



Mercantil

- Modificación de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.....p.2

Procesal

- Medidas urgentes en material de refinanciación y reestructuración de la deuda empresarial. Reforma de la Ley Concursal.....p.9

Laboral

- Tarifa plana de cotización por cuotas empresariales en contratos indefinido.....p.12
- Aclaración sobre conceptos retributivos realizada por la Tesorería General de la Seguridad Social.....p.14
- Primas abonadas por la empresa a seguros de vida y de accidentes: son retribución en especie y salario indemnizable.....p.15
- Las comisiones ad hoc de trabajadores tienen legitimación activa para impugnar un despido colectivo.....p.15

Mercantil

Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre

El pasado 29 de marzo entró en vigor la Ley 3/2014, que introduce numerosas reformas, principalmente en la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, pero también en otras leyes, como son la Ley General de Publicidad, la Ley de Competencia Desleal, la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación, entre otras.

De esta forma, se pasa a continuación a comentar las novedades y modificaciones más relevantes producidas en el marco de la propia Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, teniendo en cuenta que deberán ser aplicados los requisitos y directrices que se establecen en los contratos con los consumidores y usuarios a partir del próximo 13 de junio de 2014.

Definición de consumidores y usuarios y de empresario

Se redefinen los conceptos de consumidor y usuario, pasando a ser definidos como las personas físicas que actúan con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión, siendo también consumidores las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.

Por su parte, se considera empresario a toda persona física o jurídica -privada o pública- que actúa directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Servicios de atención al cliente

Se introduce en el régimen de comprobación y servicios de atención al cliente, que las empresas aseguren que el consumidor y usuario tenga constancia de sus quejas y reclamaciones mediante la entrega de una clave identificativa y un justificante por escrito en papel o en cualquier otro soporte duradero.

También se regula que las oficinas y servicios de información y atención al cliente deben ser diseñados utilizando medios y soportes que sigan los principios de accesibilidad universal y, en su caso, medios alternativos para garantizar el acceso a los mismos a personas con discapacidad o personas de edad avanzada.

Se deben identificar claramente los servicios de atención al cliente en relación a las otras actividades de la empresa, prohibiéndose la utilización de este servicio para la utilización y difusión de actividades de comunicación comercial de todo tipo.

Si el empresario pone a disposición de los consumidores y usuarios una línea telefónica a efectos de comunicarse con él en relación con el contrato celebrado, el uso de tal línea no puede suponer para el consumidor y usuario un coste superior a la tarifa básica, sin perjuicio del derecho de los proveedores de servicios de telecomunicaciones de cobrar por este tipo de

llamadas. A tal efecto, se entiende por tarifa básica el coste ordinario de la llamada de que se trate, siempre que no incorpore un importe adicional en beneficio del empresario.

Condiciones generales de la contratación

El incumplimiento de la obligación de suministrar las condiciones generales de la contratación puede ser sancionado por los órganos o entidades correspondientes en materia de defensa de los consumidores y usuarios, incluida la Agencia Española de Consumo y Seguridad Alimentaria y Nutrición en el caso de los sectores afectados por las competencias exclusivas del Estado.

Acción de cesación

En relación a la acción de cesación, se permite la posibilidad de acumular a ésta la de incumplimiento de obligaciones, la de resolución o rescisión contractual y la de restitución de cantidades que se hubiesen cobrado en virtud de la realización de las conductas o estipulaciones o condiciones generales declaradas abusivas o no transparentes, así como la de indemnización de daños y perjuicios que hubiere causado la aplicación de tales cláusulas o prácticas, siempre que se solicite la de nulidad y anulabilidad.

Asimismo, serán acumulables las anteriores acciones mencionadas cuando sean interpuestas por asociaciones de consumidores y usuarios.

Sistema Arbitral de Consumo

En el ámbito del Sistema Arbitral de Consumo, no serán vinculantes para los consumidores los convenios arbitrales suscritos con un empresario antes de surgir el conflicto. La suscripción de dicho convenio tendrá para el empresario la consideración de aceptación del arbitraje para la solución de las controversias derivadas de la relación jurídica a la que se refiera, siempre que el acuerdo de sometimiento reúna los requisitos exigidos por las normas aplicables.

Contratos

Se introducen modificaciones en la regulación de los contratos con los consumidores y usuarios, sometiendo al derecho común aplicable a los contratos todo aquello que no esté expresamente establecido en la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios o en leyes especiales. En este sentido, la regulación sectorial de los contratos con los consumidores y usuarios debe respetar el nivel de protección dispensado en esta ley, sin perjuicio de que prevalezcan y sean de aplicación preferente las disposiciones sectoriales respecto de aquellos aspectos expresamente previstos en las disposiciones del derecho de la UE de las que traigan causa. Ello sin perjuicio de que la regulación sectorial pueda elevar el nivel de protección, respetando en todo caso las disposiciones del derecho de la Unión Europea.

