

Referencias Jurídicas CMS

Febrero 2024

Referencias Jurídicas CMS

Febrero 2024

Posts Jurídicos

Seguros, Reaseguros e Innovación

Raquel Sánchez Candela

La reforma de los Planes y Fondos de Pensiones de Empleo, el destello del segundo pilar 4

Corporate / M&A

Victoria Vilar

Las cuentas anuales pueden depositarse aunque el informe de auditoría obligatorio se emita con opinión denegada 7

José Luis Rodríguez

¿Qué ocurre si los administradores no acuden a la Junta General? 9

Real Estate

Jorge Durán y Álvaro González

Implicaciones prácticas del régimen de responsabilidad civil del promotor en la L.OE..... 10

Propiedad Industrial, Intelectual y Negocio Digital

Alba Blanco Martínez y María Peña Blasco

LEGO vuelve a ganar ante el TGUE y mantiene el registro de su diseño comunitario sobre los bloques de ladrillo de juguete 12

Bancario y Financiero

Raquel García Lobato y Ricardo Plasencia

Se aplican obligaciones del Reglamento DORA a diferentes operadores y procesadores de pagos en España..... 14

Procesal

Nacho Fernández Aguado

El advenimiento de la Justicia de 24 horas 15

Concursal

Nacho Fernández Aguado

Dies a quo para exigir responsabilidad a la administración concursal en ejercicio de la acción individual (a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, número 17/2024, de 9 de enero) 17



La reforma de los Planes y Fondos de Pensiones de Empleo, el destello del segundo pilar

Raquel Sánchez Candela
Seguros, Reaseguros e Innovación | Post jurídico

El pasado 20 de julio de 2023 fue publicado en el Boletín Oficial de Estado el Real Decreto 668/2023, de 18 de julio, que modificó el Reglamento de planes y fondos de pensiones al objeto de completar la regulación e impulso de los planes de pensiones de empleo y reforzar así, el segundo pilar de la previsión social en España. Este artículo aborda las principales novedades del último desarrollo reglamentario y repasa algunos de los retos que persisten de cara a impulsar y consolidar el segundo pilar y motivar el ahorro.

En el marco regulatorio de los sistemas de pensiones instrumentados y promovidos en el ámbito empresarial, tras la aprobación de la Ley 12/2022 el año pasado, que modificaba la Ley de planes y fondos de pensiones¹ ("LPYFP"), se aprobó la reforma del Reglamento de planes y fondos de pensiones² ("RPYFP") in extremis, pocos días antes de celebrarse las elecciones generales el pasado mes de julio.

En concreto, la adaptación normativa completaba el régimen legal aplicable al sistema de los planes de pensiones de empleo, en el que, tras la citada modificación de la LPYFP, quedaron enmarcados los nuevos planes de empleo simplificados ("PPES"), los fondos de pensiones de promoción pública ("FPEPP") gestionados por entidades del sector privado.

En primer lugar, la nueva versión del Reglamento

detalla el régimen legal aplicable a los planes de pensiones empleo simplificados, desarrollando varias cuestiones que quedaron pendientes de concretarse en la LPYFP, entre otras:

- El proceso de integración de los PPES en FPEPP.
- Las especificidades aplicables a los promotores y partícipes de estos planes, especialmente, en lo que respecta a colectivos de trabajadores sin planes de empleo en sus empresas o trabajadores autónomos.
- La adhesión a PPES de los nuevos colectivos que podrán ahorrar mediante la adscripción a estos planes simplificados (autónomos o trabajadores por cuenta ajena; PYMES; empresas del sector público o sociedades mercantiles con participación pública; y colegios profesionales, asociaciones y cooperativas.
- El contenido de las especificaciones y el régimen de información a partícipes y beneficiarios.
- Régimen de transformación de PPE u otros instrumentos de previsión social preexistentes en esta tipología simplificada.

Por otro lado, modifica el principio de no discriminación, sometiéndolo a una mayor flexibilización, ya que, además de la disminución del periodo de antigüedad exigible al trabajador para adherirse al plan de pensiones, el cómputo de dicho periodo iniciará a contar desde el momento en el que el trabajador ingrese en la plantilla, independientemente de la modalidad de su contrato laboral. Para el caso de subrogación o ceses entre empleadores, el cómputo aplicará sobre la antigüedad del traba-



Varios sectores se han manifestado públicamente reclamando herramientas legales complementarias que les permitan acceder a los nuevos tipos de planes de pensiones de empleo con las nuevas características y beneficios configurados con la nueva regulación.

jador en la empresa cedente. Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en cuenta que el principio de no discriminación podrá convivir con la existencia de categorías de subplanes dentro de un mismo plan promovido por la empresa, para los que el promotor podrá configurar regímenes de aportaciones y prestaciones distintos para colectivos de empleados que reúnan distintas características.

Otro de los aspectos relevantes desarrollados en el nuevo Reglamento es el régimen de inversiones aplicable a los fondos de pensiones, en tanto que se incorporan mejoras en los procesos de inversión y se permite invertir en instituciones de inversión colectiva, en capital riesgo y emprendimiento. Asimismo, se equiparan los sistemas multilaterales de negociación con los mercados regulados y, por último, se reducen los requisitos en cuanto a las normas de inversión en entidades de grupo de gestoras.

No obstante, si bien la nueva versión del Reglamento pretendía completar las líneas maestras del juego definidas en la ley tras la reforma del año pasado en aras de satisfacer las necesidades y peticiones formuladas por distintas agrupaciones sectoriales, persisten los vacíos legales y elementos que podrían haber sido regulados con más detalle y ofrecer una mayor seguridad jurídica.

