

España, semana del 4 al 10 de mayo

COVID-19: Reapertura al público de establecimientos, efectos del RDL 16/2020 en materia procesal, concursal y tributaria, medidas laborales ante la ‘desescalada’ y novedades en trámites administrativos

La reapertura al público de determinados comercios y servicios marca la agenda de las empresas esta semana. Garrigues analiza, además, cuestiones relevantes a tener en cuenta por las compañías tras la publicación del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, no solo en materia **procesal**, sino también desde el punto de vista de las **reestructuraciones e insolvencias** y del **derecho tributario**.

En materia **laboral**, cabe recordar los aspectos esenciales a considerar en el retorno de los empleados al centro de trabajo, así como el debate sobre una posible extensión de las medidas laborales más allá del estado de alarma.

En el ámbito **administrativo**, la Abogacía General del Estado ha unificado criterio sobre los expedientes sancionadores en el estado de alarma y se ha reanudado la tramitación de determinados procedimientos.

La newsletter de esta semana repasa, asimismo, todas las novedades que afectan a la regulación de los órganos sociales de las empresas y analiza también los efectos de la renegociación de contratos de arrendamiento financiero en el Impuesto sobre Sociedades.

Mercantil

Regulación de los órganos sociales. Las distintas normas publicadas durante el estado de alarma, así como los comunicados de los registradores y de la CNMV, han generado un nuevo régimen excepcional para la regulación de los órganos sociales de las sociedades mercantiles que hace conveniente estructurar el mismo, resumiendo las medidas y sus implicaciones en función del órgano al que se refiere y distinguiendo entre sociedades cotizadas y no cotizadas. Ofrecemos **aquí** un cuadro resumen en el que detallamos toda la normativa aplicable en cada caso.

Reestructuraciones e Insolvencias

Con motivo de la crisis del COVID-19, el Gobierno de España está aprobando, por vía de real decreto-ley, una serie de normas que introducen reglas extraordinarias que impactan en el equilibrio habitual entre los derechos de los empresarios deudores y los derechos de sus acreedores. La sobre-protección de ciertas empresas deudoras, sin discriminar entre aquellas que son viables y las que no lo son, puede terminar afectando mucho a sus acreedores en la cadena de pagos, en especial a los acreedores operativos. Tras el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, la pasada semana llegó el turno del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, (acceda a nuestra Alerta **aquí**). Llamamos la atención sobre algunos extremos de este último:

1. Desactivación del deber de instar el concurso voluntario de acreedores. Este deber queda formalmente desactivado hasta el 31 de diciembre de 2020. No obstante, los administradores no deben confiarse pues ello no significa que no puedan incurrir en responsabilidades por causar o agravar la insolvencia de la compañía.

2. No cómputo de las pérdidas de 2020 a efectos de la causa de disolución. Las pérdidas del ejercicio 2020 no se tendrán en cuenta a efectos de los deberes que incumben a los administradores en caso de causa de disolución por pérdidas. Ello es sin perjuicio del deber de instar el concurso cuando corresponda.

- 3. Protección de los deudores frente al concurso necesario.** Hasta el 31 de diciembre de 2020, en principio, no se admitirán a trámite las solicitudes de concurso necesario formuladas por los acreedores contra el deudor.
- 4. Disminución de garantías de solvencia frente a los acreedores operativos.** Las medidas de protección del deudor pueden afectar seriamente a los acreedores, ya sean financieros o -especialmente- operativos, debido a que las nuevas normas no discriminan, a priori, entre deudores viables e inviables. Los acreedores siguen teniendo remedios legales a su alcance para protegerse, si bien deberán ejercitarlos con cuidado y anticipación.
- 5. Incentivos para la inyección de dinero nuevo por parte de los socios.** Se procura atraer a los socios para realizar ingresos de tesorería en sus empresas, mediante el incentivo de mejorar el rango de prelación de sus créditos contra la compañía que participan con respecto al rango de prelación habitual. En efecto, el rango de prelación puede pasar a tener una importancia *seniority* (rango de crédito ordinario o incluso contra la masa garantizada) frente a su rango habitual como subordinado (postergado en el cobro, sin garantías y sin derecho de voto). No obstante, existen distintas formas de articular las citadas inyecciones de dinero nuevo y, en función de cómo se estructuran, el resultado puede ser muy distinto en cuanto al rango de prelación que gane el dinero nuevo de los socios. Conviene pues prestar especial atención.

Laboral

Ante el proceso de desescalada, hay toda una serie de aspectos esenciales a considerar en el retorno al centro de trabajo. Además, el Gobierno ha publicado las normas para la reapertura al público de determinados comercios y servicios. Por otra parte, la desafectación paulatina de los ERTE de fuerza mayor y, al mismo tiempo, el debate sobre una posible extensión de sus efectos vuelven a marcar la actualidad.

