

## CONSEJO DE REDACCIÓN

SECRETARIO-CONSEJERO:

*Juan José Jurado Jurado*

DIRECTOR:

*Juan María Díaz Fraile,*

*Director del Servicio de Estudios del Colegio de Registradores*

SECRETARIO HONORARIO:

*† Francisco Corral Dueñas*

CONSEJEROS:

*Basilio Aguirre Fernández, Registrador de la Propiedad y Mercantil*  
*Ana del Valle Hernández, Registradora de la Propiedad y Mercantil*  
*Jose Ángel García-Valdecasas Butrón, Registrador de la Propiedad y Mercantil*  
*Luis Delgado Juega, Registrador de la Propiedad y Mercantil*  
*Enrique Américo Alonso, Registrador de la Propiedad y Mercantil*

*Juan Carlos Casas Rojo, Registrador de la Propiedad y Mercantil*  
*José Luis Valle Muñoz, Registrador de la Propiedad y Mercantil*  
*Iván Heredia Cervantes, Prof. Titular Derecho Internacional Privado, UAM*  
*Juan Pablo Murga Fernández, Prof. Doctor Derecho Civil, Universidad Sevilla*

ISSN 2341-3417 Depósito legal: M. 6.385-1966

AÑO LI • Núm. 31 (3.ª Época) • JULIO DE 2016

*NOTA: A las distintas Secciones del Boletín se accede desde el SUMARIO pinchando directamente sobre cualquiera de ellas y desde el ÍNDICE se entra a los distintos apartados pinchando el seleccionado, salvo que este incluya en rojo un enlace web, al que se accede pulsando directamente sobre el mismo.*

## SUMARIO

**NOTICIAS DE INTERÉS.**

**ESTUDIOS Y COLABORACIONES.**

**CASOS PRÁCTICOS:**

**POR EL SEMINARIO DE DERECHO REGISTRAL DEL DECANATO DE MADRID.**

**POR EL SEMINARIO DE DERECHO REGISTRAL DEL DECANATO DE CATALUÑA.**

**NORMAS:**

**B.O.E.**

**CC.AA.**

**RESOLUCIONES DE LA D.G.R.N.**

**PROPIEDAD (Por Basilio Aguirre Fernández).**

**MERCANTIL (Por Ana del Valle Hernández).**

**BIENES MUEBLES (Por Ana del Valle Hernández).**

**PROPIEDAD (Por Pedro Ávila Navarro).**

**MERCANTIL (Por Pedro Ávila Navarro).**

**BIENES MUEBLES (Por Pedro Ávila Navarro).**

**SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES:**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.**

**TRIBUNAL SUPREMO:**

**SENTENCIAS SALA DE LO CIVIL.**

**SENTENCIAS EN JUICIOS VERBALES CONTRA LA CALIFICACIÓN NEGATIVA DE LOS REGISTRADORES**

*(Se publica solo en el Boletín de la Intranet Colegial).*

**DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.**

\* El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL.  
Nº 160. PRIMERA QUINCENA JULIO DE 2016.  
Nº 161. SEGUNDA QUINCENA JULIO DE 2016.  
ENLACES DE INTERÉS.

