

Legal Status

Junio 2021

1. Laboral
2. Media
3. Energía

Teletrabajo internacional: reflexión sobre las posibles consecuencias derivadas del trabajo a distancia prestado en España



JUAN CARLOS LOMBARDÍA

Socio

jclombardia@bartolomebriones.com

En el último año han sido muchos los cambios que las Empresas han tenido que realizar con la finalidad de adaptar los sistemas de trabajo a las necesidades provocadas con motivo de la situación derivada del Covid-19. No obstante, aun cuando mucho de estos cambios, se han tenido que realizar de una manera precipitada, han sido muchas las situaciones que se han originado y, que requieren de un análisis de las principales consecuencias que se pueden derivar.

En este contexto, nos encontramos con una regulación relativamente reciente del trabajo a distancia, operada a través del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. No es objetivo de este artículo analizar los puntos abiertos que dicha regulación supone para muchas empresas y, es más, tampoco dicha regulación nos ofrece una respuesta a la

compleja situación laboral-contractual y fiscal que puede derivarse de lo que llamamos como teletrabajo internacional. Así pues, a través de este artículo, queremos llamar la atención sobre aquellas situaciones de empleados de empresas extranjeras que se encuentran prestando servicios a distancia en España de una manera permanente o incluso situaciones donde puede combinarse la prestación de servicios a distancia en España, con presencia física durante un determinado número de días en otro país. En la mayor parte de casos, hablamos de países relativamente cercanos a España, como Reino Unido, Italia o Francia.

Estas situaciones pueden generar determinados puntos de conflicto, entre los cuales podemos resaltar los siguientes:

- El principal y más relevante, sería determinar cuál es la ley aplicable al contrato de trabajo. Es más, en la mayoría de los casos existe un contrato de trabajo con una ley aplicable diferente a la española, cuando en realidad el empleado se encuentra prestando servicios efectivos en España. Es claro, que esto puede originar y provocar conflictos sobre todo en el momento en que se tenga que producir la terminación del contrato de trabajo, y obviamente, la regulación indemnizatoria en España resulte más favorable al empleado en cuestión. De conformidad con la normativa actual, tras la Reforma Laboral, la indemnización de despido improcedente es de 33 días de salario por año de trabajo con un máximo de 24 mensualidades.

- El segundo y no menos importante, es el relativo a la residencia fiscal y tributación del empleado en cuestión. Es evidente, que este es un tema muy sensible que requerirá analizar los criterios definidos en España para valorar si tras el chequeo de los puntos de conexión (tales como, permanencia durante más de 183, centro de intereses vitales, intereses económicos y familiares) puede considerarse como residente fiscal en España. Este punto tendrá impacto tanto para la Empresa como para el empleado, a efectos de las retenciones fiscales a practicar en la nómina y, respecto al empleado, para la declaración de su renta. Cuestión que no es baladí, por todas las implicaciones que esto puede suponer.
- El tercero, y que también tiene especial importancia, está relacionado con las cotizaciones a la seguridad social. Del mismo modo que el anterior, un defecto en el lugar de cotización puede implicar responsabilidades empresariales en cuanto a cuotas de cotización y eventuales responsabilidades empresariales en materia de prestaciones.

Tanto en las cuestiones fiscales como de seguridad social, deberá analizarse la existencia de Convenios Bilaterales que ofrezcan los criterios que deben tenerse en cuenta para determinar el lugar de residencia fiscal y de cotización a la seguridad social.

Asimismo, no debemos dejar de tener en cuenta, las posibles autorizaciones de residencia y trabajo que pueden requerirse

en España, en el supuesto de empleados que no sean del marco de la Unión Europea, y aun en este supuesto, se requeriría la obtención de un Número de Identificación de Extranjero para períodos superiores a 90 días.

Y finalmente, en el contexto de un trabajo a distancia, resulta necesario realizar el correspondiente asesoramiento y evaluación en materia de riesgos laborales.

Así pues, como puede verse no son pocos los puntos que surgen con motivo del teletrabajo internacional. Dado que la Ley no da una respuesta específica y unívoca a esta situación, lo cierto es que cada caso concreto, requerirá de un análisis individualizado a fin de adoptar la solución y modelo legal más adecuado y que permita controlar y/o eliminar los riesgos legales que pueden derivarse de este tipo de trabajo. Modelo de trabajo que con las nuevas tecnologías y el entorno actual ha venido para quedarse.

Junio 2021

Los tokens no fungibles y derechos de autor



DANAE BALCELLS

Asociada

dbalcells@bartolomebriones.com

Los tokens no fungibles (*non-fungible tokens* o "NFT", por sus siglas en inglés) han generado gran expectación, no sólo por las recientes subastas millonarias, sino también por lo que pueden suponer en el ámbito de los derechos de autor.

