arrendamiento de vivienda.
- El arrendatario ha de ser una persona física.
- El arrendatario ha de encontrarse en una situación de vulnerabilidad económica.

Esta vulnerabilidad se refiere a la imposibilidad de encontrar una alternativa habitacional para sí y para las personas con las que conviva. El artículo 5 del Real Decreto-Ley 11/2020 regula las circunstancias que exige esa vulnerabilidad. Se entiende que son vulnerables aquellos que como consecuencias del COVID-19 hayan perdido gran parte de sus ingresos

y estos no superen tres veces el IPREM (1.613,52 € al mes por unidad familiar) y que la renta arrendaticia más los gastos y suministros básicos sean superiores al 35% de los ingresos mensuales. Además, el arrendatario deberá acreditar encontrarse en dicha situación de vulnerabilidad presentando en el Juzgado la documentación prevista en el artículo 6 de dicho Real Decreto-ley.

- El motivo de encontrarse en situación de vulnerabilidad económica debe ser por causa de la crisis del COVID-19.

El artículo 1 del referido RDL 11/2020 prevé que puede solicitar la suspensión del procedimiento de desahucio “la persona arrendaticia que acredite ante el Juzgado encontrarse en una situación de vulnerabilidad social o económica sobrevenida como consecuencia de la expansión del COVID-19”.

Asimismo, la exposición de motivos menciona “circunstancias sobrevenidas debidas a la crisis sanitaria del COVID-19”

Por tanto, teóricamente esta suspensión no puede aplicarse en los procedimientos judiciales instados con anterioridad al estado de alarma, lo que supone que son debidos a impagos anteriores a la situación actual.

No obstante, habría que analizar el supuesto concreto, ya que, pese a que tuviese pendiente de pago las rentas arrendaticias con anterioridad, el arrendatario puede ahora acogerse a las novedosas salvedades de una imposibilidad económica sobrevenida por COVID-19 y de no “encontrar una alternativa habitacional para sí y para las personas con las que conviva”.

- La suspensión tiene que ser solicitada por el arrendatario en el Juzgado.

Se dará traslado a los servicios sociales competentes, quienes estudiarán y analizarán en caso, y si procede, se decretará la suspensión por el Letrado de la Administración.

PLAZO MÁXIMO DE SUSPENSIÓN

La suspensión se decretará por el tiempo estrictamente necesario conforme acuerde el informe de servicios sociales, siendo en todo caso de un periodo máximo de 6 meses que se contará desde la entrada en vigor del RDL 11/2020, esto es, desde el 2 de abril de 2020, hasta como máximo el 2 de octubre de 2020.

Transcurrido el plazo fijado para la suspensión, se reanuda el cómputo de los días si estamos en fase de requerimiento (artículo 440.3 LEC) o se señalará fecha para la vista o nueva fecha para el lanzamiento.

¿Y SI EL ARRENDADOR TAMBIÉN ESTÁ ATRAVESANDO DIFICULTADES ECONÓMICAS?

Si el arrendador, al igual que el arrendatario, se encuentra en situación de vulnerabilidad económica podrá ponerlo en conocimiento del Juzgado, aportando la documentación prevista en el artículo 6, comentado con anterioridad.

Ello no va a conllevar la reanudación del procedimiento de desahucio, pero los servicios sociales tendrán igualmente que valorar esta circunstancia y lo tendrán en cuenta a efectos de determinar el plazo de suspensión.

CONCLUSIÓN

En definitiva, desde el día 4 de junio que se alzó la suspensión de los plazos procesales, se puede presentar la demanda contra el arrendatario que no paga la renta, pero este procedimiento quedará suspendido si el arrendatario solicita al Juzgado la suspensión al encontrarse en situación de vulnerabilidad económica como consecuencia del COVID-19, algo que ya estaba previsto en la LEC tras su reforma.

Por tanto, si los procedimientos de desahucios en el mejor de los escenarios tardaban unos seis a nueve meses, ahora con la posible suspensión por un plazo máximo de seis meses, más el tiempo que se tome el servicio social para analizar la situación de vulnerabilidad, puede conllevar que el arrendador no consiga desahuciar al arrendatario y, por tanto, no recupere la vivienda hasta transcurrido al menos dos años.

AUTORA

Regina Bareño Asúa

Licenciada en derecho por la Universidad de Deusto es miembro de la división de derecho administrativo de Bufete Barrilero y Asociados.

r.barenoasua@barrilero.es
LinkedIn

FALTA DE LIQUIDEZ EMPRESARIAL

AITOR PINA SAN EMETERIO

El pasado 21 de junio se levantaba el estado de alarma poniendo fin a más de tres meses de excepcionalidad. Pero a pesar del duro golpe a la sanidad, el COVID-19 no ha supuesto solo una crisis sanitaria sin precedentes, sino que ha provocado un profundo agujero en la economía situando a la sociedad en una nueva etapa que ya se conoce como la “crisis post-Covid”.