## ÍNDICE

### I. NOTICIAS DE INTERÉS.

- **NUEVA SENTENCIA DE PLENO DE LA SALA PRIMERA SOBRE CLÁUSULA DE VENTA EXTRAJUDICIAL.**- S.T.S. 483/2016, 14-7-2016.- SALA DE LO CIVIL. PLENO. (*Enlace a la Sentencia*)
- **REGLAMENTO (U.E.) 2016/1103 DEL CONSEJO DE 24 DE JUNIO DE 2016 POR EL QUE SE ESTABLECE UNA COOPERACIÓN REFORZADA EN EL ÁMBITO DE LA COMPETENCIA, LA LEY APLICABLE, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EN MATERIA DE RÉGIMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES.**  
*<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1103&from=ES>*
- **REGLAMENTO (U.E.) 2016/1104 DEL CONSEJO DE 24 DE JUNIO DE 2016 POR EL QUE SE ESTABLECE UNA COOPERACIÓN REFORZADA EN EL ÁMBITO DE LA COMPETENCIA, LA LEY APLICABLE, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EN MATERIA DE EFECTOS PATRIMONIALES DE LAS UNIONES REGISTRADAS.**  
*<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1104&from=ES>*
- **ADENDA AL ACUERDO DE ENCOMIENDA DE GESTIÓN DE EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD. RESOLUCIÓN DE 29 DE JUNIO DE 2016, DE LA SUBSECRETARÍA, POR LA QUE PUBLICA LA ADENDA AL ACUERDO DE ENCOMIENDA DE GESTIÓN AL COLEGIO DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES DE ESPAÑA PARA LA TRAMITACIÓN DE EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD POR RESIDENCIA.**  
*<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/16/pdfs/BOE-A-2016-6865.pdf>*
- **NUEVA SECCIÓN DEL BOLETÍN: «INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL».** SE HA INCORPORADO AL BOLETÍN COLEGIAL ESTA NUEVA SECCIÓN, QUE HASTA LA FECHA SE PUBLICABA EN LA INTRANET COLEGIAL COMO PUBLICACIÓN INDEPENDIENTE.  
Nº 160. PRIMERA QUINCENA JULIO DE 2016.  
Nº 161. SEGUNDA QUINCENA JULIO DE 2016.

### II. ESTUDIOS Y COLABORACIONES.

- **EL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO. ESPECIAL REFERENCIA A SUS EFECTOS Y A SU CONDICIÓN DE TÍTULO INSCRIBIBLE EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD.** *Por Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad, Catedrático de Derecho Civil (acreditado), Director del Servicio de Estudios Registrales.*
- **ENAJENACIONES DE BIENES DE LAS CONCURSADAS: LA NUEVA SUBASTA JUDICIAL ELECTRÓNICA. CUESTIONES CONCURSALES Y REGISTRALES.** *Por Enrique Díaz Revorio, Letrado de la Administración de Justicia, Juzgado de lo Mercantil nº 1, Palma de Mallorca.*
- **SOBRE LA NECESIDAD DE CORREGIR UN ERROR CRÍTICO DE DISEÑO DE LA BASE DE DATOS REGISTRAL Y DE LA CATASTRAL. (EL MANTENIMIENTO DEL CÓDIGO DE FINCA REGISTRAL Y LA REFERENCIA CATASTRAL TRAS SEGREGACIONES Y AGREGACIONES).** *Por Joaquín Delgado Ramos, Registrador de la Propiedad.*

### III. CASOS PRÁCTICOS.

#### *Por el Seminario de Derecho Registral del Decanato de Madrid.*

1. PARCELAS INSCRITAS A NOMBRE DEL AYUNTAMIENTO, COMO BIENES DE DOMINIO PÚBLICO. ESCRITURA POSTERIOR POR LA QUE EL MISMO VENDE UNA DE ELLAS —QUE ESTABA DESTINADA A EQUIPAMIENTO DEPORTIVO— ARGUMENTANDO QUE EN EL INVENTARIO DE BIENES FIGURA COMO PATRIMONIAL. NECESIDAD DE DESAFECTACIÓN.
2. LAUDO ARBITRAL: TÍTULO FORMAL.
3. HIPOTECA. AMPLIACIÓN. MODIFICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD COMO CONSECUENCIA DE LA AMPLIACIÓN, SIENDO DIFERENTE LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE LA AMPLIACIÓN POR CADA CONCEPTO CON LA QUE GARANTIZABA LA HIPOTECA ANTES DE LA NUEVA AMPLIACIÓN POR CADA CONCEPTO.
4. EMBARGO PREVENTIVO POR BLANQUEO DE CAPITAL: FALTA DE CONSTANCIA DE LA CUANTÍA.

#### *Por el Seminario de Derecho Registral del Decanato de Cataluña.*

1. PROPIEDAD HORIZONTAL: UNANIMIDAD EN EL TÍTULO CONSTITUTIVO.
2. URBANISMO: ADQUISICIÓN POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO DE TERRENOS DESTINADOS A VIALES.
3. HIPOTECA: EJECUCIÓN.
4. DOCUMENTO JUDICIAL: REBELDÍA.
5. USUFRUCTO: SOBRE PARTE DE FINCA. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD: DERECHO SOBRE PARTE DE UNA FINCA.
6. HERENCIA: DERECHO DE ACRECER.

