



BUFETE BARRILERO
y ASOCIADOS

b-today

Octubre 2020

Bilbao
Madrid
Barcelona
San Sebastián
Sevilla
Vigo
Málaga
International Desk

— Página 3 —

DIVISIÓN LABORAL Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

EL TELETRABAJO Y SU NUEVA REGULACIÓN

MARÍA GARCÍA HERRÁIZ

— Página 6 —

DIVISIÓN FISCAL

HABLEMOS DE POLÍTICAS FISCALES

MARÍA NUÑEZ CECILIA

— Página 8 —

DIVISIÓN FISCAL

**FISCALIDAD DE LA HERENCIA DE LA EMPRESA FAMILIAR.
EL TS MATIZA LOS REQUISITOS PARA LA REDUCCIÓN EN EL
ISD POR TRANSMISIÓN DE EMPRESAS FAMILIARES.**

(Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo,
Sección 2ª, Sentencia 801/2020 de 18 jun. 2020, Rec. 5159/2017)

LEIRE PÉREZ AGUIRREZABAL

— Página 10 —

DIVISIÓN ADMINISTRATIVO

**CONTENCIÓN EN LAS RENTAS EN CATALUÑA ¿UN
NUEVO INTENTO FALLIDO O EL INICIO DE UNA “NUEVA
NORMALIDAD”?**

CAMINO GARCÍA-MORENO FERNÁNDEZ DE SANTOS

— Página 12 —

DIVISIÓN MERCANTIL

DE LA CRISIS SANITARIA AL DECLIVE EMPRESARIAL

ÓSCAR ORTEGA PÉREZ

— Página 14 —

DIVISIÓN INTERNACIONAL

**SOLUCIÓN A LA INCERTIDUMBRE DE VIAJAR POR EUROPA.
¿VUELTA A LA NORMALIDAD?**

JON GARCÍA PORTILLA

— Página 16 —

DIVISIÓN PENAL

**UNIFICACIÓN DE DOCTRINA EN MATERIA DE
IMPRUDENCIA EN LOS DELITOS COMETIDOS CON
VEHÍCULOS A MOTOR**

ÁLVARO DE LA RICA LIZARRAGA

DIVISIÓN LABORAL Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

EL TELETRABAJO Y SU NUEVA REGULACIÓN

MARÍA GARCÍA HERRÁIZ

La pandemia que hemos sufrido estos últimos meses, y que lamentablemente continuamos viviendo, ha supuesto desde un punto de vista laboral que haya existido, entre otros, múltiples cambios normativos y adaptaciones de nuevas fórmulas de prestar los servicios de trabajo. Así, al inicio de esta pandemia el teletrabajo irrumpió en la práctica totalidad de las empresas, y ya por aquel entonces se anunció que posiblemente se iba a instaurar en nuestra vida profesional y que el mismo llegaba para quedarse. Tanto es así que los diferentes agentes sociales se han visto abocados a tener que negociar y publicar de forma inmediata una norma que regule el mismo, la cual se ha publicado recientemente en el BOE de fecha 23 de septiembre de 2020: el **Real Decreto Ley 28/2020, de 22 septiembre, de trabajo a distancia**.

En el presente artículo resumimos el contenido del citado Real Decreto Ley, destacando los principales aspectos regulados sobre esta modalidad de trabajo:

— 1 —

ÁMBITO DE APLICACIÓN

Se aplicará esta nueva normativa a las relaciones de trabajo que se desarrollen a distancia con carácter regular, entendiendo por tal aquellas que se prestan un mínimo del 30% en un periodo de referencia de 3 meses, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato.

— 2 —

NECESIDAD DE LA EXISTENCIA DE ACUERDO

El trabajo a distancia será voluntario tanto para las personas trabajadoras como para el empresario. En este sentido, la empresa no podrá imponer esta modalidad de trabajo a través de la modificación sustancial de condiciones de trabajo, requiriéndose un acuerdo con la persona trabajadora.

Se impone la necesidad de formalizar este acuerdo por escrito, siendo esta decisión de trabajar a

distancia reversible tanto para la empresa como la persona trabajadora.

Este acuerdo deberá contemplar, como mínimo, los siguientes aspectos:

- El inventario de los medios, equipos y herramientas que exige el trabajo a distancia, así como la vida útil y plazo de renovación de éstos.
- Enumeración de los gastos para la persona trabajadora, la cuantificación de la compensación empresarial que será obligatoria para la empresa, así como el momento y forma de realizarla.
- Horario de trabajo y reglas de disponibilidad.
- Porcentaje de trabajo a distancia y presencial.
- Centro de trabajo del lugar de prestación de servicios presencial al que queda adscrita la persona trabajadora.
- Preaviso para el ejercicio de la reversibilidad.
- Medios de control empresarial.
- Procedimiento a seguir en el caso de dificultades técnicas que impidan el desarrollo normal del trabajo a distancia.
- Instrucciones empresariales en materia de protección de datos que dicte la empresa, con la participación de la Representación Legal de los Trabajadores.
- Instrucciones empresariales en materia de seguridad en la información que dicte la empresa y de las que haya sido informada la Representación Legal de los Trabajadores.
- Duración de acuerdo.

