

RECOMENDACIONES ANTE COVID-19

Ante la difícil situación económica que se está generando como consecuencia de la crisis sanitaria del COVID-19, vamos a tratar de transmitir unas RECOMENDACIONES sobre algunas medidas y/o actuaciones en distintos ámbitos que la empresa puede aplicar para minimizar la situación y garantizar la continuidad de su negocio:

En materia laboral

En materia laboral se recomienda adoptar medidas en una doble dirección. Por un lado, aplicar mecanismos que mitiguen los riesgos y responsabilidades que se derivan de la propagación del virus en el ámbito laboral y, por otro, tratar de reducir los efectos económicos negativos derivados de los posibles ceses o reducciones de la actividad empresarial.

Respecto de la mitigación de riesgos y responsabilidades, recomendaciones:

- En la medida de lo posible, implantar el teletrabajo mientras dure el riesgo de contagio.
- Diseñar e implantar protocolos de actuación, tendentes a concienciar al personal y establecer pautas de conducta que eviten el contagio de sus empleados, proveedores y clientes.

Respecto de las medidas para tratar de reducir los efectos económicos negativos, las empresas pueden plantearse las siguientes:

- Adaptación de horarios y turnos de trabajo
- Concesión de licencias con sueldo, creando bolsas de horas para cuando se reactive la actividad, o a cuenta de vacaciones y/o días de asuntos propios.
- Concesión de excedencias, reducciones de jornada o licencias sin sueldo.
- Puesta en marcha de expedientes de regulación temporal de empleo (ERTE), para la suspensión temporal de los contratos de trabajo o reducción de la jornada laboral, por razones económicas, técnicas, organizativas o productivas, o por razones de fuerza mayor.
- Puesta en marcha de expedientes de regulación de empleo (ERE) para la extinción de contratos de trabajo, por razones económicas, técnicas, organizativas o productivas, o por razones de fuerza mayor

En materia de contratación en el sector privado

En relación con los contratos ya suscritos, se recomienda establecer un procedimiento de revisión y análisis de aquellos contratos que tengan una mayor relevancia económica estratégica para la organización con el objeto de analizar los efectos de la crisis sanitaria como evento de fuerza mayor.

La revisión debería determinar:

Si el contrato regula o no las causas de fuerza mayor.

En caso de incluirla analizar el impacto de los compromisos asumidos.

En el caso contrario de no existir ninguna cláusula que regule las causas de fuerza mayor, deberá analizarse el impacto de lo dispuesto en los artículos 1105 (exclusión de responsabilidad) y 1184 (extinción de las obligaciones) del Código Civil y la doctrina “*rebus sic stantibus*”, modificación de las obligaciones inicialmente asumidas, en aquellos contratos bilateral de tracto sucesivo cuyo cumplimiento se haya hecho excesivamente onerosa como consecuencia de la crisis sanitaria. Que hacen imposible aplicar la tradicional *pacta sunt servanda*.

Para ello 1. Es necesario que se haya producido una alteración extraordinaria (que requiera una modificación profunda). 2. Como consecuencia de la alteración debe resultar una desproporción exorbitante y fuera de cálculo entre las prestaciones convenidas. 3. El desequilibrio producido por las circunstancias sobrevenidas debe ser realmente imprevisible. 4. Que se carezca de otro medio para subsanar el desequilibrio patrimonial producido. 5. Debe existir compatibilidad entre su aplicación y la buena fe. Es de aplicación excepcional, por lo que implica de alteración de paz social, pero existe la posibilidad.

Respecto de todos aquellos nuevos contratos, se recomienda incluir una cláusula expresa, y particularizada a cada caso concreto, que regule los efectos de los eventos de fuerza mayor, y en especial, las derivadas de crisis sanitarias.

En materia de contratación en el sector público

Respecto de aquellas empresas que operan con entidades del sector público, se recomienda revisar con detalle los pliegos de los contratos públicos suscritos y en vigor a fin de conocer, con el grado de exactitud y detalle precisos, el alcance real de los derechos y obligaciones que incumben a la empresa-contratista.

Con carácter general, conviene tener en cuenta los siguientes aspectos:

- Si el contrato público afecta a prestaciones que no puedan interrumpirse, la empresa habrá de adoptar medidas que permitan compatibilizar la salud y seguridad de los trabajadores, con el cumplimiento pleno de las obligaciones de derecho público.