### IV. NORMAS. *Por Juan José Jurado Jurado, Registrador Mercantil y Secretario del Boletín.*

#### 1. B.O.E.

##### **PRESIDENCIA DEL GOBIERNO:**

- REAL DECRETO 298/2016, DE 18 DE JULIO, POR EL QUE SE DISPONE QUE EL MINISTRO DE JUSTICIA EN FUNCIONES ASUMA EL DESPACHO ORDINARIO DE LOS ASUNTOS DEL MINISTERIO DE FOMENTO.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/19/pdfs/BOE-A-2016-6913.pdf>

##### **MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA:**

- REAL DECRETO 299/2016, DE 22 DE JULIO, SOBRE LA PROTECCIÓN DE LA SALUD Y LA SEGURIDAD DE LOS TRABAJADORES CONTRA LOS RIESGOS RELACIONADOS CON LA EXPOSICIÓN A CAMPOS ELECTROMAGNÉTICOS.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/29/pdfs/BOE-A-2016-7303.pdf>
- ORDEN 1.064/2016, DE 29 DE JUNIO, POR LA QUE SE DESARROLLA PARCIALMENTE EL REGLAMENTO GENERAL DE RECAUDACIÓN, APROBADO POR REAL DECRETO 939/2005, DE 29 DE JULIO, EN LO RELATIVO AL PROCEDIMIENTO DE RECAUDACIÓN DE RECURSOS NO TRIBUTARIOS NI ADUANEROS DE TITULARIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO A TRAVÉS DE ENTIDADES COLABORADORAS.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6416.pdf>

## **CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL:**

- ACUERDO DE 19 DE MAYO DE 2016, DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, POR EL QUE SE PUBLICA EL ACUERDO DE 20 DE ABRIL DE 2016, DE LA SALA DE GOBIERNO DEL TRIBUNAL SUPREMO, SOBRE LA EXTENSIÓN MÁXIMA Y OTRAS CONDICIONES EXTRÍNECAS DE LOS ESCRITOS PROCESALES REFERIDOS AL RECURSO DE CASACIÓN ANTE LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/06/pdfs/BOE-A-2016-6519.pdf>

## **MINISTERIO DE JUSTICIA:**

- RESOLUCIÓN DE 27 DE JUNIO DE 2016, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, POR LA QUE SE APRUEBA EL MODELO DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO CON OPCIÓN DE COMPRA, CON LETRAS DE IDENTIFICACIÓN L-SAN, Y SUS ANEXOS, PARA SER UTILIZADO POR BANCO DE SANTANDER SA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/13/pdfs/BOE-A-2016-6705.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 29 DE JUNIO DE 2016, DE LA SUBSECRETARÍA, POR LA QUE PUBLICA LA ADENDA AL ACUERDO DE ENCOMIENDA DE GESTIÓN AL COLEGIO DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES DE ESPAÑA PARA LA TRAMITACIÓN DE EXPEDIENTES DE NACIONALIDAD POR RESIDENCIA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/16/pdfs/BOE-A-2016-6865.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 4 DE JULIO DE 2016, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, POR LA QUE SE JUBILA A DON MARIANO ÁLVAREZ PÉREZ, REGISTRADOR MERCANTIL Y DE BIENES MUEBLES DE MADRID VII, POR HABER CUMPLIDO LA EDAD REGLAMENTARIA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/19/pdfs/BOE-A-2016-6920.pdf>