A modo de ejemplo, aun cuando una de las principales consecuencias de la reforma del sistema de empleo ha sido la ampliación de su ámbito subjetivo, sigue habiendo colectivos de trabajadores sin convenio sectorial o bien, sometidos a convenios que fueron renovados inmediatamente antes de la entrada en vigor de las reformas y que han queda-

do fuera de la flexibilidad y oportunidades proporcionadas por el nuevo marco jurídico.

En consecuencia, varios sectores se han manifestado públicamente reclamando herramientas legales complementarias que les permitan acceder a los nuevos tipos de planes de pensiones de empleo con las nuevas características y beneficios configurados con la nueva regulación.

Por este motivo, se ha reclamado que aquellos trabajadores cuya empresa o sector no disponga aún de un plan de empleo acorde a la nueva normativa puedan realizar aportaciones a planes de pensiones del sistema individual, de acuerdo con los límites y beneficios fiscales aplicables a los planes del sistema de empleo, y que, posteriormente, una vez se apruebe o renueve el plan de previsión sectorial en virtud de convenio colectivo o disposición legal equivalente, puedan movilizar sus derechos consolidados al plan de empleo.

Otra de las cuestiones que podría haberse acotado o regulado, aprovechando la reforma de la regulación de planes y fondos de pensiones y que, el no hacerlo, pone en riesgo la estabilidad a largo plazo de los fondos de pensiones en España, es la excesiva laxitud con la que se interpretan y aceptan supuestos excepcionales de liquidez.

En concreto, la ventana de liquidez a los 10 años de antigüedad de las aportaciones, que entrará en vigor en 2025 (es decir, a la vuelta de la esquina), choca frontalmente con la naturaleza y el carácter finalista de los planes de pensiones, reduce el potencial de la rentabilidad de las aportaciones y erosionan con las ventajas fiscales que conceden este

La reforma de los Planes y Fondos de Pensiones de Empleo, el destello del segundo pilar

tipo de instrumentos, que es, cuanto menos, el leit motiv de muchos ahorradores para elegir este y no otro producto.

La solidez del mercado financiero y la variedad de productos de ahorro que pueden encontrarse en el mercado bancario y asegurador, tal y como se ha puesto de manifiesto desde distintos ámbitos profesionales y por expertos en la industria, hoy en día permiten que cualquier ciudadano pueda acceder y configurar, para sí o su familia, un instrumento de ahorro que se ajuste a las necesidades u obligaciones a las que se vea sometido en cada momento, que requieran liquidez o mayores ventajas fiscales.

Por este motivo, la flexibilización en la interpretación y la creación de nuevos supuestos excepcionales de liquidez desvirtúa la naturaleza y temporalidad largoplacista para la que fueron creados los planes de pensiones en aras de asegurarle al consumidor unos ingresos estables y robustos cuando acceda a la jubilación o por desgracia, padezca una situación de extrema necesidad. A mayores, la flexibilización de las prestaciones o los supuestos de rescate puede llegar a poner en riesgo el patrimonio de los fondos de pensiones, en contra de lo que, precisamente, era uno de los objetivos principales de esta última reforma: estimular el ahorro a largo plazo y aumentar, por ende, la rentabilidad de los fondos de pensiones.

Por todo lo anterior, aunque se han acometido esfuerzos y acercamientos entre distintos grupos de interés de cara a entablar diálogos de los que se creen herramientas legales que estimulen hábitos de ahorro a largo plazo, podría reconsiderarse la reforma de ciertos aspectos, con el fin de terminar

de configurar un marco legal de los planes y fondos de pensiones más robusto y estable en el tiempo que, por un lado, ofrezca soluciones flexibles para poder ahorrar a largo plazo con base en las fluctuaciones de la coyuntura económica y laboral de cada momento, y que, simultáneamente, proteja la salud financiera y rentabilidad de los fondos de pensiones.

Las cuentas anuales pueden depositarse aunque el informe de auditoría obligatorio se emita con opinión denegada

Victoria Vilar
Corporate / M&A | Post jurídico

La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGSJyFP) confirma que el rechazo del depósito de cuentas anuales de una sociedad obligada a su auditoría procede únicamente cuando no se haya emitido informe de auditoría y no se hayan verificado las cuentas, pero no cuando se haya emitido un informe de auditoría con opinión denegada o desfavorable.

La Resolución de la DGSJyFP de 3 de octubre de 2023 estima el recurso interpuesto por una sociedad anónima que presentó a depósito en el Registro Mercantil sus **cuentas anuales** correspondientes al ejercicio 2021. Las cuentas se acompañaban de un informe de auditoría con opinión denegada en el que el auditor manifestaba no haber podido "(...) obtener evidencia de la auditoría que proporcione una base suficiente y adecuada para expresar una opinión de auditoría (...)". En concreto, la sociedad no había facilitado un inventario de existencias de productos terminados ni una conciliación entre el inventario presentado y el que se tomó como base para la elaboración de las cuentas anuales, ambos solicitados por el auditor.

Presentadas a depósito las **cuentas anuales**, la registradora mercantil resolvió no practicarlos, entendiendo que las cuentas no podían considerarse auditadas porque el auditor había expresado no haber podido manifestar una opinión por causas imputables a la auditada (no haber entregado la información solicitada por el auditor), lo que frustraría el objetivo legal del informe de auditoría de

obtener una opinión técnica, clara y precisa sobre las cuentas anuales.