A los efectos de los contratos y garantías, se introducen en la normativa una serie de definiciones, tal y como se establece a continuación:

- Contrato de venta: contrato por el que un empresario transmite o se compromete a transmitir a un consumidor la propiedad de ciertos bienes y el consumidor paga o se compromete a pagar su precio, incluido cualquier contrato cuyo objeto esté constituido a la vez por bienes y servicios.

- Contrato de servicios: contrato, con excepción de un contrato de venta, por el que un empresario presta o se compromete a prestar un servicio al consumidor y usuario el cual paga o se compromete a pagar su precio.
- Contrato complementario: contrato por el que un consumidor y usuario adquiere bienes o servicios sobre la base de otro contrato celebrado con un empresario (incluidos los contratos a distancia o celebrados fuera del establecimiento), y dichos bienes o servicios son proporcionados por un empresario o un tercero sobre la base de un acuerdo entre dicho tercero y el empresario.
- Establecimiento mercantil: instalación inmueble de venta al por menor en la que un empresario ejerce su actividad de forma permanente; o toda instalación móvil de venta al por menor en la que un empresario ejerce su actividad de forma habitual.
- Bienes elaborados conforme a las especificaciones del consumidor y usuario: bien no prefabricado para cuya elaboración sea determinante una elección o decisión individual por parte del consumidor y usuario.
- Soporte duradero: instrumento que permite al consumidor y usuario y al empresario almacenar información que se le haya dirigido personalmente de forma que en el futuro pueda consultarla durante un período de tiempo acorde con los fines de dicha información y que permita su fiel reproducción (entre otros, el papel, memorias USB, los CD-ROM, los DVD, tarjetas de memoria, discos duros de ordenador, correos electrónicos y mensajes SMS).
- Servicio financiero: servicio en el ámbito bancario, de crédito, de seguros, de pensión privada, de inversión o de pago.
- Subasta pública: procedimiento de contratación transparente y competitivo por el que un empresario ofrece bienes o servicios a los consumidores y usuarios que asisten o pueden asistir a la subasta en persona, dirigido por un subastador y en el que el adjudicatario está obligado a comprar los bienes o servicios.
- Contenido digital: datos producidos y suministrados en formato digital.
- Garantía comercial: compromiso asumido por un empresario o un productor (el "garante") frente al consumidor y usuario, además de sus obligaciones legales con respecto a la garantía de conformidad, de reembolsar el precio pagado, sustituir o reparar el bien o prestar un servicio relacionado con él, en caso de que no se cumplan las especificaciones o cualquier otro elemento no relacionado con la conformidad del bien con el contrato, enunciados en el documento de garantía o en la publicidad correspondiente, disponible en el momento o antes de la celebración del contrato.

Información previa

La información previa al contrato ha de ser facilitada de forma clara y comprensible, salvo que resulte manifiesta por el contexto, siendo relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sus condiciones jurídicas y económicas.

En concreto, se considera relevante la siguiente información:

- a)** Las características principales de los bienes o servicios.
- b)** La identidad del empresario.

c) El precio total, incluidos todos los impuestos y tasas.

Si el precio no puede calcularse razonablemente de antemano o está sujeto a la elaboración de un presupuesto, debe especificarse la forma en que se determina el precio así como todos los gastos adicionales de transporte, entrega o postales o, si dichos gastos no pueden ser calculados razonablemente de antemano, el hecho de que puede ser necesario abonar dichos gastos adicionales.

En toda información al consumidor y usuario, incluida la publicidad, sobre el precio se informará del precio total, desglosando, en su caso, el importe de los incrementos o descuentos que sean de aplicación, de los gastos que se repercutan al consumidor y usuario y de los gastos adicionales por servicios accesorios, financiación, utilización de distintos medios de pago u otras condiciones de pagos similares.

d) Los procedimientos de pago, entrega y ejecución así como la fecha en la que el empresario se compromete a entregar los bienes o a ejecutar los servicios.

e) Recordatorio de la existencia de una garantía legal de conformidad para los bienes, la existencia y las condiciones de los servicios posventa y las garantías comerciales.

f) La duración del contrato.