Asimismo, cualquier modificación de las condiciones establecidas en el acuerdo se deberá igualmente formalizar por escrito y de manera previa a su aplicación. Y de todo ello se deberá informar a la Representación Legal de los Trabajadores.

— 3 —

LIMITACIONES EN EL TRABAJO A DISTANCIA

No se podrá establecer acuerdos de trabajo a distancia con trabajo presencial inferior al 50% (sin tener en consideración el periodo de formación teórica que sí podrá ser telemática) en los casos de contratos de prácticas y formación. Esta limitación también aplicará en el caso de contratos de trabajo con menores.

— 4 —

DERECHOS DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS

A través de este Real Decreto Ley se ha querido asegurar que el trabajador que acuerde con la empresa esta modalidad de trabajo tenga los mismos derechos que cualquier otro trabajador.

Así se recogen expresamente los siguientes derechos:

- Derecho a la formación.
- Derecho a la promoción profesional.
- Derecho a la dotación y mantenimiento adecuado por parte de la empresa de los medios, equipos y herramientas.
- Derecho al abono y compensación de gastos.
- Derechos al horario flexible en los términos del acuerdo.
- Derecho al registro horario adecuado.
- Se regula con detalle todo lo vinculado a la prevención de riesgos laborales.
- Derecho a la intimidad y a la protección de datos.
- Derecho a la desconexión digital.
- Derechos colectivos de las personas que trabajan a distancia.

— 5 —

FACULTADES EMPRESARIALES

Las personas trabajadoras deberán respetar las instrucciones empresariales en materia de protección de datos y seguridad de la información.

Igualmente deberán cumplir las condiciones de instrucciones de uso y conservación de equipos o útiles informáticos.

Por su parte, la empresa podrá adoptar las medidas que estime oportunas de vigilancia y control, guardando la consideración debida a la dignidad de la persona trabajadora.

— 6 —

ENTRADA EN VIGOR DE LA NUEVA REGULACIÓN

La norma en la parte vinculada a la regulación del trabajo a distancia entrará en vigor a los 20 días de su publicación en el BOE, esto es, el próximo 13 de octubre de 2020, si bien algunos apartados específicos reguladas en la norma tienen una vigencia inmediata (ver disposición final decimo-cuarta).

No obstante lo anterior, la norma contempla una regulación específica para las situaciones preexistentes, así como para el teletrabajo instaurado como consecuencia del COVID- 19:

Situaciones preexistentes

- En las relaciones de trabajo vigentes que ya estuvieran reguladas por convenios o acuerdos colectivos, la norma les será de aplicación cuando éstos pierdan su vigencia. A partir de ese momento y en el plazo de tres meses, se deberá formalizar el acuerdo de trabajo a distancia, de acuerdo a la presente norma.

Si la vigencia no estuviese delimitada, esta norma se aplicará transcurrido un año desde su publicación (salvo que las partes acuerden expresamente un plazo superior, que como máximo será de tres años).

- En las empresas en la que no exista regulación de trabajo a distancia en el Convenio o acuerdo colectivo, los acuerdos de trabajo a distancia de carácter individual vigentes en el momento de la publicación de esta norma deberán formalizarse y/o adaptarse a la misma en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor.

- Esta norma no podrá suponer la compensación, absorción o desaparición de derechos o condiciones más beneficiosas que ya se vinieran disfrutando.

Situación actual por “COVID”. - Esta nueva normativa no será de aplicación al trabajo a distancia implantado como medida de contención sanitaria derivada de la COVID 19, con dos importantes cuestiones a tener en cuenta que sí son de aplicación:

- Las empresas están obligadas a dotar de los medios, equipos, herramientas y consumibles que exige el desarrollo del trabajo a distancia, así como al mantenimiento que resulte necesario.
- En su caso, la negociación colectiva establecerá la forma de compensación de los gastos derivados para la persona trabajadora de esta forma de trabajo a distancia, si existieran y no hubieran sido ya compensados.