La sociedad interpuso recurso contra la calificación de la registradora, apoyándose en la doctrina de la DGRN (hoy DGSJyFP) en cuya virtud la denegación del depósito de cuentas debe tener un carácter restrictivo y limitarse a los casos en que exista un incumplimiento radical del deber de colaboración o una imposibilidad de realizar el trabajo de auditoría. Sostiene que no concurrían estas circunstancias en el caso, por cuanto la sociedad únicamente había dejado de proporcionar al auditor cierta información.

La recurrente añadía que la falta de entrega de la documentación solicitada se debió a que, como consecuencia de encontrarse en concurso de acreedores, no quedaba en su plantilla personal capacitado para atender las solicitudes del auditor y que, en situaciones concursales, la DGSJyFP ha admitido cierta relajación en los requisitos para el depósito de cuentas. Se trata de una alegación en la que no entra la DGSJyFP, por haberse puesto de manifiesto al tiempo del recurso y no de la presentación a depósito de las cuentas anuales.

La cuestión sustantiva del recurso gira, por tanto, en torno a la determinación de si el rechazo de la registradora a depositar las cuentas anuales por haber emitido el auditor un informe con opinión denegada es ajustado a Derecho.

En este sentido, la resolución de la DGSJyFP diferencia dos supuestos: aquellos en los que el auditor ha llevado a cabo su tarea de verificación y aquellos en los que no lo ha hecho. Bajo el primer supuesto se encuentran indiscutiblemente los in-



Únicamente se entenderá que el auditor no ha llevado a cabo la verificación de las cuentas, y por tanto, procederá rechazar su depósito, cuando concurren amenazas que puedan comprometer la independencia u objetividad del auditor o una imposibilidad absoluta de realizar su trabajo.

formas de auditoría emitidos con opinión favorable y favorable con salvedades, siendo cuestión más polémica la clasificación de los emitidos con opinión denegada o desfavorable. Con respecto a estos últimos, la DGSJyFP recuerda la evolución de su doctrina, de una posición más estricta (hoy superada) en la que se venía afirmando la improcedencia del depósito de cuentas auditadas con informe de auditoría con opinión denegada o desfavorable a un criterio más flexible, que admite el depósito también en estos casos.

Siguiendo con este criterio más flexible y hoy vigente, únicamente se entenderá que el auditor no ha llevado a cabo la verificación de las cuentas, y por tanto, procederá rechazar su depósito, cuando concurren amenazas que puedan comprometer la independencia u objetividad del auditor o una imposibilidad absoluta de realizar su trabajo. Se entiende que ese será el caso solo cuando la sociedad no haga entrega de las cuentas formuladas o cuando existan otras circunstancias, no técnicas y ajenas al auditor, que le impidan realizar su tarea.

Así, es necesario diferenciar el escenario en el que el auditor no emite un informe por los motivos arriba indicados (supuesto en el que debe presentar un escrito de falta de emisión o de renuncia), del escenario en el que emite un informe con una de las cuatro opiniones legalmente previstas (favorable, con salvedades, denegada o desfavorable), manifestando que no se ha podido obtener evidencia de auditoría sobre determinadas materias. Únicamente en el primer escenario cabrá rechazar el depósito de las cuentas.

Por tanto, como en el supuesto de hecho la falta de entrega de cierta información de la sociedad al auditor no le impidió emitir su informe (aun con opinión denegada), la DGSJyFP resuelve estimar el recurso de la sociedad auditada, revocar la calificación de la registradora y admitir el depósito de las cuentas anuales.

¿Qué ocurre si los administradores no acuden a la Junta General?

José Luis Rodríguez
Corporate / M&A | Post jurídico

La DGSJFP, en su resolución de 15 de noviembre de 2023, confirma que como regla general la ausencia de los administradores en la Junta General de Socios no debe implicar su nulidad, salvo que una ponderación de las circunstancias del caso lo justifique por implicar esa ausencia una privación de los derechos del socio.

La DGSJFP resuelve un recurso contra la calificación del registrador mercantil de Ibiza, que denegaba la inscripción de un **acuerdo de nombramiento de un administrador**, debido a la ausencia de los demás administradores mancomunados en la Junta General.

De la redacción del artículo 180 de la **Ley de Sociedades de Capital** queda fuera de toda duda que los administradores tienen la obligación de acudir a la Junta General. (“Los administradores deberán asistir a las juntas generales”). También está claro, como recuerda la resolución comentada, que dicha obligación no es delegable, tienen que ir los propios administradores en persona. Pero la pregunta es: ¿Qué ocurre si los administradores incumplen esta obligación?

La resolución de la DGSJFP aborda esta cuestión, haciendo referencia a la ya conocida STS de 16 de abril de 2016. En primer lugar, deja sentado que, como regla general, la falta de asistencia de los administradores no debe implicar la nulidad de la junta ni la nulidad del acuerdo. La principal consecuencia del incumplimiento debe ser, por lo tanto, la potencial

responsabilidad de los administradores. Pero, en segundo lugar, abre la puerta a excepciones. Para ver si puede aplicarse una excepción a esta regla general, se debe ponderar en cada caso hasta qué punto la ausencia de los administradores ha sido decisiva para la privación de los derechos del socio, y muy en particular, la privación de su derecho de información.

Así, por ejemplo, la ausencia de los administradores podría resultar decisiva cuando estamos ante acuerdos que conllevan un derecho de información reforzado, e implicar la nulidad del acuerdo adoptado.