## **MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS:**

- RESOLUCIÓN DE 27 DE JUNIO DE 2016, DEL DEPARTAMENTO DE GESTIÓN TRIBUTARIA DE LA AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, POR LA QUE SE PUBLICA LA REHABILITACIÓN DE NÚMEROS DE IDENTIFICACIÓN FISCAL.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/06/pdfs/BOE-A-2016-6520.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 27 DE JUNIO DE 2016, DEL DEPARTAMENTO DE GESTIÓN TRIBUTARIA DE LA AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, POR LA QUE SE PUBLICA LA REVOCACIÓN DE UN NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/06/pdfs/BOE-A-2016-6521.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2016, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL CATASTRO, POR LA QUE SE AMPLÍAN PARCIALMENTE LOS PLAZOS PREVISTOS EN LAS RESOLUCIONES DE 16 DE JUNIO Y 27 DE JULIO DE 2015, POR LAS QUE SE DETERMINAN MUNICIPIOS Y PERÍODO DE APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE REGULARIZACIÓN CATASTRAL.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/04/pdfs/BOE-A-2016-6448.pdf>
- CORRECCIÓN DE ERRORES RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2016, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL CATASTRO, POR LA QUE SE AMPLÍAN PARCIALMENTE LOS PLAZOS PREVISTOS EN LAS RESOLUCIONES DE 22 DE JUNIO Y 27 DE JULIO DE 2015, POR LAS QUE SE DETERMINAN MUNICIPIOS Y PERÍODO DE APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE REGULARIZACIÓN CATASTRAL.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/07/pdfs/BOE-A-2016-6557.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 30 DE JUNIO DE 2016, DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, POR LA QUE SE ESTABLECEN LAS OFICINAS DE ATENCIÓN AL CIUDADANO PARA LAS QUE SE AMPLÍA EL PLAZO DE COMUNICACIÓN PREVISTO EN LA RESOLUCIÓN DE 14 DE DICIEMBRE DE 2015, POR LA QUE SE DETERMINAN LAS OFICINAS DE ATENCIÓN AL CIUDADANO QUE HAN DE AJUSTARSE A LAS CONDICIONES DE ACCESIBILIDAD PREVISTAS EN EL REAL DECRETO 366/2007, DE 16 DE MARZO, POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES DE ACCESI-

BILIDAD Y NO DISCRIMINACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN SUS RELACIONES CON LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6421.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 12 DE JULIO DE 2016, DEL DEPARTAMENTO DE GESTIÓN TRIBUTARIA DE LA AGENCIA ESTADAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, POR LA QUE SE PUBLICA LA REHABILITACIÓN DE NÚMEROS DE IDENTIFICACIÓN FISCAL.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/20/pdfs/BOE-A-2016-6954.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 15 DE JULIO DE 2016, DE LA SECRETARÍA GENERAL DE COORDINACIÓN AUTONÓMICA Y LOCAL, POR LA QUE SE PUBLICA EL ACUERDO DE LA COMISIÓN BILATERAL DE COOPERACIÓN ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO-COMUNIDAD DE MADRID EN RELACIÓN CON LA LEY 2/2016, DE 29 DE MARZO, DE IDENTIDAD Y EXPRESIÓN DE GÉNERO E IGUALDAD SOCIAL Y NO DISCRIMINACIÓN DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/26/pdfs/BOE-A-2016-7203.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 15 DE JULIO DE 2016, DE LA SECRETARÍA GENERAL DE COORDINACIÓN AUTONÓMICA Y LOCAL, POR LA QUE SE PUBLICA EL ACUERDO DE LA SUBCOMISIÓN DE SEGUIMIENTO NORMATIVO, PREVENCIÓN Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA COMISIÓN BILATERAL GENERALITAT-ESTADO EN RELACIÓN CON LA LEY 45/2015, DE 14 DE OCTUBRE, DE VOLUNTARIADO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7280.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 15 DE JULIO DE 2016, DE LA SECRETARÍA GENERAL DE COORDINACIÓN AUTONÓMICA Y LOCAL, POR LA QUE SE PUBLICA EL ACUERDO DE LA SUBCOMISIÓN DE SEGUIMIENTO NORMATIVO, PREVENCIÓN Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA COMISIÓN BILATERAL GENERALITAT-ESTADO EN RELACIÓN CON LA LEY 43/2015, DE 9 DE OCTUBRE, DEL TERCER SECTOR DE ACCIÓN SOCIAL.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7281.pdf>

### **COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES:**

- CIRCULAR 4/2016, DE 29 DE JUNIO, DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES, SOBRE LAS FUNCIONES DE LOS DEPOSITARIOS DE INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA Y ENTIDADES REGULADAS POR LA LEY 22/2014, DE 12 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE REGULAN LAS ENTIDADES DE CAPITAL-RIESGO, OTRAS ENTIDADES DE INVERSIÓN COLECTIVA DE TIPO CERRADO Y LAS SOCIEDADES GESTORAS DE ENTIDADES DE INVERSIÓN COLECTIVA DE TIPO CERRADO, Y POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY 35/2003, DE 4 DE NOVIEMBRE, DE INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/12/pdfs/BOE-A-2016-6646.pdf>