AUTORA

María García Herráiz

Licenciada en derecho por la Universidad de Deusto, miembro de la división laboral y de Seguridad Social de Bufete Barrilero y Asociados y responsable de la división laboral y Seguridad Social de Vigo y Barcelona.

maria.garcia@barrilero.es

LinkedIn

DIVISIÓN FISCAL

HABLEMOS DE POLÍTICAS FISCALES

MARÍA NUÑEZ CECILIA

“España necesita reforzar su sistema tributario para así poder equilibrar las finanzas públicas y reducir el impacto de la crisis que se avecina” Así de tajante se ha mostrado la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) en la quinta edición de su informe “Tax Policy Reforms”, donde proporciona información comparativa sobre reformas fiscales en todos los países y rastrea la evolución de la política fiscal a lo largo del tiempo. En esta ocasión, el informe incluye un artículo especial que hace balance de las medidas tributarias introducidas por los países en respuesta a la crisis desde el inicio de la emergencia sanitaria provocada por el Covid-19 y hasta mediados de junio de 2020.

Que el Gobierno ha gastado más de lo ingresado es un hecho, la actual situación que está viviendo el país y las fuertes medidas de confinamiento y limitaciones adoptadas han supuesto un impacto económico grave para la economía de un país que todavía no había conseguido recuperarse de la Gran Recesión.

Por ello, la OCDE ha realizado una serie de recomendaciones al objeto de paliar el impacto económico provocado por la pandemia sanitaria, que ha supuesto, por una parte, un aumento significativo del gasto público en forma de medidas de ayuda, así como un descenso de los ingresos como consecuencia de las medidas impuestas y de la desaparición de cientos de empresas.

En este sentido, entre las medidas que recomienda adoptar, y tal y como viene sugiriendo a España desde 2017, anima a subir los impuestos medioambientales, conocidos como “impuestos verdes” con el objeto de promover el uso sostenible de los recursos naturales en nuestra vida cotidiana. En este punto, el margen de maniobra es amplio, puesto que España se encuentra entre los países que menos recaudan por este concepto.

En cuanto a la obtención de ingresos a través de la fiscalidad directa, la OCDE ve inviable elevar la presión fiscal sobre las rentas del trabajo y del consumo, tal y como se realizó tras la crisis financiera de 2008, puesto que ambos sectores se encuentran

en una situación muy delicada y deben ser impulsados en la medida de lo posible, por lo que pide al Gobierno no actuar de forma prematura y tener en consideración a los colectivos más afectados por la crisis, animando a implantar medidas que promuevan una economía más verde, inclusiva y resiliente. Por ello, la OCDE considera que la única fórmula posible es elevar los impuestos a la propiedad y a las ganancias de capital, en los que además considera apremiante implantar medidas de transparencia fiscal e intercambio de información entre Administraciones, con el objetivo de evitar la evasión fiscal y obtener un mayor control de la riqueza.

En idéntica línea se encuentran las recomendaciones del Banco de España, de AIREF y Gestha, que consideran “más que necesaria” una reforma fiscal integral que libere a las rentas de bajo umbral y establezca fuentes de ingreso alternativas que provengan de rentas más elevadas. Asimismo, recalcan la necesidad de revisar las deducciones y bonificaciones, al considerar que el sistema español tiene un volumen elevado de bonificaciones fiscales.

Por último, en relación con el Impuesto que grava de manera más directa el consumo, el IVA, se avecinan cambios. Por un lado, el Banco de España recomienda, como posible fuente de ingresos públicos, revisar al alza los tipos de IVA reducidos con el objetivo de aumentar la recaudación obtenida por estos consumos, puesto que consideran que estos tipos reducidos benefician más a los contribuyentes con rentas altas, al disponer de un mayor poder adquisitivo.

No obstante, esta propuesta dista de la estrategia propuesta por la OCDE, por la que se pretende impulsar el consumo y no penalizarlo. Del mismo modo, el organismo pide cautela y esperar a la recuperación económica antes de impulsar la estrategia fiscalizadora.

Por su parte, la Asociación Española de Asesores Fiscales (AEDAF) se muestra reticente a la subida de impuestos planteada y defiende la necesidad de adoptar medidas que favorezcan los niveles de liquidez de las empresas más afectadas por esta

crisis, relacionados principalmente con el sector turístico. Para ello, han presentado una propuesta de medidas tributarias transitorias con el fin de impulsar la reactivación económica así como la generación de empleo, entre las que destacan la aplicación del tipo de IVA super reducido del 4% a los servicios relacionados con el turismo, por entender que es uno de los sectores que más riqueza aporta a la economía española, suponiendo el casi 15% del PIB y contribuyendo al sostenimiento del empleo con 2,8 millones de puestos de trabajo, que contribuyen a equilibrar nuestra balanza de pago y que lo sitúan por encima de sectores como la construcción o el comercio.

Con todo ello, lo único seguro es que se avecinan cambios en materia tributaria, por lo que, en los próximos meses, debemos estar atentos a la actividad gubernamental y legislativa.