1. Decálogo de aspectos esenciales a considerar en el retorno al centro de trabajo. Ante el inicio del proceso de recuperación gradual de la actividad, el Departamento Laboral ha publicado un **decálogo** que resume las claves para superar con éxito el proceso de retorno al centro de trabajo desde una perspectiva legal, práctica y muy visual. El documento incluye también el acceso a las principales guías y recomendaciones que se han publicado en relación con estas cuestiones, así como un mapa interactivo donde se puede consultar la principal información de interés a nivel autonómico.

2. Se publica la orden ministerial para la reapertura de los establecimientos de comercio minorista y hostelería. La **Orden SND/388/2020** contempla las condiciones de reapertura al público de los establecimientos y locales comerciales minoristas y de actividades de servicios profesionales cuya actividad se hubiera suspendido, a excepción de aquellos que tengan una superficie de más de 400 metros cuadrados, así como de aquellos que tengan carácter de centro comercial o de parque comercial, o que se encuentren dentro de los mismos sin acceso directo e independiente desde el exterior, siempre que cumplan una serie de requisitos, como son: un sistema de cita previa, la debida separación física y un horario de atención preferente para mayores de 65 años.

Por su parte, respecto a las actividades de hostelería y restauración establece que podrán realizarse mediante servicios de entrega a domicilio y mediante la recogida de pedidos por los clientes, quedando prohibido el consumo en el interior de los mismos.

3. Criterio de la Dirección General de Trabajo sobre la aplicación de las medidas de suspensión y reducción de jornada durante la fase de desconfinamiento del estado de alarma. La Dirección General de Trabajo ha emitido, con fecha 1 de mayo de 2020, un criterio respecto a la posibilidad de cese en la aplicación paulatina de los ERTE de fuerza mayor. Conforme a dicho criterio, las empresas que estuviesen aplicando las medidas de suspensión o reducción de jornada pueden renunciar a las mismas, de manera total o parcial, respecto de parte o la totalidad de la plantilla, y de forma progresiva, según vayan desapareciendo las razones vinculadas a la fuerza mayor. Igualmente será posible alterar la medida suspensiva inicialmente planteada y facilitar el tránsito hacia las reducciones de jornada, que suponen un menor impacto económico sobre los trabajadores y permitirán atender paulatinamente a la creciente oferta y demanda de productos y servicios de las empresas.

4. Continúa el debate sobre la posible extensión de las medidas laborales más allá del estado de alarma. El Gobierno se encuentra valorando la posible extensión de las medidas laborales más allá del estado de alarma, lo que podría comprender tanto la vigencia de los ERTE de fuerza mayor, como las exenciones de cotizaciones o las medidas para el acceso a las prestaciones por desempleo.

Tributario

1. Incidencia de algunas medidas concursales y societarias introducidas por el RDL 16/2020 en el IS y el IVA. El Real Decreto Ley 16/2020, de 28 de abril, ha introducido medidas destinadas, fundamentalmente, a agilizar los procedimientos judiciales una vez finalice el estado de alarma; entre otras, ha habilitado parcialmente el mes de agosto y ha decretado que los plazos judiciales se computen de nuevo desde el primer día. Estas medidas afectan, entre otros, a los procedimientos contencioso-administrativos. Pero no solo se han adoptado estas medidas procesales. También se han introducido medidas en los ámbitos societario y concursal, con el fin de mantener la continuidad económica de las empresas, profesionales y autónomos, entre otras, (i) aplazando el deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación en determinados casos, (ii) ampliando la suspensión del deber de solicitar la declaración de concurso hasta 31 de diciembre de 2020, o (iii) previendo que, a los efectos de la causa legal de disolución por pérdidas, no se computen las de 2020. Todas estas medidas tienen indudables implicaciones en el Impuesto sobre Sociedades y en el IVA, que resumimos en nuestro [comentario](#).

2. Impuesto sobre Sociedades: régimen de arrendamiento financiero. La actual situación económica derivada de la emergencia sanitaria está obligando a muchos arrendatarios de contratos de arrendamiento financiero (en su mayoría, pymes y autónomos) a negociar la modificación de las condiciones de sus contratos con las entidades arrendadoras. En este contexto, resulta necesario que se otorgue cierta flexibilidad en el tratamiento tributario que este tipo de contratos tiene en el Impuesto sobre Sociedades de los arrendatarios. En efecto, según el régimen de arrendamiento financiero regulado en el artículo 106 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, para que los bienes arrendados se puedan amortizar de forma acelerada, es imprescindible que las cuotas de los contratos tengan carácter constante o creciente. El cumplimiento de este requisito resulta imposible si, en las circunstancias actuales, se acuerda, por ejemplo, la ampliación de plazos para hacer frente a los pagos, carencias en el pago de intereses o principal, etc. Este tipo de acuerdos determinará, siguiendo la literalidad de la norma aplicable, la necesaria regularización contable y fiscal de los arrendatarios, lo que implicará que el arrendatario tenga que devolver cualquier efecto fiscal favorable derivado de la aceleración de la amortización hasta el momento de renegociación del contrato.