Si el contrato es de duración indeterminada o se prolonga de forma automática, se deben fijar las condiciones de resolución. De manera expresa deberá indicarse la existencia de compromisos de permanencia o vinculación de uso exclusivo de los servicios de un determinado prestador así como las penalizaciones en caso de baja en la prestación del servicio.

g) La lengua o lenguas en las que podrá formalizarse el contrato, cuando no sea aquella en la que se le ha ofrecido la información previa a la contratación.

h) La existencia del derecho de desistimiento que corresponda al consumidor y usuario, el plazo y la forma de ejercitarlo.

i) La funcionalidad de los contenidos digitales, incluidas las medidas técnicas de protección aplicables (protección a través de la gestión de los derechos digitales o la codificación regional).

j) Toda interoperabilidad relevante del contenido digital con los aparatos y programas conocidos por el empresario o que quepa esperar razonablemente que conozca (el sistema operativo, la versión necesaria o determinados elementos de los soportes físicos).

k) El procedimiento para atender las reclamaciones de los consumidores y usuarios, así como, en su caso, la información sobre el sistema extrajudicial de resolución de conflictos.

Pagos adicionales

Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado, el empresario deberá obtener su consentimiento expreso para todo pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal del empresario. Estos suplementos adicionales se deben comunicar de manera clara y comprensible y su aceptación por el consumidor y usuario se realizará sobre una base de opción de inclusión.

Cargos por utilización de medios de pago

Los empresarios no podrán facturar a los consumidores y usuarios por el uso de determinados medios de pago cargos que superen el coste soportado por el empresario por el uso de tales medios.

Factura electrónica

La expedición de la factura electrónica estará condicionada al consentimiento previo y expreso del consumidor, pudiendo éste revocarlo.

Entrega de los bienes comprador

Salvo que las partes acuerden otra cosa, el empresario entregará los bienes mediante la transmisión de su posesión material o control al consumidor y usuario, sin ninguna demora indebida y en un plazo máximo de 30 días naturales a partir de la celebración del contrato.

Si el empresario no cumple su obligación de entrega, el consumidor y usuario lo emplazará para que cumpla en un plazo adicional adecuado. Si el empresario no hace entrega de los bienes en dicho plazo, el consumidor y usuario tendrá derecho a resolver el contrato.

Estos plazos no aplicarán cuando el empresario haya rechazado entregar los bienes o bien el plazo de entrega sea esencial o cuando el consumidor y usuario informe al empresario antes de la celebración del contrato de que es esencial la entrega antes de una fecha determinada o en una fecha determinada. En tales casos, si el empresario no cumple su obligación de entrega el consumidor y usuario tendrá derecho a resolver el contrato de inmediato.

Una vez resuelto el contrato, el empresario deberá proceder a reembolsar, sin demora alguna todas las cantidades abonadas por el consumidor y usuario en virtud del mismo. En caso de retraso injustificado el consumidor y usuario podrá reclamar que se le pague el doble de la suma adeudada, sin perjuicio de su derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos en lo que excedan de dicha cantidad.

Transmisión del riesgo

Otro aspecto que se introduce en esta ley es la transmisión del riesgo de pérdida o deterioro en los envíos de los bienes comprados, que pasará del empresario al consumidor y usuario en el momento que éste o un tercero por él indicado, distinto del transportista, haya adquirido su posesión material (excepto en el caso de que el consumidor se encargue de su transporte o el transportista no haya sido propuesto por el empresario).

Prohibición de envíos y suministros no solicitados

Queda prohibido el envío y el suministro al consumidor y usuario de bienes, de agua, gas o electricidad, de calefacción mediante sistemas urbanos, de contenido digital o de prestación de servicios no solicitados por él, cuando dichos envíos y suministros incluyan una pretensión de pago de cualquier naturaleza.

En caso de que así se haga, sin perjuicio de la infracción que ello suponga, el consumidor y usuario receptor no estará obligado a su devolución o custodia, ni podrá reclamarsele pago alguno por parte del empresario que envió el bien o suministró el servicio no solicitado. En tal

caso, la falta de respuesta del consumidor y usuario a dicho envío, suministro o prestación de servicios no solicitados no se considerará consentimiento.

Derecho de desistimiento

El plazo mínimo para el ejercicio del derecho de desistimiento pasa de siete días naturales a catorce días naturales, y se establece que en caso de que el usuario incumpla el compromiso de permanencia adquirido con la empresa, la penalización por baja, o cese prematuro de la relación contractual, será proporcional al número de días no efectivos del compromiso de permanencia acordado.

En el caso de devolución de sumas percibidas por el empresario, el plazo máximo para dicha devolución pasa de los 30 a los 14 días.

Derecho de desistimiento en los contratos complementarios

Se prevé la extinción automática y sin coste alguno para el consumidor y usuario de todo contrato complementario, excepto en aquellos casos en que sean complementarios de contratos celebrados a distancia o fuera del establecimiento, así como la restitución recíproca de las prestaciones recibidas y sin perjuicio de la regulación establecida en la Ley 16/2011 de Contratos de Crédito al Consumo.