AUTORA

María Núñez Cecilia

Licenciada en derecho por la Universidad del País Vasco (UPV/EHU), Máster en Asesoría Fiscal, Derecho financiero y tributario de la Universidad de Deusto, es miembro de la división fiscal de Bufete Barrilero y Asociados.

m.nunez@barrilero.es

LinkedIn

FISCALIDAD DE LA HERENCIA DE LA EMPRESA FAMILIAR. EL TS MATIZA LOS REQUISITOS PARA LA REDUCCIÓN EN EL ISD POR TRANSMISIÓN DE EMPRESAS FAMILIARES

(Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia 801/2020 de 18 jun. 2020, Rec. 5159/2017)

LEIRE PÉREZ AGUIRREZABAL

Hemos de recordar que la Ley 29/ 1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (LISD), prevé en su artículo 20.2.c) una reducción del 95% en la base imponible del Impuesto sobre Sucesiones por la adquisición por causa de muerte de una empresa individual, un negocio profesional o participaciones en entidades, haciendo que el impuesto a pagar por el adquirente (heredero, legatario o donatario) se reduzca considerablemente.

Este beneficio fiscal se estableció como consecuencia de la preocupación por la continuidad de las empresas familiares, teniendo como finalidad el mantenimiento y supervivencia de la empresa familiar, de forma que el legislador quiso satisfacer a patrimonios empresariales que reunieran ciertos requisitos a través de los que se exteriorizaba su carácter familiar. Así, para poder aplicar la reducción es necesario que a los citados bienes les sea de aplicación la exención del artículo 4 de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio (LIP), y la adquisición se mantenga durante los diez años siguientes al fallecimiento del causante (cinco años en los Territorios Históricos del País Vasco).

Pues bien, uno de los requisitos previstos en el artículo 4 de la LIP para que sea aplicable la exención, y por ende, la reducción del 95% del ISD, es el que “el sujeto pasivo ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad percibiendo por ello una remuneración que represente más del 50% de la totalidad de los rendimientos empresariales, profesionales y de trabajo personal”.

Esta premisa ha supuesto diferentes problemas de interpretación que han llegado hasta el Tribunal Supremo, y que éste ha ido resolviendo, matizando los requisitos para acogerse a la reducción.

Concretamente, en 2016, el Tribunal Supremo flexibilizó los criterios de la misma, fijando que, si el socio percibía rendimientos de la entidad por su relación laboral con la misma, y a la vez acreditaba que ejercía también funciones de administración y dirección de la entidad (aunque por estas no percibiera ninguna contraprestación), se entendía cumplido el requisito previsto en el artículo 4 de la LIP, y era aplicable la reducción del 95% en la Base Imponible del ISD.

Posteriormente, en Sentencia reciente del Tribunal Supremo, concretamente del 18 de junio de 2020, en relación con el mismo requisito, se debate si del cómputo de la totalidad de los ingresos de la persona que forma parte del grupo familiar y que cumple el requisito de ejercer funciones efectivas de dirección de la empresa familiar, deben quedar excluidas las retribuciones que perciba de sociedades en las que participe indirectamente, a través de sociedades familiares exentas.

Considera la Sala que solo la participación directa en el capital de sociedades exentas, y no la indirecta a través de personas jurídicas interpuestas, permite excluir las remuneraciones percibidas de las mismas a los efectos del cómputo del 50% de las remuneraciones percibidas de la empresa cuyas participaciones han sido objeto de transmisión mortis causa, y ello por las siguientes razones:

En primer lugar, establece que la participación indirecta no se compadece con la exigencia de que el sujeto pasivo ejerza de forma habitual, personal y directa la actividad empresarial exenta, ni con la exigencia de que el sujeto pasivo ejerza efectivamente funciones de dirección en la entidad.

En segundo lugar, considera que esta interpretación es la que mejor se acomoda al fundamento de la exención y a la naturaleza de la empresa familiar.

En tercer lugar, atiende a una interpretación finalista de la norma para llegar a la misma conclusión, afirmando que la norma pretende amparar la titularidad directa de las participaciones de los miembros, personas físicas, de la empresa familiar, y no de las participaciones de esos miembros en otras empresas participadas.

En cuarto lugar, desde un punto de vista de interpretación literal de la expresión “titularidad directa” considera la sala que la admisión de la

participación indirecta supondría que el ámbito de aplicación de la reducción en el Impuesto sobre Sucesiones tendría un ámbito más amplio que la exención prevista a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio, lo que se opone tanto a los términos literales como a la finalidad que se predica del artículo 20.2.c) LISD, que establece la equivalencia entre el objeto de ambos beneficios fiscales.

En definitiva, vemos que el Tribunal Supremo en ambos pronunciamientos ha tratado de acomodarse al espíritu y fundamento de la exención y a la naturaleza de la empresa familiar, en unos casos flexibilizando la aplicación de la reducción y en otros casos restringiendo su aplicabilidad.