Parece por ello recomendable, como ya ocurrió en crisis anteriores, que se elimine de manera transitoria este requisito a los contratos que se encuentren en vigor durante la crisis sanitaria, lo que constituiría una medida que favorecería la liquidez y la continuidad de muchas empresas que decidieron financiar sus activos con este tipo de contratos.

Administrativo

1. Régimen sancionador. Criterio de la Abogacía General del Estado respecto de la tipificación y determinación de la competencia para tramitar y resolver los expedientes sancionadores incoados por incumplimientos de las limitaciones impuestas durante el estado de alarma. El Informe emitido aclara que el tipo infractor grave previsto en el artículo 36.6 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, conlleva el desconocimiento del principio de autoridad, por lo que su imputación requiere que el particular desobedezca el requerimiento de cumplimiento que le sea formulado por un agente. Más información, [aquí](#).

2. Reanudación de la tramitación de determinados procedimientos administrativos. La Disposición Adicional 3ª del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma, previó la posibilidad de exceptuar, mediante resolución motivada, la suspensión general de los términos y los plazos para la tramitación de los procedimientos administrativos. En las últimas semanas, han sido varios los órganos administrativos que han hecho uso de dicha habilitación, lo que ha dado lugar a que se hayan publicado en el BOE diversas resoluciones administrativas acordando la continuación de determinados procedimientos. Más información, [aquí](#).

Litigación y Arbitraje

1. Plazos y actuaciones judiciales. El Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia ha regulado algunos extremos del desarrollo de la actividad en dicho ámbito como consecuencia de la crisis sanitaria; entre otros, el cómputo de los plazos procesales cuando se levante la suspensión de los mismos, medidas relativas a la tramitación de determinados procedimientos, medidas de carácter organizativo y tecnológico, etc. Hemos resumido las medidas más relevantes del RDL 16/2020 [en esta alerta](#).

Ahora bien, el RDL 16/2020 no ha levantado la suspensión de los plazos procesales y de las actuaciones judiciales no esenciales acordada por el RD 463/2020, de 14 de marzo, que declaró el estado de alarma, y los acuerdos dictados por el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) que, dadas las sucesivas prórrogas, está vigente por el momento hasta el 10 de mayo. Siendo esta la situación, la reanudación de los plazos y actuaciones judiciales no esenciales está pendiente de la ampliación o no del estado de alarma y, en su caso, en qué condiciones, o de que se dicte cualquier otra norma o acuerdo al respecto.

2. El delito de incitación al odio: de la discriminación de enfermos y personas de riesgo a la responsabilidad penal de las empresas. Hace unos días, a raíz de las noticias que se hacían eco de los deleznable mensajes de hostigamiento y discriminación que están recibiendo algunos profesionales que se encuentran expuestos diariamente al COVID-19 (personal sanitario, de supermercados, etc.), la Policía Nacional nos recordaba que ciertos mensajes discriminatorios hacia colectivos particularmente vulnerables durante esta pandemia que, a priori, pudieran entenderse situados extramuros del derecho penal, son, en realidad, susceptibles de constituir un delito de incitación al odio, que puede deparar importantes consecuencias penales tanto para individuos como para las empresas. Más información, [aquí](#).

**Mónica
Martín de Vidales**

Socia corresponsable del departamento de Derecho Mercantil

**Álvaro
López-Jorrín**

Socio corresponsable del departamento de Derecho Mercantil

**Alfredo
Fernández Rancaño**

Socio responsable del departamento de Derecho Administrativo

**Carlos
de los Santos**

Socio responsable del departamento de Litigación y Arbitraje

**Eduardo
Abad**

Socio responsable del departamento de Derecho Tributario

**Rosa
Zarza**

Socia responsable del departamento de Derecho Laboral

**Adrián
Thery**

Socio responsable del departamento de Reestructuraciones e Insolvencias

Garrigues, un equipo multidisciplinar de especialistas ante el COVID-19

La alerta sanitaria mundial provocada por el coronavirus está generando importantes incógnitas para las empresas desde todos los ángulos de su actividad. Desde que estalló la crisis, Garrigues tiene a disposición de sus clientes equipos multidisciplinarios especialistas en todas las áreas de práctica en los países en los que está presente. Estos equipos son los encargados de supervisar los contenidos de este Especial, en el que ofrecemos todas las novedades legales, propuestas de los agentes sociales, acuerdos, decisiones, instrucciones... la información más relevante que deben conocer las empresas.

Consulta el Especial