En el caso que nos ocupa, la DGSJFP resuelve revocando la calificación del registrador y declarando la validez de los acuerdos adoptados, precisamente porque aplicando este ejercicio de ponderación, determina que la ausencia de los administradores no implicó un perjuicio grave de los derechos del socio —en este caso el acuerdo adoptado no implicaba un derecho de información reforzado a la entrega de documentación, ni los socios invocaron su derecho de información, y además la obligación de repetir la junta hubiera tenido consecuencias gravísimas—.

Debe tenerse en cuenta, además, que la aplicación del “principio de relevancia” —esto es, que los acuerdos no pueden impugnarse por motivos meramente procedimentales— solo refuerza el principio general, ya comentado, de que la validez de los acuerdos debería mantenerse, y que la consecuencia debe ser la responsabilidad de administradores.

Por lo tanto, y como conclusión, aunque está claro que el principio general es que la **ausencia de los administradores** no debe implicar la nulidad de los acuerdos adoptados, se debe tener cuidado si los acuerdos conllevan un derecho de información reforzado, o si de otro modo la ausencia de los administradores puede implicar un perjuicio grave al socio, porque en este caso sí podría derivar en la invalidez del acuerdo.

Implicaciones prácticas del régimen de responsabilidad civil del promotor en la L.O.E.

Jorge Durán y Álvaro González
Real Estate | Post jurídico

Desde que la Ley de Ordenación de la Edificación (en adelante, “la **L.O.E.**”) modificara el régimen de responsabilidad civil promotora, su análisis y evolución no ha cesado. Ha sido necesario adaptarse a una realidad cada vez más compleja e influida por figuras jurídicas procedentes de contextos normativos muy diferentes, reaccionar a las nuevas dinámicas del mercado y coordinar el régimen con otros textos legales aplicables en el ámbito de la construcción. A continuación, se exponen brevemente las consecuencias prácticas más relevantes del régimen de la L.O.E., así como algunas cuestiones actuales que su evolución y aplicación suscita.

Evolución desde el 1.591 del Código Civil.

Originariamente, el artículo 1.591 del Código Civil (en adelante, “el C.C.”) preveía únicamente la responsabilidad civil del contratista y del arquitecto por defectos constructivos de la obra. La evolución de la economía y la profesionalización del sector pronto hicieron ver que la insuficiencia de esta protección. Ello era claro con relación a la nueva figura del promotor; es decir, quien, sin necesariamente participar en la construcción o el diseño, es el auténtico impulsor de la construcción, en general con

finés lucrativos.

La ulterior publicación de la LOE trató de reducir la inseguridad jurídica existente respecto a esta figura y su tipicidad motivada por la falta de una regulación exhaustiva. Para ello, y con el objeto de proteger al máximo y al mayor número posible de compradores, especialmente de vivienda, se optó por: (i) una tipología genérica, identificando como promotor a todo aquel que en una construcción decide, impulsa, programa y financia para sí o para terceros; (ii) eliminar el ánimo de lucro y la profesionalidad como rasgos propios y (iii) convertirle en fiador de todo el proceso constructivo, compartiendo solidariamente y en todo caso la responsabilidad del resto de agentes intervinientes (proyectistas, directores de obra, proveedores, etc.).

Algunas de las consecuencias prácticas son las siguientes:

Figuras análogas del artículo 17.4 de la LOE.

El artículo 17.4 extiende la responsabilidad del promotor a quienes actúen como tal bajo la forma de figuras análogas. Como en cualquier analogía, el principal problema reside en identificar en qué casos se produce esta extensión.

Así ocurre con figuras atípicas en nuestro ordenamiento de uso cada vez más frecuente, como es el caso del Project Manager.

Un estudio de la jurisprudencia permite concluir que la aplicación de este precepto depende del



Los tribunales admiten la posibilidad de acumular las acciones de responsabilidad contractual por defectos constructivos fundamentadas en los artículos 1101 y 1124 del C.C. a las del régimen ex LOE. Una posibilidad atractiva porque amplía su ámbito de protección, circunscrito a sus plazos y a lo que define como defectos constructivos.

caso concreto, según se pueda identificar (i) que se actúa como un agente independiente de acuerdo con el artículo 8 y (ii) que se interviene decisoria-mente en la obra, en virtud de las obligaciones contractuales o por actos propios. Sobre esa base, el Project Manager se ha considerado figura análoga cuando ostenta una autónoma influencia en cuestiones técnicas como la verificación certificaciones de obra. En cambio, se le ha negado dicha condición cuando ha desarrollado funciones puramente administrativas.

Sobre la solidaridad del artículo 17.3 de la LOE

El Tribunal Supremo atribuye al promotor una responsabilidad solidaria. Ello supone que el plazo de prescripción respecto a su responsabilidad será el único que se interrumpa incondicionalmente cuando el resto de los agentes intervinientes sean llamados a un proceso por defectos constructivos.

La solidaridad no impide el derecho de repetición del promotor que respondió frente a los perjudicados contra quienes se haya probado que fueron los responsables del defecto ocasionado.

Aplicación de otros textos legales diferentes a la LOE.

Los tribunales admiten la posibilidad de acumular las acciones de responsabilidad contractual por defectos constructivos fundamentadas en los artículos 1101 y 1124 del C.C. a las del régimen ex LOE. Una posibilidad atractiva porque amplía su ámbito de protección, circunscrito a sus plazos y a lo que

define como defectos constructivos. La aplicación, en todo caso, es problemática respecto a los subadquirentes, pues, a juicio del Tribunal Supremo, la extensión de esta responsabilidad solo es posible si el incumplimiento es esencial. Esta esencialidad deberá considerarse en cada caso.