AUTORA

Leire Pérez Aguirrezabal

Graduada en ADE+ Derecho por la Universidad de Deusto (DBS), Máster en Asesoría Fiscal por la Cámara de Comercio de Bilbao, es miembro de la división fiscal de Bufete Barrilero y Asociados.

l.perez@barrilero.es
LinkedIn

CONTENCIÓN EN LAS RENTAS EN CATALUÑA ¿UN NUEVO INTENTO FALLIDO O EL INICIO DE UNA “NUEVA NORMALIDAD”?

CAMINO GARCÍA-MORENO FERNÁNDEZ DE SANTOS

El pasado 21 de septiembre se publicó la Ley 11/2020, de 18 de septiembre, mediante la cual se regula la contención y moderación de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda de Cataluña.

De esta forma, el objeto de esta ley es, precisamente, la contención de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda en los que (i) la vivienda se destine a residencia permanente del arrendatario y, (ii) la vivienda se sitúe en un área de las denominadas como “área con mercado de vivienda tenso”.

No obstante, el artículo 1 excluye expresamente ciertos contratos de la aplicabilidad de la comentada Ley, entre los supuestos excluidos se encuentran entre otros: contratos suscritos antes del 1 de enero de 1995 o contratos en relación con viviendas de protección oficial o destinadas a alquiler social.

Tal y como se ha mencionado con anterioridad, únicamente será aplicable el método de contención de rentas en las sesenta áreas declaradas como “con mercado de vivienda tenso”, las cuales se encuentran enumeradas en el Anexo de la Ley y, según recoge el artículo 2, cumplen las siguientes condiciones:

- Que la media del precio de los alquileres de vivienda experimente, en dicha área, un crecimiento sostenido claramente superior al de la media del territorio de Cataluña;
- Que la carga del coste del alquiler suponga un gasto mayor al 30% de los ingresos habituales de los hogares, o que aquél sea mayor al 30% de la renta media de personas menores de 35 años;
- Que, en los cinco años anteriores a la declaración, la renta haya experimentado un crecimiento interanual de, al menos, tres puntos porcentuales por encima de la tasa interanual del Índice de Precios al Consumo de Cataluña.

Una vez establecidos de forma sucinta los supuestos en los que será aplicable el régimen de contención de rentas, es esencial conocer el cómo, es decir, ¿de qué forma se van a limitar dichas rentas?, ¿cuál será el sistema aplicable?

Pues bien, la fórmula que la Generalitat utiliza para limitar las rentas parte de la determinación de un precio de referencia, el cual es calculado a partir del índice de referencia de precios –que puede consultarse a través del siguiente [enlace](#)–.

Como regla general, la renta pactada entre arrendador y arrendatario no podrá sobrepasar este precio de referencia.

Así mismo, cuando la vivienda se hubiese arrendado en los cinco años anteriores a la entrada en vigor de esta Ley, la renta pactada entre arrendador y arrendatario tampoco podrá sobrepasar la renta consignada en el último contrato de arrendamiento. Sin embargo, este supuesto no será de aplicación si existía una relación de parentesco entre las partes que habían formalizado el último contrato de arrendamiento.

No obstante, los precios de referencia con las condiciones recogidas anteriormente podrán incrementarse si (i) en el último año se hubiesen ejecutado obras que mejoren su habitabilidad, seguridad o eficiencia energética. En este caso, el incremento dependerá del capital invertido y, (ii) la vivienda cuenta con al menos tres elementos entre los que se encuentran: ascensor, aparcamiento, piscina, conserjería, azotea etc. En este último caso el incremento será de un 5% como máximo.

Por último, es importante hacer alusión a la Disposición Final Cuarta la cual regula la entrada en vigor de la comentada Ley. De acuerdo con esta Disposición Final, para aquellos supuestos de viviendas de nueva edificación o de las viviendas resultantes de un proceso de gran rehabilitación, la aplicación del régimen de contención de rentas

entrará en vigor en el plazo de tres años, es decir, a partir del 22 de septiembre de 2023.

Por tanto, Cataluña se ha mostrado pionera a la hora de imponer medidas para la contención y limitación de las rentas. Sin embargo, no debemos olvidar que, tal y como sucedió con el Decreto-ley 9/2019, de 21 de mayo de medidas urgentes en materia de contención de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda de Cataluña, esta Ley es susceptible de ser declarada inconstitucional.

En este sentido, el Dictamen 5/2020, de 5 de agosto, del Consejo de Garantías Estatutarias alertó de la posible inconstitucionalidad de la Ley. Así mismo, el Foment del Treball se ha mostrado en contra de su aprobación y la Asociación de Agentes Inmobiliarios de Catalunya (AIC) ha llegado a manifestar que estas medidas no solo superan el marco competencial del Estatuto de Cataluña, sino que además vulnera el artículo 33 de la Constitución Española.