La regla general que rige en este ámbito es que el incumplimiento por el contratista permite a la Administración imponer las penalidades previstas en los pliegos en caso de incumplimiento parcial o demora o, en otro caso, acordar la resolución unilateral del contrato que puede aparejar, además de la obligación de indemnizar a la Administración, que la empresa se viera incurso en una prohibición futura de contratar. No obstante, la consideración del COVID-19 como causa de esta situación implicará suavizar el rigor en la aplicación de las normas, considerando la concurrencia de una causa impeditiva de fuerza mayor, aunque no esté expresamente contemplada como tal por el artículo 239 LCSP.

- La suspensión de ciertas actividades (así las docentes, educativas, culturales, centro de la tercera edad, etc.) implica de suyo la suspensión de los contratos públicos a ellos vinculadas (prestaciones de profesionales, comedores, etc.). La ley 9/2017 señala la obligación de indemnizar al contratista los daños y perjuicios fehacientemente acreditados por los conceptos que lista el artículo 218. El plazo para reclamar la indemnización es de un año desde que se ordena la reanudación del contrato.
- La Administración ostenta una serie de prerrogativas en cuya virtud puede acordar la suspensión del contrato, su modificación o, incluso, su resolución. La modificación del contrato podría traducirse en una mayor onerosidad para el empresario y resultará de obligada aceptación siempre y cuando la alteración de la cuantía que impliquen no exceda del 20% del precio inicial del contrato. Si esto ocurriera, se deberá compensar al contratista por las consecuencias económicas de la modificación, manteniendo el equilibrio económico del contrato.
- Aunque el artículo 211.1.g) LCSP contempla como causa de resolución “la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados” (para este caso se prevé una indemnización específica del 3%

del importe de la prestación dejada de realizar) y las circunstancias graves y excepcionales en las que nos encontramos puede conducir a ello, estas previsiones no pueden considerarse como una habilitación en blanco para resolver contratos, sino que se exige una justificación suficiente de las razones singulares y concretas que impiden la ejecución

.Al margen de lo anterior, **la situación generada con la suspensión de muchas actividades, la implantación de medidas de seguridad y**, en última instancia –por ahora– **con la declaración del estado de alarma va a concretarse en nuevas necesidades públicas** que deberán satisfacerse con el grado de urgencia que los intereses generales –verdadero criterio determinante de cualquier decisión en este ámbito– reclaman.

Para estas situaciones la LCSP prevé **la tramitación urgente** en la que se reducen a la mitad los plazos si existen necesidades inaplazables o se trata de contratos cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público (artículo 119); y, sobre todo, la tramitación de emergencia (artículo 120) en la que no es necesario expediente de contratación alguno, siendo posible ordenar directamente la ejecución de lo necesario para remediar el acontecimiento producido o satisfacer la necesidad sobrevenida, o contratar libremente su objeto, en todo o en parte, sin sujetarse a los requisitos formales establecidos en la Ley.

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, contempla algunas de las situaciones y circunstancias a las que hemos hecho mención. Así, por ejemplo, en el artículo 9 se contemplan las medidas de contención en el ámbito educativo y de la formación; o en el artículo 14.2.b) las medidas en materia de transportes, con reducción del 50% en servicios de transporte público de viajeros por carretera sometidos a contratos públicos). Sin embargo, la mayor parte de las situaciones. Aunque, sin duda, la mayor parte de las situaciones que requerirán de un análisis detallado irán surgiendo en el día a día de un escenario de necesidades todavía, por desgracia, cambiante y evolución.

En materia fiscal

El Real Decreto Ley 7/2020, de 12 de marzo, ha acordado que la Administración tributaria concederá a los autónomos y pequeñas y medianas empresas el aplazamiento del ingreso de las deudas tributarias correspondientes a todas aquellas declaraciones-liquidaciones y autoliquidaciones cuyo plazo de presentación e ingreso finalice entre el 13 de marzo y el 30 de mayo de 2020, ambos inclusive. Incluyéndose también, la posibilidad de aplazar el pago de aquellas deudas tributarias que según la Ley General Tributaria no es posible diferir su ingreso, tales como, las retenciones e ingresos a cuenta, las cuotas de IVA repercutidas y cobradas y los pagos fraccionados correspondientes al Impuesto sobre Sociedades.

Las condiciones del aplazamiento son las siguientes:

El plazo será de seis meses.