El corto plazo de ejercicio de las acciones por saneamiento y vicios ocultos previstas en el C.C. (6 meses) lastra su utilidad. No sucede lo mismo con la responsabilidad extracontractual, útil en relación con arrendatarios no propietarios (requisito de la LOE) y carentes de vinculación contractual con el promotor o el propietario.

El Texto refundido de la **Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios** es otra opción adicional que también amplía el ámbito de protección. En cuanto a su aplicación; (i) está restringida a las viviendas (salvo cuando se trata de daños por materiales defectuosos ex artículo 133), (ii) limita cuantitativamente la responsabilidad, (iii) excluye daños morales y (iv) no aplica sólo respecto a propietarios, sino que abarca a otros usuarios del inmueble.

Finalmente, la protección del 1.591 del C.C. sigue en vigor respecto a aquellas construcciones cuya licencia se obtuvo con anterioridad al 6 de mayo del 2000.

LEGO vuelve a ganar ante el TGUE y mantiene el registro de su diseño comunitario sobre los bloques de ladrillo de juguete

Alba Blanco Martínez y María Peña Blasco
Propiedad Industrial, Intelectual y Negocio Digital | Post jurídico

La Sala Tercera del Tribunal General de la Unión Europea confirma, por medio de su sentencia de 24 de enero de 2024 (Caso T-537/22), la validez del emblemático diseño comunitario de LEGO, sobre los bloques de ladrillo de juguete.

1. Antecedentes

En diciembre de 2016, la compañía alemana Delta Sport Handelskontor GmbH ("DELTA") solicitó la nulidad del diseño comunitario número 001664368-006 de LEGO (el "Diseño") ante la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea ("EUIPO"). En síntesis, DELTA fundamentaba su declaración de nulidad en la aplicación del artículo 8.1 del Reglamento (CE) N° 6/2002 del Consejo, de 12 de diciembre de 2001, sobre los dibujos y modelos comunitarios ("RDC"), al considerar que las características de apariencia de los bloques de ladrillo estaban dictadas exclusivamente por su función técnica.

En contra de lo dictado en primera instancia, la Sala de Recurso de la EUIPO acogió el argumento de DELTA, y declaró la nulidad del Diseño por aplicación del artículo 8.1 RDC. No obstante, el TGUE anuló dicha decisión mediante su sentencia de 24 de marzo de 2021 (Caso 515/19), al concluir que la Sala de Recurso (i) no había identificado todas las características de apariencia del Diseño, no pudiendo aplicar el artículo 8.1 RDC y (ii) en todo caso, no había analizado si el Diseño cumplía con

la excepción prevista por el artículo 8.3 RDC, sobre la protección de los sistemas modulares.

El asunto fue remitido de nuevo a la Sala de Recurso, la cual apreció la validez del Diseño al aplicar la excepción del artículo 8.3 RDC, aun cuando todas las características de apariencia de los bloques de ladrillo estuvieran dictadas exclusivamente por su función técnica (la "Decisión Impugnada"). DELTA interpuso recurso ante al Tribunal General de la Unión Europea ("TGUE") frente a la Decisión Impugnada, alegando la infracción de los artículos 8.2, 8.3 y 63.1 RDC. Este recurso, como anunciábamos, fue desestimado por el TGUE en su reciente sentencia de 24 de enero de 2024, por las siguientes razones:

2. Primer motivo: Infracción del artículo 8.2 RDC

DELTA argumenta que la Decisión Impugnada infringe el artículo 8.2 del RDC, por apreciar que una de las características de apariencia del Diseño (en particular, la "superficie lisa" de los bloques de ladrillo) no cumple con los requisitos de dicho precepto.

El TGUE desestima este motivo. En primer lugar, el Tribunal recuerda que, para que un diseño sea declarado nulo conforme al artículo 8 RDC, todas sus características de apariencia deben declararse excluidas de protección. Por ello, si al menos una de estas características goza de protección, el diseño seguirá siendo válido. Seguidamente, el TGUE establece que, aun apreciándose que la característica



En particular, el TGUE concluyó que exigir al titular de un diseño registrado el cumplimiento de los requisitos de novedad y carácter singular, supondría requerirle una prueba negativa, diabólica e imposible, debiendo acreditar la ausencia de divulgación anterior.

de la "superficie lisa" no cumple con los requisitos del artículo 8.2 RDC, la excepción del artículo 8.3 RDC solo afectaría a esa característica específica. Por ello, gozando el resto de las características de apariencia del Diseño de protección, no procede la declaración de nulidad de este.

3. Segundo motivo: Infracción del artículo 8.3 RDC

En segundo lugar, DELTA argumenta que la Sala de Recurso apreció erróneamente que la carga de probar los requisitos de novedad y carácter singular exigidos por el artículo 8.3 RDC, recaía sobre DELTA. Sostenía, no obstante, que tal obligación debía recaer sobre LEGO.

El TGUE también desestima este motivo. En particular, el TGUE concluyó que exigir al titular de un diseño registrado el cumplimiento de los requisitos de novedad y carácter singular, supondría requerirle una prueba negativa, diabólica e imposible, debiendo acreditar la ausencia de divulgación anterior. Por ende, el TGUE mantiene que la carga de probar la falta de dichos requisitos recaía correctamente sobre DELTA.