Como colofón al presente artículo, debemos plantearnos la siguiente cuestión: ¿Es Cataluña la Comunidad pionera en materia de contención de rentas? o, por el contrario, ¿Volverá Cataluña a ver como un nuevo intento de contención de rentas es declarado inconstitucional?

AUTORA

Camino García-Moreno Fernández de Santos

Graduada en derecho y ADE por la Universidad Pontificia Comillas (ICADE), máster de acceso a la abogacía de la Universidad Autónoma de Madrid, es miembro de la división de Administrativo, Inmobiliario y Urbanismo de Bufete Barrilero y Asociados.

c.garciamoreno@barrilero.es
LinkedIn

DE LA CRISIS SANITARIA AL DECLIVE EMPRESARIAL

ÓSCAR ORTEGA PÉREZ

Sobra decir que el tejido empresarial español se ha visto gravemente afectado por la crisis sanitaria que ha provocado el COVID-19, más si cabe que en el resto de los países europeos, por la especial vinculación al turismo y al ocio que tiene nuestra economía nacional, y lo que dichos sectores de actividad representan para nuestro PIB.

Llegado este punto, cada empresario ha de analizar la situación concreta en la que se encuentra, y adoptar las medidas o llevar a cabo actuaciones necesarias que permitan la subsistencia de la compañía en el mercado, con viabilidad de futuro.

Éstas vienen reguladas en el Texto refundido de la Ley Concursal (en adelante TRLC), en vigor desde el pasado 1 de septiembre, y su objetivo principal, como decimos, es facilitar la viabilidad futura de las empresas y empresarios individuales en estado de insolvencia. No obstante, su aplicación no será automática o literal desde el inicio, dado que gran parte de sus disposiciones se han visto transitoriamente alteradas por la “normativa COVID”. En lo que aquí respecta, si bien no las ha modificado, sí ha retrasado el momento de su ejecución; lo cual, ya adelantamos, no siempre es recomendable.

Así las cosas, desde un punto de vista concursal, las principales medidas de las que dispone el empresario -ya sea persona física o jurídica- en situación de insolvencia -ya sea actual o inminente-, son las siguientes:

— 1 —

EL PRE-CONCURSO O COMUNICACIÓN DE NEGOCIACIONES CON LOS ACREEDORES.

El empresario pone en conocimiento del Juzgado el inicio de negociaciones con sus respectivos acreedores, encaminadas a conseguir quitas (condonación parcial de deuda) y esperas (mayor aplazamiento) de su pasivo que, ante la previsible situación de insolvencia que se le avecina, le permitan continuar con la actividad empresarial durante un tiempo, o indefinidamente, sin incurrir en responsabilidades mayores a las que ya tiene asumidas.

Así las cosas, durante este periodo de negociaciones, el empresario podrá alcanzar un acuerdo de refinanciación con los acreedores que le evite someterse a un procedimiento concursal, o en su caso, conseguir las adhesiones necesarias para someterse al procedimiento concursal con una propuesta anticipada de convenio que permita la subsistencia de la empresa y evite su liquidación.

— 2 —

EL ACUERDO EXTRAJUDICIAL DE PAGOS O DERECHO A LA SEGUNDA OPORTUNIDAD

Actuación extrajudicial destinada principalmente a las personas físicas insolventes, en virtud de la cual, en presencia de un mediador concursal, se abre un periodo de negociación con los acreedores en el que, el deudor, en la medida de sus posibilidades, ofrecerá un acuerdo extrajudicial de pagos que le permita la subsistencia empresarial, mediante la negociación de quitas y esperas de hasta 10 años.

En caso contrario, se procederá a solicitar el concurso de acreedores consecutivo con la finalidad de, si se cumplen los requisitos legales para ello, solicitar al juez que le condone o exonere totalmente del pago de ciertas deudas, lo que técnicamente se denomina el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho.

De este modo, en contra del principio de responsabilidad universal del deudor (responde con sus bienes presentes y futuros) establecido en el Art. 1911 del CC, no tendrá que pagar las deudas de las que ha sido exonerado, disponiendo de tal forma de una “segunda oportunidad” de desarrollo empresarial.

— 3 —

EL CONCURSO VOLUNTARIO

Se considera concurso voluntario a aquel procedimiento concursal solicitado por el propio deudor

en estado de insolvencia, encaminado a pagar ordenadamente aquellas deudas a las que alcance el patrimonio empresarial, conforme al orden o la prelación de créditos que establece el TRLC, y conseguir la exoneración del resto de deudas que no ha sido posible satisfacer.

A pesar de su calificativo como voluntario, paradójicamente, se trata de un deber u obligación legal que el TRLC impone al empresario insolvente, so pena de calificar el concurso como culpable, y condenar aquellas personas que hayan contribuido a generar y/o a agravar la situación de insolvencia al pago del déficit concursal (las deudas no satisfechas con el patrimonio empresarial).