### **BANCO DE ESPAÑA:**

- CIRCULAR 6/2016, DE 30 DE JUNIO, DEL BANCO DE ESPAÑA, A LAS ENTIDADES DE CRÉDITO Y A LOS ESTABLECIMIENTOS FINANCIEROS DE CRÉDITO, POR LA QUE SE DETERMINAN EL CONTENIDO Y EL FORMATO DEL DOCUMENTO "INFORMACIÓN FINANCIERA-PYME" Y SE ESPECIFICA LA METODOLOGÍA DE CALIFICACIÓN DEL RIESGO PREVISTOS EN LA LEY 5/2015, DE 27 DE ABRIL, DE FOMENTO DE LA FINANCIACIÓN EMPRESARIAL.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/11/pdfs/BOE-A-2016-6606.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 1 DE JULIO DE 2016, DEL BANCO DE ESPAÑA, POR LA QUE SE PUBLICAN DETERMINADOS TIPOS DE REFERENCIA OFICIALES DEL MERCADO HIPOTECARIO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6427.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 1 DE JULIO DE 2016, DEL BANCO DE ESPAÑA, POR LA QUE SE PUBLICAN LOS ÍNDICES Y TIPOS DE REFERENCIA APLICABLES PARA EL CÁLCULO DEL VALOR DE MERCADO EN LA COMPENSACIÓN POR RIESGO DE TIPO DE INTERÉS DE LOS PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS, ASÍ COMO PARA EL CÁLCULO DEL DIFERENCIAL A APLICAR PARA LA OBTENCIÓN DEL VALOR DE MERCADO DE LOS PRÉSTAMOS O CRÉDITOS QUE SE CANCELAN ANTICIPADAMENTE.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/07/pdfs/BOE-A-2016-6566.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 19 DE JULIO DE 2016, DEL BANCO DE ESPAÑA, POR LA QUE SE PUBLICAN DETERMINADOS TIPOS DE REFERENCIA OFICIALES DEL MERCADO HIPOTECARIO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/20/pdfs/BOE-A-2016-6971.pdf>

- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA CIRCULAR 2/2016, DE 2 DE FEBRERO, DEL BANCO DE ESPAÑA, A LAS ENTIDADES DE CRÉDITO, SOBRE SUPERVISIÓN Y SOLVENCIA, QUE COMPLETA LA ADAPTACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL A LA DIRECTIVA 2013/36/UE Y AL REGLAMENTO (UE) N.º 575/2013.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/29/pdfs/BOE-A-2016-7305.pdf>

#### **MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL:**

- RESOLUCIÓN DE 29 DE JUNIO DE 2016, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL, POR LA QUE SE ESTABLECEN LOS TÉRMINOS PARA LA APLICACIÓN A LAS MUTUAS COLABORADORAS CON LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS COEFICIENTES PARA LA GESTIÓN DE LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR INCAPACIDAD TEMPORAL DERIVADA DE CONTINGENCIAS COMUNES DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA AJENA DE LAS EMPRESAS ASOCIADAS.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/19/pdfs/BOE-A-2016-6935.pdf>

#### **MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN:**

- RESOLUCIÓN DE 15 DE JULIO DE 2016, DE LA SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA, SOBRE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 24.2 DE LA LEY 25/2014, DE 27 DE NOVIEMBRE, DE TRATADOS Y OTROS ACUERDOS INTERNACIONALES.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-6994.pdf>

#### **MINISTERIO DE FOMENTO:**

- REAL DECRETO 292/2016, DE 15 DE JULIO, POR EL QUE SE MODIFICA LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA DEL REAL DECRETO 664/2015, DE 17 DE JULIO, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE CIRCULACIÓN FERROVIARIA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/16/pdfs/BOE-A-2016-6845.pdf>

## **2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.**

### **JUNTA DE ANDALUCÍA:**

- LEY 5/2016, DE 19 DE JULIO, DEL DEPORTE DE ANDALUCÍA.