Contratos celebrados a distancia

Las disposiciones que regulan los contratos celebrados a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil también serán de aplicación a los siguientes contratos:

- los celebrados con la presencia física simultánea del empresario y del consumidor y usuario en un lugar distinto al establecimiento mercantil del empresario.
- en los que el consumidor y usuario ha realizado una oferta en las mismas circunstancias que las que se contemplan en el punto anterior.
- los celebrados en el establecimiento mercantil del empresario o mediante el uso de cualquier medio de comunicación a distancia inmediatamente después de que haya existido contacto personal e individual con el consumidor y usuario en un lugar que no sea el establecimiento mercantil del empresario, con la presencia física simultánea del empresario y el consumidor y usuario.
- los celebrados durante una excursión organizada por el empresario con el fin de promocionar y vender productos o servicios al consumidor y usuario.

Interesa destacar que la regulación específica que anteriormente contenía la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios sobre los contratos celebrados fuera de establecimientos mercantiles como contratos distintos a los celebrados a distancia ha quedado derogada, así como la regulación prevista para las ventas a distancia de la Ley 7/1996 de Ordenación del Comercio Minorista, remitiendo esta ley a la nueva regulación de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Se introduce, asimismo, un límite horario para realizar comunicaciones comerciales a distancia, estableciéndose que en ningún caso dichas llamadas podrán efectuarse antes de las 9:00 horas ni más tarde de las 21:00 horas, ni festivos ni fines de semana.

También se modifica la regulación relativa a la información precontractual de los contratos a distancia y de los contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil, la cual deberá incluir mayor cantidad de datos, así como los requisitos formales para ambos tipos de contratos.

Por último, se añade como Anexo A un modelo de documento de información al consumidor y usuario sobre el derecho de desistimiento.

Sentencia del Tribunal Supremo 636/2014 (nº de Resolución 58/2014)

La normativa referente a la documentación de la constitución, desarrollo y adopción de acuerdos en las juntas de socios, exige que se elabore como parte del acta o anejo a ella, una lista de asistentes y que se indique qué socios asisten personalmente y cuántos asisten por representación, así como el porcentaje de capital social que unos y otros representan. Sin embargo, no se exige que se unan al acta de la junta los poderes de los asistentes que comparezcan representados, tengan o no el carácter de acta notarial.

Esta reciente sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2014 valora la carga de la prueba de la suficiencia del poder de quien comparece como representante voluntario del socio.

En este sentido, si uno de los socios impugnara el tener por comparecido a uno de los socios que pretende asistir representado por no ajustarse el apoderamiento presentado a las exigencias legales, y pese a ello la mesa de la junta acuerda incluirlo entre los asistentes por considerar suficiente el poder aportado, es la sociedad, por medio de quienes presiden la junta, quien ha de asegurarse de justificar documentalmente que dicho poder es suficiente para el caso de que los acuerdos que se adopten sean impugnados por dicha causa.

En caso de que no lo haga, los acuerdos sean impugnados y no se lograra probar la suficiencia del poder aportado, la falta de prueba de dicho extremo no puede perjudicar al socio impugnante, sino a la sociedad.

Procesal

Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de la deuda empresarial. Reforma de la Ley Concursal.

El Consejo de Ministros ha aprobado el viernes 7 de marzo, el Real Decreto Ley 4/2014, (publicado en el BOE de 8 de marzo), por el que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial cuyo objetivo es agilizar y flexibilizar estos procesos.

En España un 90% de los concursos de acreedores van a liquidación, lo que se aleja del espíritu de nuestra legislación concursal, que es la de lograr la continuidad de las empresas. Se trata de garantizar la supervivencia de sociedades que han acumulado una carga financiera excesiva, pero que son viables desde un punto de vista operativo, mediante un sistema ordenado y equilibrado de acuerdos con los acreedores y un abanico más amplio de fórmulas de refinanciación.

El Real Decreto Ley modifica algunos aspectos concretos de la Ley Concursal del 9 de julio de 2003 en lo relativo a la fase preconcursal, de manera que se evite la entrada en concurso y la posterior liquidación de estas empresas. En concreto, se modifica el régimen de los acuerdos de refinanciación homologados judicialmente, que podrán comprender quitas y capitalización de la deuda, además de aplazamientos ("esperas", en la jerga concursal). Estos acuerdos de refinanciación homologados judicialmente podrán extender sus efectos a los acreedores disidentes cuando concurren las mayorías establecidas en cada caso. Se abordan, además, aspectos como el denominado "fresh Money".