Sin embargo, antes de analizar las implicaciones de los NFT para los autores de obras de arte, debemos diferenciar el NFT de la obra que representa.

¿Qué son los tokens no fungibles?

Los NFT son activos digitales que crean y usan tecnologías basadas en blockchain. Son tokens criptográficos, es decir, código de software que constituyen una representación digital de algo que se registra en una base de datos (en inglés, "*Distributed Ledger Technology*"), gestionada por varios participantes y que no está centralizada. Un sistema consensuado valida que cada entrada en la base de datos concuerda con los datos anteriores, por lo que ofrece una trazabilidad imposible de falsificar.

Los NFT son indivisibles y representan bienes físicos o digitales únicos, de manera que no son intercambiables entre sí.

En definitiva, un NFT es un metadato escrito en un blockchain, que representa un objeto físico o digital y cualquier detalle del mismo, incluido dónde se encuentra localizado. Sin embargo, debe subrayarse que un NFT no es el objeto físico o digital, sino un enlace al mismo.

La gestión de derechos de autor con tecnología blockchain

Desde el 2018, han surgido varias iniciativas de uso de blockchain para otorgar licencias sobre obras protegidas por derechos de autor. Su ventaja principal es que el blockchain ofrece un registro casi inmutable de propiedad. Por ello, entidades de gestión se han interesado en soluciones que usan blockchain para gestionar licencias de uso.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual está estudiando la creación de una plataforma para registrar derechos de propiedad intelectual no registrados, como los derechos de autor, que no precisan de registro para existir y, por tanto, evitar que los usen terceros.

NFTs: no es oro todo lo que reluce

Se han creado NFTs de obras de Banny o de una imagen del primer tuit de la historia. Sin embargo, debe recordarse que un NFT no se considera una obra, sino *representaciones* de esta. En primer lugar, el vendedor de un NFT puede no ser el propietario de los derechos de la obra que representa. En segundo lugar,

el comprador de un NFT no adquiere la propiedad de los derechos de autor sobre la obra, sino solamente el metadato que indica dónde está un objeto digital, a menos que de otro modo lo estipulen contractualmente, es decir, que de forma paralela a la venta del NFT se vendan los derechos de autor sobre la obra en cuestión.

En consecuencia, la aplicación del derecho de agotamiento también se pone en duda en relación con un NFT. El artículo 4.2 de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, dispone:

"2. El derecho de distribución respecto del original o de copias de las obras no se agotará en la Comunidad en tanto no sea realizada en ella la primera venta u otro tipo de cesión de la propiedad del objeto por el titular del derecho o con su consentimiento."

Ello significa que una vez se comercializa una obra dentro de la Unión Europea, su titular no puede impedir que terceros vendan el original o copias que ya se han distribuido.

Sin embargo, la misma Directiva establece que los actos de comunicación al público no son susceptibles de agotarse. Según ha determinado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el derecho de distribución se agota cuando se trata de obras en soportes tangibles, como DVDs o CDs. En cambio, el derecho de comunicación

al público, no sujeto al agotamiento, se aplica a la distribución de contenido por internet, por ejemplo, a los e-books. Por esta razón los e-books no se pueden revender, una vez introducidos en la Unión Europea, sin el consentimiento del titular. En esta línea, dado que la venta de un NFT no se realiza en un soporte tangible, no parece sostenible argumentar que el derecho de comunicación al público se agota tras la primera puesta a disposición dentro del territorio europeo.

“En primer lugar, el vendedor de un NFT puede no ser el propietario de los derechos de la obra que representa. En segundo lugar, el comprador de un NFT no adquiere la propiedad de los derechos de autor sobre la obra, sino solamente el metadato que indica dónde está un objeto digital.”

Por otro lado, Directiva 2001/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2001, relativa al derecho de participación en beneficio del autor de una obra de arte original, otorgan al autor un derecho *“inalienable e irrenunciable, incluso por adelantado, a percibir un porcentaje sobre el precio de venta obtenido en cualquier reventa de que sea objeto la obra tras la primera cesión realizada por el autor”*.

No obstante, el derecho de participación sólo se puede ejercer respecto de “obras de arte original”. Por ello se entienden obras de arte gráficas o plásticas, es decir, cuadros, pinturas, estampados, o esculturas, entre otros. En consecuencia, un NFT, que, recordemos, es un conjunto de datos, no cumple con este requisito y no queda sujeto al derecho de participación.