[http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/140/BOJA16-140-00056-13272-01\\_00095708.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/140/BOJA16-140-00056-13272-01_00095708.pdf)

- DECRETO 116/2016, DE 5 DE JULIO, POR EL QUE SE REGULAN LAS DECLARACIONES DE INTERÉS TURÍSTICO DE ANDALUCÍA.

[http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/134/BOJA16-134-00013-12727-01\\_00095191.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/134/BOJA16-134-00013-12727-01_00095191.pdf)

- ORDEN DE 29 DE JUNIO DE 2016, POR LA QUE SE APRUEBAN LAS BASES REGULADORAS PARA LA CONCESIÓN, EN RÉGIMEN DE CONCURRENCIA COMPETITIVA, DE AYUDAS PARA EL ALQUILER DE VIVIENDAS A PERSONAS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD O CON INGRESOS LIMITADOS EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA.

[http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/126/BOJA16-126-00017-12030-01\\_00094504.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/126/BOJA16-126-00017-12030-01_00094504.pdf)

- ORDEN DE 25 DE JULIO DE 2016, POR LA QUE SE ACTUALIZAN LOS MODELOS INCLUIDOS EN LOS ANEXOS I Y IV DEL DECRETO 72/2008, DE 4 DE MARZO, POR EL QUE SE REGULAN LAS HOJAS DE QUEJAS Y RECLAMACIONES DE LAS PERSONAS CONSUMIDORAS Y USUARIAS EN ANDALUCÍA Y LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS RELACIONADAS CON ELLAS.

[http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/145/BOJA16-145-00009-13812-01\\_00096192.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/145/BOJA16-145-00009-13812-01_00096192.pdf)

- ORDEN DE 25 DE JULIO DE 2016, POR LA QUE SE APRUEBAN LAS BASES REGULADORAS PARA LA CONCESIÓN, EN RÉGIMEN DE CONCURRENCIA COMPETITIVA, DE SUBVENCIONES DESTINADAS AL FOMENTO DE LA REHABILITACIÓN EDIFICATORIA EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA.

[http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/145/BOJA16-145-00017-13794-01\\_00096139.pdf](http://www.juntadeandalucia.es/boja/2016/145/BOJA16-145-00017-13794-01_00096139.pdf)

#### **ARAGÓN:**

- DECRETO 84/2016, DE 14 DE JUNIO, POR EL QUE SE MODIFICAN LOS ESTATUTOS DE LA UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA, APROBADOS POR DECRETO 1/2004, DE 13 DE ENERO, DEL GOBIERNO DE ARAGÓN.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-6998.pdf>

#### **ASTURIAS:**

- DECRETO 40/2016, DE 6 DE JULIO, DE DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA, INTERÉS SOCIAL Y URGENTE EJECUCIÓN DE LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE CARÁCTER PRIVADO DE MONTE DE CALDEVILLA DE ACIO (CANGAS DEL NARCEA).

<https://sede.asturias.es/bopa/2016/07/19/2016-07921.pdf>

- DECRETO 41/2016, DE 6 DE JULIO, DE DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA, INTERÉS SOCIAL Y URGENTE EJECUCIÓN DE LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE CARÁCTER PRIVADO DE EL ARCO (CASTROPOL).

<https://sede.asturias.es/bopa/2016/07/19/2016-07922.pdf>

- DECRETO 42/2016, DE 6 DE JULIO, DE DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA, INTERÉS SOCIAL Y URGENTE EJECUCIÓN DE LA CONCENTRACIÓN PARCELARIA DE CARÁCTER PRIVADO DE MONTE DE LOUTIMA (TARAMUNDI).

<https://sede.asturias.es/bopa/2016/07/19/2016-07923.pdf>

#### **CANTABRIA:**

- ORDEN 28/2016, DE 18 DE JULIO, POR LA QUE SE ESTABLECE EL CALENDARIO DE FIESTAS LABORALES PARA EL AÑO 2017 EN EL ÁMBITO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANTABRIA.