I. Se modifica el **artículo 5 bis de la Ley Concursal sobre "comunicación de negociaciones y efectos"**: fortalece la protección del deudor que acude al llamado "preconcurso". Se contempla la posibilidad de tramitarlo con carácter reservado (sin que sea publicado en el BOE o en el Registro Público Concursal). De esta manera, las empresas que estén tramitando el concurso no se reducirán las dificultades de refinanciación con las que se venían encontrando, pues su publicidad tenía un impacto negativo en clientes, bancos y proveedores.

Por otro lado, se prohíbe la iniciación o continuación frente al deudor durante los tres meses de tramitación del concurso, siempre y cuando dichas ejecuciones afecten a bienes necesarios para la continuidad de la actividad del deudor en concurso o cuando, siendo promovidas por un banco, dicho deudor acredite que cuenta con el apoyo del 51% de los acreedores financieros para tramitar el concurso, con su expreso compromiso de no iniciar ejecuciones. Así se protege a los deudores en concurso frente a las ejecuciones de los acreedores hipotecarios o con garantía real que dificultaban la tramitación del concurso instando ejecuciones que acababan con los activos de la compañía.

Sin embargo, los apremios administrativos promovidos por la Agencia Tributaria, la Seguridad Social y otros acreedores públicos no se verán afectados.

II.- Otra importante reforma es la referida respecto a los **Acuerdos de Refinanciación**:

Acuerdos individuales de refinanciación

El Real Decreto Ley introduce la posibilidad de alcanzar acuerdos de refinanciación con uno o más acreedores, siempre que mejoren la posición patrimonial del deudor y sin necesidad de contar con mayorías de pasivo. Estos acuerdos sólo son rescindibles por el juez a instancia de la administración concursal, si entiende que no concurren los requisitos expuestos.

Acuerdos colectivos de refinanciación no homologados judicialmente

Estos acuerdos se simplifican al eliminar la exigencia del informe de experto independiente. Se sustituye por certificación del auditor de cuentas acreditativa de la concurrencia de las mayorías de pasivo exigidas. A fin de garantizar la seguridad jurídica, estos acuerdos ya no podrán ser objeto de rescisión posterior (salvo que incumplan los requisitos previstos), si la empresa llega a entrar en concurso de acreedores. Con ello se corrige la situación actual, donde los acuerdos son habitualmente rescindidos por considerarse perjudiciales para la masa activa del concurso.

Por último, en el caso de que en el acuerdo colectivo se plantee una capitalización de créditos, y para potenciar esta figura, se establece la presunción de culpabilidad del concurso si el deudor se hubiese negado a ello sin causa razonable.

A tal efecto, se entenderá que existe causa razonable si así se declara mediante informe emitido por experto independiente. Será necesario, además, que el acuerdo propuesto reconozca a favor de los socios del deudor un derecho de adquisición preferente sobre las acciones suscritas por los acreedores, a resultas de la capitalización, en caso de enajenación posterior de las mismas.

Acuerdos colectivos de refinanciación homologados judicialmente

Con el propósito de facilitar la celeridad y flexibilidad en estos acuerdos, el juez únicamente tendrá que comprobar la concurrencia de las mayorías exigidas y de los requisitos formales para acordar su homologación. Los acuerdos, una vez homologados judicialmente, tampoco podrán ser objeto de rescisión posterior si la empresa llega a entrar en concurso de acreedores.

Al igual que en los acuerdos colectivos no homologados, se elimina la exigencia del informe de experto independiente. Se sustituye también por una certificación del auditor de cuentas acreditativa de la concurrencia de las mayorías de pasivo exigidas.

La mayoría exigida para homologar judicialmente el acuerdo pasa del 55 por 100 al 51 por 100 (mayoría simple). Esta mayoría no se computa, como hasta ahora, respecto al pasivo titularidad de entidades financieras, sino respecto a todos los acreedores de pasivos financieros. Se entienden como tales los titulares de cualquier endeudamiento financiero (excluidos, en consecuencia, los acreedores por operaciones comerciales y los acreedores de pasivo de derecho público), con independencia de que estén o no sometidos a supervisión financiera. No obstante, se contempla la posibilidad de que

otros acreedores, que no sean de pasivos financieros ni de derecho público, se adhieran al acuerdo. También como novedad, en los préstamos sindicados se entiende que los acreedores prestamistas suscriben el acuerdo de refinanciación cuando vote a favor el 75 por 100 del pasivo representado por el préstamo, salvo que las normas que regulan la sindicación establezcan una mayoría inferior.