4. Tercer motivo: Infracción del artículo 63.1 RDC

Por último, DELTA defiende que la Sala de Recurso no tuvo en consideración ciertos hechos notorios y pruebas presentadas por la recurrente, tendentes a demostrar la existencia de un diseño anterior y las cuales venían a fundamentar la nulidad del Diseño

de LEGO.

El TGUE desestimó este motivo. En línea con lo concluido en el motivo segundo, el TGUE declaró que, para determinar si un diseño carece de novedad o carácter singular, DELTA tuvo que (i) identificar el diseño anterior específico que cuestionaba la protección del Diseño de LEGO y (ii) probar que dicho diseño estaba accesible al público al momento en que el Diseño de LEGO se solicitó. Asimismo, y en consecuencia, el TGUE recordó que la divulgación de un diseño anterior no constituye un hecho "apreciable de oficio" conforme al artículo 63.1 RDC.

En virtud de todo lo anterior, el TGUE concluyó que la Decisión Impugnada era conforme a derecho, zanjando la (eterna) disputa entre LEGO y DELTA, y declarando la validez de los bloques de ladrillo de juguetes de LEGO como diseño comunitario.



Se aplican obligaciones del Reglamento DORA a diferentes operadores y procesadores de pagos en España

Raquel García Lobato y Ricardo Plasencia
Bancario y Financiero | Post jurídico

A través del Real Decreto-ley 8/2023, se aplican determinadas obligaciones del Reglamento DORA a operadores de sistemas de pago, operadores de esquemas de pago, operadores de acuerdos de pago electrónico, procesadores de pagos y otros proveedores de servicios tecnológicos o técnicos.

El pasado 28 de diciembre de 2023, se publicó en el BOE el Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se adoptan medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, así como para paliar los efectos de la sequía (en adelante, el "Real Decreto-ley"). En dicho Real Decreto-ley, entre otras medidas, se incluyen determinadas obligaciones en materia de resiliencia digital operativa a los operadores de sistemas de pago, los operadores de esquemas de pago, los operadores de acuerdos de pago electrónico, los procesadores de pagos y otros proveedores de servicios tecnológicos o técnicos que presten servicios en España. Dichas medidas se han adoptado en respuesta a los incidentes recientes ocurridos con Redsys, el principal procesador de pagos español.

En concreto, las medidas contenidas en el Real Decreto-ley se basan en el Reglamento (UE) 2022/2554 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2022 sobre la resiliencia operativa digital del sector financiero (en adelante, "**Reglamento DORA**") que, en su considerando 104, indica que los Estados miembros "podrán inspirarse en los requisitos de resiliencia operativa digital establecidos en el presente Reglamento al aplicar normas a los operadores de sistemas de pago y a las entidades de procesamiento en sus propias jurisdicciones". De hecho, los nuevos

requisitos que el Real Decreto-ley les impone a estas entidades en su artículo 4 son aquellos contenidos en el Capítulo II del **Reglamento DORA**, que contempla obligaciones en conexión con la gestión del riesgo relacionado con las tecnologías de la información y la comunicación ("TIC").

Entre otros, estos requisitos implican medidas de gobernanza y organización interna, como la responsabilidad directa del órgano de dirección de la gestión de riesgo de las TIC, o medidas de gestión de riesgos, como la implementación de un marco específico de gestión de riesgo relacionado con las TIC sólido, completo y bien documentado, como parte del sistema global de gestión de riesgos, asegurando un alto nivel de resiliencia operativa digital.

Por último, el Real Decreto-ley nombra al Banco de España como autoridad competente para la supervisión de dichas obligaciones, que serán exigibles a las entidades y, por lo tanto, sancionables, a partir del 17 de enero de 2025, fecha en la que el **Reglamento DORA** será también exigible a las restantes entidades del sector financiero.

El advenimiento de la Justicia de 24 horas

Nacho Fernández Aguado
Procesal | Post jurídico

La Justicia digitalizada se erige en una necesidad de las sociedades más avanzadas para facilitar la intervención telemática de los ciudadanos en las actuaciones judiciales. La necesidad de una Justicia ágil para el ciudadano hace que el procedimiento testigo pueda resolver de forma eficaz cuestiones que ahora exigen la tramitación de decenas de demandas.

El Pleno del Congreso de los Diputados celebrado el 10 de enero de 2024 ha debatido y convalidado, por un voto, el Real Decreto-ley 6/2023, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del **Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia** en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo, que ahora se tramitará como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia.

Bajo la premisa de la importancia de lograr una decisión judicial en plazo, la Justicia digitalizada se erige en una necesidad de las sociedades más avanzadas para facilitar la intervención telemática de los ciudadanos en las actuaciones judiciales.

Una Justicia digitalizada

La nueva normativa prevé un acceso digital a la Administración de Justicia, con la incorporación de un sistema de acceso único y personalizado que denomina la Carpeta Justicia, a través del cual cada persona podrá acceder a sus asuntos, consultar los expedientes en los que sea parte y pedir cita previa para ser atendida.

Así mismo, se potencia el Expediente Judicial Electrónico

entendido este como el conjunto sistematizado de datos, documentación, trámites, actuaciones electrónicas y grabaciones audiovisuales de cada procedimiento judicial.

De otra parte, y frente al fuerte arraigo de la actuación presencial en las sedes judiciales, se pone el foco en que la atención al público, así como a los y las profesionales se lleve a cabo en la medida de lo posible por presencia telemática o videoconferencia. Otro tanto cabe decir respecto de las actuaciones judiciales y procesales.