En este nuevo escenario completamente inesperado se encuentran muchas empresas que eran viables antes de la declaración del estado de alarma, y que con el paso de los meses se han visto afectadas por una grave crisis de liquidez, que ha provocado que no puedan cumplir con sus obligaciones de pago poniendo en duda su viabilidad a corto y medio plazo.

Tras una primera ola de Expedientes de Regulación de Empleo que ha saturado nuestros Juzgados durante el estado de alarma, estos se preparan para afrontar una segunda ola de concursos de acreedores.

Por lo que, con la intención de dar aire a las empresas y evitar la sobrecarga judicial, el Gobierno de España puso en marcha una serie de medidas concursales a través del Real Decreto- Ley 16/2020.

Algunas de estas medidas que las empresas deben conocer por su especial utilidad práctica son:

- Eliminar la obligación de la empresa en estado de insolvencia de solicitar el concurso de acreedores durante todo el 2020.
- No admitir a trámite las solicitudes de concurso necesario durante todo el 2020, es decir, los instados por los acreedores.
- Catalogar como crédito ordinario la financiación a la empresa que provenga de personas especialmente relacionadas con ella, en los concursos que se declaren dentro de los dos años siguientes a la declaración del estado de alarma.

Este tiempo extra debe servir para analizar el estado financiero de la compañía; los administradores no pueden dejar pasar el tiempo o tomar decisiones ilógicas que agraven la situación de insolvencia. Durante esta prórroga los administradores deben continuar desempeñando el cargo con la diligencia adecuada y la lealtad precisa de un fiel representante, ya que de lo contrario podrían verse directamente afectados en caso de declaración de concurso culpable.

En definitiva, el momento actual se torna crucial para detenernos a analizar en qué situación se encuentra la empresa y que medidas van a ser necesarias aplicar para volver a la senda de viabilidad.

Una vez analizadas las necesidades de la empresa y existiendo una vocación de continuidad, debe reconducirse la situación hacia mecanismos pre-concursales.

EL PRECONCURSO

El precurso consiste en poner en conocimiento del juzgado que sea competente, que la compañía está en situación de insolvencia y que para tratar de revertir la situación se inician negociaciones con los acreedores con la intención de conseguir el mayor número posible de adhesiones y cerrar un acuerdo.

El nuevo texto refundido de la Ley Concursal que entra en vigor el 1 de septiembre armoniza los artículos del derecho preconcursal en su libro segundo, estableciendo tres procedimientos preconcursales:

- El acuerdo de refinanciación.
- La propuesta anticipada de convenio.
- Y el Acuerdo Extrajudicial de Pagos, que se sustanciará a través de la nueva figura del mediador concursal.

BENEFICIOS Y VENTAJAS

Cada empresa, con el asesoramiento legal adecuado, deberá estudiar qué vía de negociación le resulta más conveniente para tratar de alcanzar algunos de los siguientes beneficios:

- Quitas.
- Esperas.
- Conversión de créditos.
- Cesión de bienes o derechos.

Al margen del acuerdo que se logre, las principales ventajas automáticas del precurso son:

- Ningún acreedor podrá solicitar el concurso necesario de la empresa durante el plazo de 3 meses.
- No altera la actividad de la empresa, es decir, la sociedad mantiene sus órganos de gobierno y continúa siendo responsable de las decisiones adoptadas.

- Desde la presentación de la comunicación y durante el plazo que duren las negociaciones no será posible iniciar ejecuciones judiciales o extrajudiciales sobre bienes y derechos necesarios para la continuidad de la actividad profesional, así como suspender las ejecuciones que estuviesen en tramitación.
- El precurso tendrá carácter reservado si así lo solicita la empresa.

Por todo ello, la utilización del derecho precurso se torna como la mejor herramienta para tratar de revertir el estado de insolvencia y evitar “cerrar la persiana”, pasando del ¿y ahora qué debo hacer? iniciar un estudiado plan de acción que salvará a la compañía.

AUTOR

Aitor Pina San Emeterio

Licenciado en derecho económico por la Universidad de Deusto, máster por la Escuela de Práctica Jurídica Pedro Ibarreche, es miembro de la división mercantil de Bufete Barrilero y Asociados

a.pina@barrilero.es
LinkedIn

EL RESPONSABLE CIVIL SUBSIDIARIO EN EL PROCESO PENAL

SANDRA GONZÁLEZ VILLALOBOS

LA INDEFENSA POSICIÓN DEL RESPONSABLE CIVIL SUBSIDIARIO (Y NO ACUSADO) EN EL PROCESO PENAL, A RAÍZ DE LA RECIENTE SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO NÚM. 268/2020, 29 DE MAYO.