Si el 60 por 100 de los acreedores de pasivos financieros han acordado esperas (aplazamientos) hasta cinco años y la conversión de créditos en préstamos participativos por el mismo plazo, estas medidas se extenderán a los acreedores disidentes sin garantía real. Si el acuerdo ha sido suscrito por el 75 por 100 de los acreedores de pasivos financieros, se extenderán a los acreedores disidentes: esperas entre cinco y diez años, quitas, conversión de créditos en acciones o participaciones del deudor, o créditos participativos, transformación de deuda en cualquier otro instrumento financiero de características distintas y cesiones de bienes en pago de deudas.

Actualmente, los acuerdos de refinanciación homologados no extienden sus efectos a créditos con garantía real (hipotecas, prendas, etcétera). Con la reforma, estos créditos también se ven afectados por el acuerdo homologado, del siguiente modo:

- **En la parte del crédito que exceda del valor de la garantía:** Se extienden los efectos del acuerdo previstos en el punto anterior (esperas, conversión de créditos, etcétera) en los mismos términos que a los créditos sin garantía y con las mismas mayorías.
- **Hasta el valor de la garantía:** Se extienden los efectos del acuerdo previstos en el punto anterior, cuando así lo acuerden las mismas mayorías del 65 por 100 y 80 por 100, computadas en función del valor de las garantías de los acreedores aceptantes. Por otra parte, se reconoce la posibilidad de que los acuerdos de refinanciación homologados incluyan (y extiendan a los disidentes) la conversión de deuda en capital. El acuerdo de la junta de socios exigido al respecto es la mayoría simple y se ofrece una alternativa de quita al acreedor disidente, que quedará a su elección.

Asimismo, y al igual que en los acuerdos no homologados, se establece la presunción de culpabilidad del concurso si el deudor se hubiese negado sin causa razonable a la capitalización.

La reforma merece una muy positiva valoración, al prestar efectiva atención a los problemas prácticos que estaban de hecho bloqueando la formalización de acuerdos de refinanciación. Habrá que esperar a su aplicación práctica para calibrar su bondad en la consecución del objetivo de auxiliar a compañías con elevado endeudamiento.

Laboral

Tarifa plana de cotización por cuotas empresariales en contratos indefinidos

El Real Decreto Legislativo 3/2014, de 28 de febrero de medidas urgentes para el fomento del empleo y la contratación indefinida, publicado en el BOE el 1 de marzo, y con vigencia aplicativa desde el día 2 de Marzo de 2014, establece una tarifa plana de cotización por las cuotas empresariales en contratos indefinidos.

Con la finalidad de fomentar el empleo y la contratación indefinida, el Real Decreto establece lo siguiente:

1. Reducción de las cuotas empresariales por contingencias comunes de los trabajadores contratados por escrito por tiempo indefinido, por unas tarifas planas de las siguientes cuantías:
 - a. 100 euros mensuales, en caso de contrato a tiempo completo.
 - b. 75 euros mensuales, en caso de contrato a tiempo parcial con jornada de trabajo equivalente al menos a un 75% de la jornada de un trabajador a tiempo completo.
 - c. 50 euros mensuales, en caso de contrato a tiempo parcial con jornada de trabajo equivalente al menos a un 50% de la jornada de un trabajador a tiempo completo.

Por tanto, quedan fuera de la reducción:

- a. La cotización en los contratos temporales.
 - b. La cotización en los contratos indefinidos no escritos.
 - c. La cotización del trabajador por contingencias comunes.
 - d. La cotización del empresario y del trabajador por contingencias profesionales.
 - e. La cotización del empresario y del trabajador por la contingencia de desempleo.
 - f. La cotización del empresario y del trabajador por formación profesional.
 - g. La cotización empresarial por el Fondo de Garantía Salarial.
 - h. La cotización por las horas complementarias (de cualquier tipo) en los contratos a tiempo parcial.
2. Esta reducción se aplica únicamente a los contratos celebrados entre el 25 de febrero de 2014 y el 31 de diciembre de 2014.

Así pues, la medida posee una duración temporal, si bien se aplica retroactivamente a los contratos celebrados cinco días antes a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-Ley, es decir, del 25 de febrero al 2 de marzo.

3. La reducción tendrá la siguiente duración:
 - a. 24 meses computados a partir de la “fecha de efectos del contrato”.
 - b. Finalizado el periodo de 24 meses, durante los doce meses siguientes, las empresas que cuenten con menos de 10 trabajadores en el momento de celebrar el contrato, tendrán derecho a una reducción equivalente al 50% de la aportación empresarial a la cotización por contingencias comunes por dicho trabajador.