A tal fin, se recoge una estricta exigencia de identificación electrónica, a salvo de aquellos eventuales intervinientes respecto de los cuales su identidad deba quedar debidamente preservada.

Para ello se prevén también los puntos de acceso seguros, así como los lugares seguros, respecto de los que se determinan los requisitos que deberán reunir como mínimo, tendentes a posibilitar la transmisión segura de las comunicaciones, la protección de la información, la identificación de los intervinientes, asegurar las garantías del derecho de defensa y disponer de medios que permitan la digitalización de documentos para su visualización por videoconferencia.

Procedimiento testigo

Junto con la nueva regulación tendente a la digitalización judicial, la normativa incorpora un amplio número de reformas legales dirigidas a introducir mecanismos eficientes que resultan necesarios para responder al incremento de la litigiosidad y recuperar un ritmo normal de actividad judicial, que vaya acorde con la recuperación económica, a través de las oportunas modificaciones de las leyes procesales en los distintos órdenes jurisdiccionales.

De entre todas ellas, destacamos en particular, en el proceso



De esta forma, cuando se trate de demandas en que se ejerciten acciones individuales relativas a condiciones generales de contratación, se prevé que el letrado de la Administración de Justicia con carácter previo a su admisión, dé cuenta al tribunal cuando estime que la nueva demanda incluye pretensiones que están siendo objeto de procedimientos anteriores interpuestos por otros litigantes, que no es preciso realizar un control de transparencia de la cláusula ni valorar la existencia de vicios en el consentimiento del contratante y que las condiciones generales de contratación cuestionadas tienen identidad sustancial.

civil, la figura del procedimiento testigo. La necesidad de una Justicia ágil para el ciudadano hace que el procedimiento testigo pueda resolver de forma eficaz cuestiones que ahora exigen la tramitación de decenas de demandas.

De esta forma, cuando se trate de demandas en que se ejerciten acciones individuales relativas a condiciones generales de contratación, se prevé que el letrado de la Administración de Justicia con carácter previo a su admisión, dé cuenta al tribunal cuando estime que la nueva demanda incluye pretensiones que están siendo objeto de procedimientos anteriores interpuestos por otros litigantes, que no es preciso realizar un control de transparencia de la cláusula ni valorar la existencia de vicios en el consentimiento del contratante y que las condiciones generales de contratación cuestionadas tienen identidad sustancial.

Se prevé que el sometimiento a este régimen especial sea solicitado tanto por la parte actora como por la parte demandada.

En el supuesto de que el tribunal así lo estimase, resolverá mediante auto la suspensión de su tramitación hasta que se dicte sentencia firme en ese previo procedimiento testigo, a cuya tramitación se le atribuye el carácter de preferente.

Adquirida su firmeza, y en función de si han quedado resueltas, o no, todas las cuestiones planteadas en los subsiguientes procedimientos, cabe al demandante desistir de sus pretensiones, solicitar la continuación para que se resuelvan las cuestiones que, a su juicio, deben ser resueltas o bien solicitar la extensión de los efectos de la sentencia del procedimiento testigo, lo que se complementa con la también nueva regulación de la acción ejecutiva de consumidores y usuarios fundada en sentencias de condena sin determinación individual de los beneficiados.

Todo este elenco de medidas debería de permitir tener una Justicia de 24 horas, como informalmente en sede política se la ha venido a denominar. Habrá que estar expectantes de si la efectiva puesta en marcha de todos estos mecanismos técnicos se produce en tiempo y forma, para que realmente todas estas mejoras normativas hagan de la Administración de Justicia un modelo de eficiencia como servicio público que es en beneficio de los particulares y las empresas.

Dies a quo para exigir responsabilidad a la administración concursal en ejercicio de la acción individual (a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, número 17/2024, de 9 de enero)

Nacho Fernández Aguado
Concursal | Post jurídico

Los administradores concursales y sus auxiliares delegados son responsables, de una parte, por los actos y omisiones que, siendo contrarios a la ley o llevados a cabo incumpliendo los deberes que les son propios, causen daños y perjuicios a la masa activa.

Se trata de una acción colectiva, que protege al concursado y a los **acreedores**, y que persigue la diligente conservación de la masa activa, de forma que el destino de la indemnización es la masa activa.

Junto a ella, la normativa concursal contempla la acción individual, entendida como aquella que protege al concursado, a los acreedores o a terceros frente a los actos y omisiones de los administradores concursales y sus auxiliares delegados que lesionen directamente sus intereses. El daño debe ser directo a los intereses económico patrimoniales de ese tercero que ejerce la acción.

En la regulación actual, y con una posible extralimitación ultra vires del refundidor, el plazo de prescripción de ambas acciones es el de los cuatro años, contados desde que el actor hubiera tenido conocimiento del daño o perjuicio por el que reclama y, en todo caso, desde que los administradores concursales o auxiliares delegados hubieran cesado en su cargo.

La sentencia a la que nos referimos trata precisamente de delimitar cuál es el momento en el que se puede considerar que se ha tenido conocimiento de ese daño o perjuicio.

El caso se refiere a un supuesto en el que un acreedor, declarado el concurso de acreedores, siguió manteniendo el suministro de combustible a la concursada generándose

un crédito contra la masa por una cuantía superior a la de los seiscientos mil euros, de principal, que con intereses y gastos extraordinarios ascendía a algo más de un millón de euros, que no se llegó a atender, concluyendo el concurso por concurrir un supuesto de insuficiencia de masa activa con la que atender a los créditos contra la masa.