Por todo ello la adquisición de un NFT debe llevarse a cabo con prudencia, puesto que, por ejemplo, la compra de un NFT no faculta al propietario del NFT a prohibir a terceros el uso de la obra representada. Además, el propietario del NFT tampoco puede explotar comercialmente o hacer publicidad de la obra que éste representa. Ello se debe a que el NFT no es la obra protegida por derechos de autor, sino sólo un metadato que la representa.

Junio 2021

Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética

ÁREA DE ENERGÍA

info@bartolomebriones.com

El 21 de mayo de 2021, el BOE ha publicado la *Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética* (en adelante, la "Ley 7/2021"), que tiene por objeto asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales de España en la lucha contra el cambio climático.

El texto recoge los objetivos mínimos nacionales de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, energías renovables y eficiencia energética de la economía española para el año 2030, que son los siguientes: (i) reducir las emisiones del conjunto de la economía española en, al menos, un 23% respecto a las de 1990; (ii) alcanzar una penetración de energías de origen renovable en el consumo de energía final de, al menos, un 42% (frente al cerca del 20% actual); y (iii) alcanzar un sistema eléctrico con, al menos, un 74% de generación a partir de energías de origen renovable (frente al 40% de este momento). Con todos estos cambios, la norma contempla que la neutralidad climática se

debería alcanzar a más tardar en el año 2050, en línea con los objetivos del Acuerdo de París.

Otras medidas que aborda la Ley 7/2021 están relacionadas con la transición ecológica y los combustibles. El texto prohíbe de forma expresa las nuevas explotaciones y proyectos de extracción de hidrocarburos en todo el territorio nacional, además de la técnica de la fractura hidráulica y la minería radioactiva. Por otro lado, se establece que la aplicación de nuevos beneficios fiscales a productos energéticos de origen fósil deberá estar debidamente justificada por motivos de interés social, económico o atendiendo a la inexistencia de alternativas tecnológicas.

En materia de movilidad sin emisiones, la nueva ley establece que se adoptarán medidas para alcanzar en 2050 un parque de turismos y vehículos comerciales ligeros sin emisiones directas de CO₂. Para ello, se prevé la adopción de las medidas necesarias, de acuerdo con la normativa europea, para que los turismos y vehículos comerciales ligeros nuevos reduzcan paulatinamente sus emisiones.

Asimismo, se incluyen varios apartados referidos a la adaptación al cambio climático. En este sentido, el texto dispone que el Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático (PNACC) es el instrumento de planificación para promover la acción coordinada frente a los efectos del cambio climático, en el que se deben incluir objetivos estratégicos y la definición de un sistema de indicadores de impactos y adaptación al

cambio climático, así como la elaboración de informes de riesgo.

La Ley 7/2021 también regula el cese de la producción de carbón nacional. Así, el texto dispone que el otorgamiento de autorizaciones de explotación, permisos, concesiones, prórrogas o cesiones de los recursos de carbón de las unidades de producción inscritas en el Plan de Cierre del Reino de España para la Minería del Carbón no Competitiva en el marco de la Decisión 2010/787/UE, quedará supeditado a la devolución de las ayudas concedidas al amparo de dicha norma y correspondientes a todo el período cubierto por el plan de cierre, lo que será aplicable a las solicitudes de autorizaciones de explotación, permisos o concesiones reguladas por la legislación minera, así como a prórrogas o cesiones en tramitación en el momento de entrada en vigor de la nueva ley.

Otro aspecto que regula el texto es la gobernanza del cambio climático y transición energética en España. Así, contempla la creación del Comité de Expertos de Cambio Climático y Transición Energética como órgano responsable de evaluar y hacer recomendaciones sobre las políticas y medidas de energía y cambio climático, incluidas las normativas. Por otro lado, también impone la obligación de las Comunidades Autónomas de informar en la Comisión de Coordinación de Políticas de Cambio Climático de los planes de energía y clima a partir del 31 de diciembre de 2021.

Por último, la Ley 7/2021 dispone que, en el plazo de seis meses desde su aprobación como ley, el Gobierno constituirá un grupo de expertos para evaluar una reforma fiscal que valorará también la fiscalidad verde.

Esta nueva normativa entró en vigor el 22 de mayo de 2021. No obstante, para los contratos de concesión en ejecución a la entrada en vigor de dicha ley, el apartado 11 del artículo 15 no entrará en vigor hasta el momento en que lo haga la disposición reglamentaria que determine las obligaciones en materia de instalación de puntos de recarga eléctrica a efectos de garantizar unas condiciones suficientes de suministro al tráfico de vehículos eléctricos que circulen por las citadas vías.

Junio 2021

Legal State

www.bartolomebriones.com

*Estos artículos no constituyen asesoramiento legal.