No se devengarán intereses de demora durante los tres primeros meses del aplazamiento.

Únicamente podrán aplicar esta medida de carácter excepcional, aquellos contribuyentes con un volumen de operaciones igual o inferior a 6.010.121,04€. Dicho aplazamiento sólo podrá solicitarse para deudas iguales e inferiores a 30.000€.

Por otra parte, el Ayuntamiento de Madrid ha comunicado la aprobación de las siguientes medidas:

Bonificación del 25% de la cuota íntegra de los siguientes impuestos: (i) Impuesto sobre Bienes Inmuebles, en relación con aquellos inmuebles destinados a los usos de ocio y hostelería y comercial, así como (ii) Impuesto sobre Actividades Económicas, respecto a los sujetos pasivos que tributen por cuota municipal en los epígrafes de ocio y restauración, comercial, agencias de viaje y grandes superficies. Las citadas bonificaciones estarán condicionadas al mantenimiento del promedio de la plantilla de trabajadores durante el periodo impositivo.

Moratoria de un mes en el pago de determinados tributos en el ejercicio 2020, como el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, Tasa por Pasos de Vehículos y Tasa de Cajeros Automáticos, cuyo pago en periodo voluntario en 2020 tendrá lugar entre el 1 de junio y 1 de julio.

En materia de ayudas económicas

El Real Decreto Ley 7/2020, de 12 de marzo, ha acordado:

- La apertura de una línea de financiación específica a través del Instituto de Crédito Oficial por importe de 400 millones de euros para atender las

necesidades de liquidez de las empresas y trabajadores autónomos del sector turístico, así como de las actividades relacionadas que se estén viendo afectadas por la actual situación.

- El aplazamiento del reembolso de los préstamos de la Secretaría General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa.
- Se amplían las bonificaciones a la Seguridad Social para contratos fijos discontinuos que se realicen entre los meses de febrero y junio de 2020 en los sectores de turismo, comercio y hostelería vinculados a la actividad turística.

En materia de problemas de liquidez o riesgo de insolvencia

La legislación española pone a disposición del empresario diversos instrumentos que permiten afrontar problemas de liquidez o riesgo de insolvencia, incluyendo:

El acuerdo extrajudicial de pagos:

Este mecanismo permite a las PYMES con un pasivo inferior a 5 millones de euros paralizar, durante un plazo de tres meses, con carácter general, las posibles ejecuciones sobre bienes de la empresa, pudiéndose llegar a obtener un acuerdo con los acreedores con aplazamientos de hasta 10 años, quitas y otras medidas que facilitarán la viabilidad de la empresa.

El precurso (artículo 5 bis) de la Ley Concursal):

La puesta en marcha de este mecanismo permite iniciar un proceso de refinanciación y reestructuración de la deuda sin tener que activar el concurso de acreedores. Su puesta en marcha paraliza, con carácter general las ejecuciones sobre bienes necesarios para el desarrollo de la actividad empresarial, y evita responsabilidades de los administradores en caso de insolvencia.

Acuerdos de refinanciación homologados:

La legislación permite la homologación judicial de los acuerdos con los acreedores financieros cumpliendo ciertos requisitos. La homologación implica que los efectos del acuerdo, al que han de adherirse, al menos, acreedores que representen el 51% de los créditos financieros, se pueden extender a aquellos acreedores financieros que no lo hayan suscrito, sin necesidad de solicitar concurso de acreedores. Se puede llegar a obtener un acuerdo con los acreedores con aplazamientos de hasta 10 años, quitas y otras medidas que facilitarán la viabilidad de la empresa.

Convenio en el marco de concurso de acreedores:

La solicitud del concurso en forma y plazo permite paralizar el pago de las deudas existentes y limitar la responsabilidad personal de los administradores societarios con relación a las deudas de la empresa. Se puede llegar a obtener un acuerdo con los acreedores con aplazamientos de hasta 10 años, quitas y otras medidas que facilitarán la viabilidad de la empresa.

En materia contenciosa

Debe tenerse en cuenta el régimen excepcional respecto a actuaciones jurisdiccionales y plazos de prescripción establecido en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Los plazos y términos corrientes de los asuntos ante los Juzgados han quedado suspendidos. También los plazos de prescripción de derechos y de caducidad de acciones están suspendidos. La suspensión durará lo que dure la vigencia del estado de alarma decretado, que se ha fijado en quince días.