Esta resolución judicial resuelve un recurso de casación presentado por el Banco Sabadell, desestimando el mismo y confirmando la sentencia de la Audiencia Provincial que condenaba al administrador y a la apoderada de una sociedad limitada por un delito de insolvencia punible. Así, se declara probado que los dos sujetos mencionados, conchabados con el director de una oficina de la Caja de Ahorros del Mediterráneo, quien también fue condenado, y con el ánimo de alterar la realidad, obtuvieron contratos de *factoring* ficticios en dicha Caja, lo que agravó la situación de insolvencia de la mercantil. Como consecuencia de este proceder, la sociedad se vio impedida a hacer frente a sus obligaciones derivadas de las relaciones mercantiles, finalizando en situación de concurso.

En este caso, la Caja fue absorbida con posterioridad por el Banco Sabadell, que es condenado como responsable civil subsidiario a reintegrar la masa del concurso de la sociedad limitada. En este sentido, el Código Penal establece que también responden de los daños y perjuicios derivados del delito, en defecto de los autores del mismo, entre otros, “las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios”; responsabilidad civil subsidiaria que afecta a aseguradoras, entidades bancarias, así como a cualquier empresa cuyos empleados delincan actuando dentro de las funciones de su cargo, aunque sea extralimitándose de éstas.

En términos generales, el responsable civil subsidiario tiene muy limitada su defensa en el proceso

penal; extremo que se acrecienta debido a las numerosas oscilaciones y a la ausencia de unanimidad en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. De este modo, podemos distinguir tres posturas confrontadas en las sentencias del Alto Tribunal:

- Una posición muy restrictiva que, basándose en que no es posible la defensa de derechos ajenos, limita la actuación del responsable civil subsidiario a la cuantía indemnizatoria; y al nexos causal que justifica la responsabilidad civil, es decir, a la relación existente entre el responsable civil y el acusado y el ejercicio normal o anormal de las funciones dentro de su cargo.
- Una tesis intermedia que, al considerar que resulta ilógico que la capacidad de defensa del responsable civil en el proceso penal sea notablemente más reducida que en el proceso civil, permite a éste alegar cuestiones jurídicas relativas al delito.
- Una visión amplia que, fundamentada en que no hay ningún precepto en la ley procesal penal que restrinja las facultades procesales del responsable civil subsidiario, le permite cuestionar aspectos fácticos del hecho delictivo, es decir, defender la inexistencia del delito. Esta postura ha sido acogida por el Tribunal Constitucional en numerosos pronunciamientos, al considerar que, negar la posibilidad de alegar cuestiones jurídicas o fácticas al responsable civil subsidiario, le provoca indefensión.

Pero, indudablemente, el peor escenario para el responsable civil subsidiario (y no criminalmente responsable) es aquel en el que los acusados se conforman con la pena y con el importe indemnizatorio, como sucedió en el caso analizado. Así, la conformidad supone la aceptación de los hechos, de la calificación jurídica y de la responsabilidad que se solicita por la acusación. De este modo, a diferencia de lo que sucede con la conformidad parcial de los acusados, es decir, cuando son varios los acusados, y unos se conforman y otros no, el Tribunal Supremo considera que el único debate

que está legitimado para suscitar el responsable civil subsidiario es el concerniente a las circunstancias en las que se asienta la responsabilidad que se le impuso; esto es, la relación que ligaba al autor con la entidad para la que trabajaba; si los hechos cometidos se desarrollaron en el ámbito de su actuación dentro del ejercicio normal o anormal de las funciones propias del infractor; o, en su caso la cuantía fijada.

Sin embargo, abogando por una respetuosa interpretación del derecho de defensa y a la tutela judicial efectiva, también en este supuesto, se debería permitir al responsable civil subsidiario defender la inexistencia del hecho delictivo de cuya comisión deriva su responsabilidad.

AUTORA

Sandra González Villalobos

Doble graduada en derecho y administración y dirección de empresas por la Universidad de Valladolid, Máster en Justicia Criminal por la Universidad Carlos III de Madrid, Máster de Acceso a la Abogacía por la UNED, miembro de la división penal de Bufete Barrilero y Asociados

s.gonzález@barrilero.es
LinkedIN

A LA ESPERA DE UNA VACUNA, ¿SERÁ PARA TODOS?

SOFÍA MARQUINA SAGARDUY

La imposibilidad de definir un calendario aproximado sobre la evolución de la pandemia junto con la aparición de nuevos brotes ha convocado una carrera internacional para la producción de una vacuna que sirva a la comunidad internacional de herramienta de control, o amortiguación, frente al impacto de COVID-19.

Sin embargo, a pesar de tratarse de una carrera con una meta común, el reparto de los posibles beneficios o el sistema de explotación que se pretenda implantar es una conversación muy distinta y delicada pues entraña conflictos entre importantes intereses sanitarios, sociales y económicos.