- c. Cuando las fechas de alta y de baja en el Régimen de Seguridad Social correspondiente no sean coincidentes con el primero o el último día del mes natural, el importe de la aportación empresarial se reducirá de forma proporcional al número de días en alta en el mes.

En conclusión, la reducción de la cuota durará como máximo dos años, salvo la posibilidad de una reducción adicional para las empresas de menos de 10 trabajadores.

- 4. Las empresas deberán reunir los siguientes requisitos para poder disfrutar de la reducción de la cuota, que son:
 - a. Estar al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y de Seguridad Social. Se perderá la reducción en el caso de falta de ingreso de las obligaciones en el plazo reglamentario.
 - b. No haber extinguido contratos de trabajo por despidos objetivos individuales o colectivos y despidos disciplinarios declarados judicialmente improcedentes en los seis meses anteriores a la celebración de los contratos.
 - c. Que los contratos indefinidos con derecho a reducción supongan un incremento del nivel de empleo indefinido y total de la empresa.
 - d. Mantener durante un periodo de 36 meses, desde la fecha de efectos del contrato, el nivel de empleo indefinido y total alcanzado con dicha contratación.
 - e. No haber sido excluidas del acceso a los beneficios derivados de la aplicación de los Programas de Empleo por la comisión de la infracción grave o muy grave en materia de empleo o Seguridad Social de la LISOS.
- 5. La aplicación de estas reducciones en las cuotas será incompatible con la de cualquier otro beneficio en la cotización a la Seguridad Social por el mismo contrato, *“con independencia de los conceptos a los que tales beneficios pudieran afectar”*.
- 6. La aplicación de estas reducciones será objeto de control y revisión por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social y de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En el caso de incumplimiento del requisito del mantenimiento del nivel de empleo indefinido y total en la empresa, se deberá proceder al reintegro de las diferencias entre las cuotas que hubieran procedido de no aplicarse la reducción y la las cuotas abonadas, sin que se exijan en este caso el recargo y el interés de demora, en los siguientes términos:

- a. Si el incumplimiento se produce a los 12 meses de la contratación: se deberá reintegrar el 100 % de la diferencia.
 - b. Si el incumplimiento se produce a los 24 meses de la contratación: se deberá reintegrar el 50% de la diferencia.
 - c. Si el incumplimiento se produce a los 36 meses desde la contratación: se deberá reintegrar el 33% de la diferencia.
- 7. Las reducciones de las cuotas no afectarán a la determinación de la cuantía de las prestaciones económicas que puedan causar los trabajadores afectados, *“que se calcularán aplicando el importe íntegro de la base de cotización que les corresponda”*.
 - 8. No se aplican las reducciones de cuotas en los siguientes casos:
 - a) Relaciones laborales de carácter especial establecidas en el art. 2 del ET o en otras disposiciones legales.

- b) Contrataciones que afecten al cónyuge, ascendientes, descendientes y demás familiares, por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive, del empresario o de quienes tengan el control empresarial.
- c) Contratación de trabajadores cuya actividad determine su inclusión en cualquiera de los sistemas especiales establecidos en el Régimen General de la Seguridad Social.
- d) Contratación de empleados por parte de las sociedades mercantiles públicas.
- e) Trabajadores contratados en empresas del mismo grupo de empresas y cuyos contratos se hubieran extinguido por causas objetivas o disciplinarias declaradas judicialmente improcedentes o por despidos colectivos en los seis meses anteriores a la celebración de estos contratos con reducción de cuotas.
- f) Trabajadores que en los seis meses anteriores a la fecha del contrato hubiesen prestado servicios en la misma empresa o entidad mediante un contrato indefinido.

Aclaración sobre conceptos retributivos realizada por la Tesorería General de la Seguridad Social

La Tesorería General de la Seguridad Social mediante una reciente resolución responde a una consulta planteada sobre la cotización de determinados conceptos tras las modificaciones introducidas en el artículo 109 de la Ley General de la Seguridad Social, por el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

Concretamente, la citada Resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social manifiesta lo siguiente:

1. En caso de suspensión de la relación laboral en virtud de un despido colectivo, las bases de cotización incluyen la cotización por las primas de los seguros concertadas por las empresas a favor de los trabajadores y computables en la base de cotización, tales como seguros médicos, de accidente o de vida.
2. La cotización correspondiente al servicio de cafetería y restaurante subcontratado por la empresa se realizará por la diferencia asumida o subvencionada respecto del precio normal de venta y no tengan la condición de personal al servicio de la empresa.

En el caso de comedores de empresa, la cotización se realizará por el coste que supone para la empresa el menú subvencionado al trabajador que utilice el comedor y en función de los días de utilización.