Dicha solicitud ha de realizarse en el plazo de dos meses desde la situación de insolvencia. No obstante lo anterior, en virtud de la “normativa COVID” dicha obligación se ha suspendido hasta el 31 de diciembre de 2020.

Sin embargo, como adelantábamos, no siempre es conveniente esperar. Si bien a priori parece una medida a favor de las empresas, en la práctica, posponer la toma de decisiones de forma innecesaria puede repercutir negativamente en la situación, hasta el punto de que se vuelva irreversible, incluso afectar a la calificación culpable del concurso.

Como siempre no hay soluciones mágicas y generales, pero con el debido asesoramiento, el ordenamiento jurídico pone a nuestra disposición cauces para la supervivencia de nuestras empresas, independientemente de la situación concreta de cada una, siempre y cuando se adopten las medidas y se lleven a cabo las actuaciones adecuadas.

AUTOR

Óscar Ortega Pérez

Licenciado en derecho por la Universidad del País Vasco (UPV/EHU), máster de derecho de empresa en la Universidad de Navarra, es miembro de la división mercantil de Bufete Barrilero y Asociados

o.ortega@barrilero.es

LinkedIn

SOLUCIÓN A LA INCERTIDUMBRE DE VIAJAR POR EUROPA ¿VUELTA A LA NORMALIDAD?

JON GARCÍA PORTILLA

Tras las medidas adoptadas por todos los países a nivel mundial para intentar combatir los efectos del Covid -19, los países miembros nos vemos obligados a retomar nuestra vida normal de manera paulatina. Sin embargo, ese retorno a una nueva normalidad está generando una gran incertidumbre a todos los ciudadanos. Es decir, las dudas principalmente surgen a la hora de coger un avión, un tren, un autobús o sencillamente cambiar de país.

Esta incertidumbre está generando que se reduzca de manera considerable el turismo y los desplazamientos entre países lo cual afecta de manera directa a las economías de los mismos, ralentizando de igual forma la vuelta a la normalidad.

Para dar una solución a esta cuestión los países miembros de la UE se han puesto manos a la obra. En este caso, la Comisión Europea ha presentado directrices y recomendaciones para ayudar a los Estados miembros para levantar gradualmente las restricciones de viaje, sin olvidar que debemos de aplicar todos los medios de seguridad y de precaución posibles.

La Comisión para proteger la salud tanto de los clientes como de los trabajadores de toda la UE ha introducido un marco común que recoge criterios para el restablecimiento seguro y gradual de las actividades turísticas y ha elaborado protocolos sanitarios para los hoteles y demás tipos de alojamiento. Entre los criterios figuran los siguientes: número de pruebas epidemiológicas; la capacidad del sistema sanitario local para absorber a la población local y los turistas; la capacidad de realizar pruebas, el número de rastreo de contactos, así como el control de la vigilancia en la zona.

Los Estados miembros deben facilitar estos datos semanalmente al Centro Europeo para la Prevención y el Control de las Enfermedades. Los Estados miembros deben también facilitar estos

datos a nivel regional para garantizar que cualquier medida pueda dirigirse a las regiones en las que sea estrictamente necesaria.

Concretamente, nos referimos a la plataforma web denominada “Re-open EU” que ofrece información esencial para el relanzamiento seguro de la libre circulación y el turismo en toda Europa. Se pretende facilitar que los ciudadanos planifiquen con confianza sus viajes y vacaciones durante todo el año. La plataforma les aporta información sobre las fronteras, los medios de transporte disponibles, las restricciones de viaje, la salud pública y las medidas de seguridad como el distanciamiento físico o la utilización de mascarillas, así como otras informaciones prácticas para viajeros

«Re-open EU» constituye un punto de referencia clave para cualquier persona que viaje por la UE, ya que centraliza en un solo punto toda la información actualizada procedente de la Comisión y los Estados miembros. La plataforma permite consultar información específica sobre cada Estado miembro de la UE a través de un mapa interactivo, que proporciona información actualizada sobre las medidas nacionales aplicables, así como asesoramiento práctico para quienes visiten ese país. El acceso a esta plataforma, disponible en las 24 lenguas oficiales de la UE, puede hacerse con toda facilidad desde un ordenador o dispositivo móvil.

Con todo esto se pretende evitar la enorme diferencia de criterios que existe en la propia Unión Europea. En la actualidad, existen grandes discrepancias entre los criterios nacionales para la introducción de medidas de restricción de la libre circulación en la Unión Europea.

En conclusión, es evidente que las directrices de la UE no se están aplicando de forma unánime, sin embargo, aplicaciones como la presente facilitan tanto a los países miembros como a los ciudadanos de los mismos tomar decisiones a

la hora de viajar por la Unión Europea. Esto es, otorgando una información actualizada y veraz se facilitan considerablemente los desplazamientos por Europa lo que contribuirá de manera directa a sectores tan afectados como el turismo o la hostelería. Veremos como avanza esta propuesta, pero desde luego aporta un poco de luz a la gran incertidumbre que existe hoy en día en la UE.