El actor acusó a los **administradores concursales** de haber alterado el criterio del vencimiento a la hora de proceder con los pagos de los créditos contra la masa, lo que impidió que su crédito fuera satisfecho.

Si bien cuando ocurrieron los hechos el plazo de prescripción de la acción individual era el de un año, el debate se centró en si el conocimiento del actor lo fue con motivo de la presentación del plan de liquidación en el que los administradores concursales anticipaban que el cambio de normativa, al momento en el que tuvieron lugar los hechos, respecto de determinados créditos anticipaba una probabilidad de que no se pudieran cubrir la totalidad de los créditos contra la masa, o si, por el contrario, debía de tomarse como referente un informe trimestral presentado por el administrador concursal en funciones de liquidador tres años después del plan de liquidación, en el que se evidenciaba sin margen de duda que el actor no llegaría a cobrar cantidad alguna.

El Juzgado de lo Mercantil estimó parcialmente la demanda, mientras que la Audiencia Provincial estimando el recurso de apelación, resolvió desestimar íntegramente la demanda al considerar que la acción había prescrito, puesto que el plazo de prescripción debía comenzar a computarse a partir del momento en el que el daño fuera determinable, lo que a su juicio consideró que había tenido lugar desde que se anticipó que había una probabilidad de imposibilidad de pago de la totalidad de los créditos contra la masa.

El Tribunal Supremo razona en su sentencia que el criterio



El Tribunal Supremo razona en su sentencia que el criterio interpretativo adecuado exige que, para que comience a correr la prescripción en contra del actor, la parte que propone el ejercicio de la acción disponga de los elementos fácticos y jurídicos idóneos para fundar una situación de aptitud plena para litigar.

interpretativo adecuado exige que, para que comience a correr la prescripción en contra del actor, la parte que propone el ejercicio de la acción disponga de los elementos fácticos y jurídicos idóneos para fundar una situación de aptitud plena para litigar. Hasta que el perjudicado no tenga un conocimiento preciso de los perjuicios sufridos no debe comenzar el cómputo del plazo de prescripción, en atención al principio de indemnidad.

Por consiguiente, aunque el perjuicio padecido por el actor lo es como consecuencia de la conducta antijurídica imputada a los administradores concursales debido a una alteración injustificada del orden legal de pago de los créditos contra la masa, lo que conllevó la frustración del cobro de su crédito contra la masa derivado, como hemos anticipado, del suministro de combustible a la concursada durante los meses inmediatamente siguientes a la declaración judicial del concurso de acreedores, el acreedor no estuvo en condiciones de ejercitar su acción hasta que no tuvo certeza de que su crédito quedaría impagado y en qué medida, de lo que no pudo tener claridad hasta la finalización de las operaciones de liquidación de los activos y la constatación de que no había expectativa de reintegración de activos a la masa activa que pudieran ser empleados para pagarle.

La presente publicación no constituye asesoramiento jurídico de sus autores. Para más información:

cms-asl@cms-asl.com | [cms.law](https://www.cms.law)



Twitter



LinkedIn



cms.law

CMS Law-Now™

Your free online legal information service.

A subscription service for legal articles on a variety of topics delivered by email.
[cms-lawnow.com](https://www.cms-lawnow.com)

La información contenida en esta publicación es de carácter general y orientativo y no pretende constituir un asesoramiento jurídico o profesional. Ha sido elaborada en colaboración con abogados locales.

La AEIE CMS Legal Services (AEIE CMS) es una Agrupación Europea de Interés Económico que coordina una organización de despachos de abogados independientes. La AEIE CMS no presta servicios a los clientes. Dichos servicios son prestados exclusivamente por los despachos miembros de la AEIE CMS en sus respectivas jurisdicciones. La AEIE CMS y cada uno de sus despachos miembros son entidades separadas y legalmente distintas, y ninguna de ellas tiene autoridad para comprometer a ninguna otra. La AEIE CMS y cada una de las empresas miembro son responsables únicamente de sus propios actos u omisiones y no de los de la otra. La marca "CMS" y el término "despacho" se utilizan para referirse a algunos o a todos los despachos miembro o a sus oficinas; los detalles se pueden consultar en el apartado "información legal" del pie de página de [cms.law](https://www.cms.law).

Oficinas CMS:

Aberdeen, Abu Dhabi, Ámsterdam, Amberes, Argel, Barcelona, Belgrado, Bergen, Berlín, Bogotá, Bratislava, Brisbane, Bristol, Bruselas, Bucarest, Budapest, Casablanca, Ciudad de México, Colonia, Cúcuta, Dubai, Dusseldorf, Edimburgo, Estambul, Estrasburgo, Frankfurt, Funchal, Ginebra, Glasgow, Hamburgo, Hong Kong, Johannesburgo, Kiev, Leipzig, Lima, Lisboa, Liubliana, Liverpool, Londres, Luanda, Luxemburgo, Lyon, Madrid, Manchester, Maputo, Mascate, Milán, Mombasa, Mónaco, Múnich, Nairobi, Oslo, París, Pekín, Podgorica, Poznan, Praga, Reading, Río de Janeiro, Roma, Santiago de Chile, Sarajevo, Shanghai, Sheffield, Singapur, Skopje, Sofía, Stavanger, Stuttgart, Tel Aviv, Tirana, Utrecht, Varsovia, Viena, Zagreb y Zúrich.

[cms.law](https://www.cms.law)

CMS Albiñana & Suárez de Lezo