3. Deberán cotizar, asimismo:
 - a) La entrega de tickets-restaurante a aquellos trabajadores que deban desplazarse fuera del centro de trabajo sin que suponga desplazamiento a otro municipio distinto del lugar del trabajo habitual y del que constituya su residencia.
 - b) Los premios por antigüedad.
 - c) Los premios de jubilación y las indemnizaciones por incapacidad.
 - d) los seguros de vida o médico concertados por la empresa y que se mantienen durante un período de tiempo determinado una vez finalizada la relación laboral.
4. La cotización de las indemnizaciones por despidos, cuando se excedan las cuantías exentas, se efectuará de forma prorrateada en los meses del año ya transcurridos hasta la extinción de la relación laboral.

5. Los bonus anuales que se abonen en el ejercicio siguiente al de su devengo se cotizarán en el momento de su percepción, debiendo prorratearse a lo largo de los doce meses del año en que se devengaron.

Primas abonadas por la empresa a seguros de vida y de accidentes: son retribución en especie y salario indemnizable

El Tribunal Supremo ha dictado sentencia de Casación para la Unificación de Doctrina (recurso nº 1297/2012) en fecha 2 de octubre de 2013, calificando como retribución en especie los importes abonados en concepto de primas a seguros de vida y de accidentes considerando, por tanto, que son computables a efectos del salario regulador de la indemnización por despido.

Concretamente, la referida sentencia declara que las prestaciones que pudieran derivarse de los seguros de vida y accidentes podrían calificarse, en su caso, de mejoras voluntarias de las prestaciones de Seguridad Social. Sin embargo, las primas abonadas por las empresas suponen una contraprestación a las obligaciones del trabajador que forma parte de la estructura del salario, como una partida más, cuestión que se evidencia por su inclusión de los recibos de salario.

Todo ello con independencia de que el abono de estas primas se hubiera estipulado individualmente o a través de un compromiso de carácter colectivo en la empresa, ya que dichas primas derivan de la existencia de una relación laboral entre las partes y es, por tanto, retribución en especie.

Las comisiones ad hoc de trabajadores tienen legitimación activa para impugnar un despido colectivo

Relevante sentencia dictada por el Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en fecha 18 de marzo de 2014 que declara nulo un despido colectivo impugnado por las comisiones representativas (elegidas ad hoc) que asumen la representación de los trabajadores cuando no existen representantes legales, al ser parte activa legitimada.

Comienza la Sala aclarando que la denominada “comisión ad hoc” permite paliar los supuestos de inexistencia de representantes legales o sindicales en la empresa. Al tratarse de un órgano de representación extraordinaria, en tanto que solo surge en defecto de los mecanismos de representación legal o sindical “ordinarios”, siendo además un órgano especializado al tener por exclusiva competencia la negociación que forzosamente haya de iniciarse con la propuesta empresarial amparada en los arts. 41 o 51 del Estatuto de los Trabajadores.

La reforma laboral, introducida por la Ley 3/2012, sólo menciona a los representantes “clásicos”, comité de empresa y delegados de personal, como sujetos legitimados para impugnar un despido colectivo, excluyendo por tanto a los trabajadores individualmente al tratarse de un procedimiento colectivo que busca una solución judicial homogénea para todos los afectados por la decisión empresarial impugnada.

Ante este escenario el Tribunal sentencia que la interpretación literal estricta impediría la impugnación de las decisiones empresariales extintivas de carácter colectivo en las empresas o centros de trabajo que carecen de representación legal o sindical, lo que supondría, no solo vaciar de contenido el derecho a tutela judicial efectiva de los trabajadores, sino además desvirtuar el periodo previo de consultas.

Por todo ello, señala las herramientas de defensa deben ser las mismas existan en la empresa representantes legales o no. Consecuentemente no se puede negar el cauce de impugnación de los procedimientos de despidos colectivos en las empresas sin representantes legales o sindicales, debiendo la comisión ad hoc ser incluida en el concepto de representación legal a los efectos del art. 124 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Contactos

• **John R. Gustafson**
Departamento Procesal
jgustafson@riverogustafson.com

• **Sebastián Rivero**
Departamento Procesal
srg@riverogustafson.com

• **Eliecer Pérez**
Departamento Mercantil
eps@riverogustafson.com

• **Gema García-Aragón**
Departamento Laboral
gga@riverogustafson.com

• **Javier Zapata**
Departamento Fiscal
jzapata@riverogustafson.com

Rivero & Gustafson Abogados | Awerian

Avda de Burgos, 17 – 3º
28036 Madrid

Tel: +34 91 561 51 01

Fax: +34 91 561 50 66

www.riverogustafson.com

www.awerian.eu