AUTOR

Jon García Portilla

Graduado en derecho económico por la Universidad de Deusto, máster de acceso a la abogacía de la Universidad de Deusto, es miembro de la división laboral de Bufete Barrilero y Asociados.

J.portilla@barrilero.es
LinkedIn

UNIFICACIÓN DE DOCTRINA EN MATERIA DE IMPRUDENCIA EN LOS DELITOS COMETIDOS CON VEHÍCULOS A MOTOR

ÁLVARO DE LA RICA LIZARRAGA

La reciente sentencia 421/2020, de 22 de julio, del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo resulta de una gran relevancia en materia de imprudencia en el ámbito del tráfico de vehículos a motor o ciclomotores por los siguientes motivos:

— 1 —

Nos encontramos ante la primera sentencia dictada por el Tribunal Supremo en relación con la imprudencia en accidentes de tráfico tras las reformas del Código Penal (“CP”) llevadas a cabo en 2015 y en 2019.

— 2 —

Por primera vez se analiza en un recurso de casación la posibilidad de revisar la valoración de la gravedad de la imprudencia que realiza el tribunal a quo, pero siempre respetando los hechos probados y por el motivo de recurso de “infracción de ley”.

— 3 —

Esta sentencia versa sobre un hecho relacionado con los accidentes de tráfico, pero sus conclusiones en relación al análisis de la imprudencia serían extrapolables a otros ámbitos en los que también se dan resultados dañinos en los que interviene la imprudencia, como son los accidentes de trabajo o cualesquiera otros ocasionados en distintos ámbitos.

Baste indicar a modo de resumen que en nuestro CP la imprudencia se clasifica en grave y menos grave, siendo atípica y reservada a la vía civil la imprudencia leve. En la causación de lesiones y homicidios con motivo de un hecho de la circulación se considera, en todo caso, imprudencia grave cuando se conduce a una velocidad o con un grado de intoxicación por alcohol o drogas por superior

a los límites establecidos en el artículo 379 CP. Y será imprudencia menos grave cuando se cometa una infracción grave de las del art. 76 de la Ley de Tráfico (a modo de ejemplo, circular sin hacer uso del alumbrado reglamentario, conducir haciendo uso del teléfono móvil, no hacer uso del cinturón de seguridad, etc.)

En el caso en cuestión, el Juzgado condenó al acusado por un delito de homicidio por imprudencia grave cometido con vehículo a motor, el cual circulaba “con grave desatención a la conducción, y sin comprobar si en el sentido contrario circulaba algún vehículo, giró a la izquierda con intención de tomar la entrada del acuartelamiento, invadiendo con tal maniobra el carril del sentido contrario de circulación, interponiéndose en la trayectoria de la motocicleta (.../...) conducida por su propietario (.../...), que ya se encontraba muy próxima, provocando una violenta colisión a resultas de la cual el conductor de la motocicleta sufrió graves lesiones por politraumatismos que le ocasionaron el fallecimiento.” Posteriormente, la Audiencia Provincial absolvería al condenado tras recurrir este en apelación.

Pues bien, el Tribunal Supremo en el trámite de casación acuerda modificar la calificación de la imprudencia y considerarla como menos grave, al tener que partir del hecho probado de la sentencia de instancia de no poder dar por acreditado que el acusado viera aproximarse a la motocicleta ni las razones de ello, no puede catalogarla de grave en tanto algunas de las hipótesis posibles que admite la sentencia devalúan esa gravedad. En esa tesitura y sin poder alterar los hechos probados, al verse obligado por el principio *in dubio pro reo*, opta por la alternativa más favorable para el acusado, lo que le lleva a concluir que la imprudencia en que incurrió debe ser calificada, cuanto menos, de menos grave, rechazando tanto la grave como la leve.

El interés de este pronunciamiento del Pleno de la Sala Segunda va más allá de los delitos ocurridos en el ámbito de la circulación, ya que la valoración de la imprudencia es un problema común a delitos de resultado cometidos en muchos otros ámbitos distintos al mencionado y, precisamente, en los que la norma de referencia sobre la que se basa la infracción y el actuar descuidado del autor no es siempre tan clara ni de un entendimiento tan universal como lo puede ser la norma de tráfico, sino que requiere un conocimiento sectorial preciso.

AUTOR

Álvaro de la Rica Lizarraga

Graduado en Derecho por la Universidad de Navarra, Máster de Acceso a la Abogacía por la Universidad Autónoma de Madrid, es miembro de la división penal de Bufete Barrilero y Asociados.

a.rica@barrilero.es

LinkedIn



BUFETE BARRILERO
y ASOCIADOS