Así, la conversación global versa sobre la necesidad, o no, de encontrar un equilibrio que sea asumible por los diferentes estados entre el deber de ofrecer vacunas, y en general medicamentos y tratamientos, que estén disponibles y accesibles y que sean asequibles para todos, frente al deber de proteger los intereses económicos de aquellos que han comprometido sus recursos en aras de la salud pública.

Es cierto que aquel que ostente la titularidad sobre la explotación exclusiva de la solución médica de la pandemia actual se posicionaría como único ofertante de un mercado con una demanda global y, por lo tanto, con una capacidad de especulación, en principio, ilimitada sobre los precios del mismo.

Con esta misma línea de argumentación surgen importantes movimientos que defienden que este tipo de posiciones de dominio dilatan el problema sanitario al no hacer accesible los correspondientes tratamientos, y abogan para que los estados se comprometan a suspender las eventuales solicitudes de patentabilidad que resulten de las investigaciones en curso, que, según se reclama, parecen estar mayoritariamente financiadas por el erario público.

De otro lado, se defiende la eficiencia de una investigación liderada por el sector privado que se suscita sobre la expectativa del reconocimiento de

los derechos de propiedad intelectual e industrial que recaen necesariamente sobre el resultado de un trabajo de producción intelectual e innovación técnica, que tradicionalmente impulsan la innovación sanitaria, social y económica.

Así las cosas, los distintos gobiernos e instituciones se plantean en qué instrumentos y preceptos jurídicos pueden apoyarse para defender sus respectivas posiciones o intereses.

A título expositivo sobre el derecho que se pretende o bien asegurar o bien superar o anular, el derecho de patente otorga a su titular un derecho de explotación exclusiva durante 20 años sobre un mercado en el que cualquier tercero precisa de la autorización del titular, licencia “voluntaria”, para - con carácter general- fabricar, introducir en el mercado o comercializar productos análogos, similares o que puedan crear dificultad en la comercialización de la invención patentada; como contraprestación, el titular de la patente asume la obligación de abastecer de forma suficiente el mercado. El mercado se convierte legítimamente en un monopolio, por lo que, las autoridades competentes se reservan la facultad de intervenir el mercado para poner fin a prácticas anticompetitivas. En España se encuentra amparado por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea así como la propia Ley de Patentes”, que permite al Gobierno someter una solicitud de patente o una patente ya otorgada al régimen de licencia obligatoria en determinadas circunstancias excepcionales, por motivos de interés público, como lo es la pandemia COVID-19 actual.

El régimen de licencia obligatoria es una licencia de explotación temporal y no exclusiva de la invención patentada, y encuentra su origen y protección en instrumentos internacionales como la Convención de París para la Protección de la Propiedad Intelectual por la que se reconoce la facultad de los estados de conceder licencias obligatorias con el fin de promover los abusos que pueda resultar del disfrute exclusivo de un mercado, así como la Declaración de Doha relativa al Acuerdo sobre los ADPIC

(Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio) y la salud pública, por la que se ratifica el compromiso de los estados miembros de la OMC de promover el acceso efectivo y universal a, en general, medicamentos. Ambos instrumentos reconocen la facultad de los estados de promover medidas legislativas para la concesión de licencias obligatorias, pero ésta última reconoce la libertad de los estados sobre su concesión, así como la definición de sus condiciones y la concurrencia de circunstancias que justifican someter el disfrute de un derecho de patente a un régimen restrictivo para su titular.

En el caso concreto de la legislación que nos gobierna y ocupa, es la Ley de Patentes la que nos indica que la concurrencia de un interés público vendrá determinado por un real decreto, el cual podrá directamente definir las condiciones en las que se concede o bien remitir su fijación al procedimiento correspondiente de la Oficina Española de Patentes y Marcas.

Los instrumentos internacionales también reconocen el derecho de los estados de conceder licencias obligatorias para la fabricación de medicamentos destinados a países con problemas de salud pública, cuyo marco legal deriva del Artículo 31 del Acuerdo sobre los ADPIC y el Reglamento (CE) nº 816/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo.

Finalmente, la tutela del gobierno en circunstancias excepcionales puede llegar a legitimar la expropiación o revocación de una patente solicitada o incluso ya otorgada, por motivos de interés público o porque deja de cumplir los requisitos de patentabilidad. El Derecho Industrial que protegía la patente se revertirá al dominio público mediante a justa compensación.

* Artículos 101 y 102 TFUE

** Artículo 95 LP

AUTORA

Sofía Marquina Sagarduy

Graduada en derecho por la Universidad de Navarra, diplomada en Anglo American Law Programme por la misma universidad, es miembro de la división mercantil de Bufete Barrilero y Asociados.

s.marquina@barrilero.es

LinkedIn



BUFETE BARRILERO
y ASOCIADOS