<http://boc.cantabria.es/boces/verAnuncioAction.do?idAnuBlob=302514>

#### **CASTILLA-LA MANCHA:**

- LEY 1/2016, DE 22 DE ABRIL, DE PRESUPUESTOS GENERALES DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA-LA MANCHA PARA 2016.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/14/pdfs/BOE-A-2016-6723.pdf>

- DECRETO 38/2016, DE 27/07/2016, POR EL QUE MODIFICA EL DECRETO 71/2014, DE 24 DE JULIO, POR EL QUE SE REGULA EL PLAN DE FOMENTO DEL ALQUILER DE VIVIENDAS, LA REHABILITACIÓN EDIFICATORIA, Y LA REGENERACIÓN Y RENOVACIÓN URBANAS 2013-2016 DE CASTILLA-LA MANCHA.

[http://docm.castillalamancha.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=2016/07/28/pdf/2016\\_8036.pdf&tipo=rutaDocm](http://docm.castillalamancha.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=2016/07/28/pdf/2016_8036.pdf&tipo=rutaDocm)

#### **EXTREMADURA:**

- LEY 7/2016, DE 21 DE JULIO, DE MEDIDAS EXTRAORDINARIAS CONTRA LA EXCLUSIÓN SOCIAL.

<http://doe.gobex.es/img/pdfconfirma.gif>

#### **GALICIA:**

- LEY 11/2016, DE 19 DE JULIO, DE CREACIÓN DE LOS COLEGIOS PROVINCIALES DE ECONOMISTAS POR FUSIÓN DE LOS COLEGIOS DE TITULARES MERCANTILES Y DE ECONOMISTAS EXISTENTES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA.

[http://www.xunta.gal/dog/Publicados/2016/20160726/AnuncioC3B0-210716-0002\\_es.pdf](http://www.xunta.gal/dog/Publicados/2016/20160726/AnuncioC3B0-210716-0002_es.pdf)

## **GENERALITAT DE CATALUÑA:**

- ORDEN 189/2016, DE 14 DE JULIO, POR LA QUE SE DICTAN LAS NORMAS PARA ELABORAR LOS PRESUPUESTOS DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA PARA EL AÑO 2017.  
[http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=748515&type=01&language=es\\_ES](http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=748515&type=01&language=es_ES)
  
- RESOLUCIÓN 1.713/2016, DE 13 DE JUNIO, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD AL DESLINDE ENTRE LOS TÉRMINOS MUNICIPALES DE ISONA I CONCA DELLÀ Y DE CONCA DE DALT.  
[http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=747428&type=01&language=es\\_ES](http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=747428&type=01&language=es_ES)
  
- RESOLUCIÓN 1.714/2016, DE 13 DE JUNIO, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD AL DESLINDE ENTRE LOS TÉRMINOS MUNICIPALES DE AGRAMUNT Y DE ARTESA DE SEGRE.  
[http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=747400&type=01&language=es\\_ES](http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=747400&type=01&language=es_ES)
  
- RESOLUCIÓN DE 15 DE JULIO DE 2016, DE LA SECRETARÍA GENERAL DE COORDINACIÓN AUTONÓMICA Y LOCAL, POR LA QUE SE PUBLICA EL ACUERDO DE LA COMISIÓN BILATERAL DE COOPERACIÓN ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO-COMUNIDAD DE MADRID EN RELACIÓN CON LA LEY 2/2016, DE 29 DE MARZO, DE IDENTIDAD Y EXPRESIÓN DE GÉNERO E IGUALDAD SOCIAL Y NO DISCRIMINACIÓN DE LA COMUNIDAD DE MADRID.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/26/pdfs/BOE-A-2016-7203.pdf>
  
- ACUERDO DE LA MESA DEL PARLAMENTO POR EL QUE SE APRUEBA LA VERSIÓN EN OCCITANO (ARANÉS) DE LA LEY 1/2016, DE 8 DE JUNIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 7/2011, DE MEDIDAS FISCALES Y FINANCIERAS.  
[http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=745437&type=01&language=es\\_ES](http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=745437&type=01&language=es_ES)
  
- CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA NÚM. 6975-2013, PLANTEADO POR EL GOBIERNO DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA RESPECTO DE DIVERSOS PRECEPTOS DEL REAL DECRETO 609/2013, DE 2 DE AGOSTO, POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS UMBRALES DE RENTA Y PATRIMONIO FAMILIAR Y LAS CUANTÍAS DE LAS BECAS Y AYUDAS AL ESTUDIO PARA EL CURSO 2013-2014, Y SE MODIFICA PARCIALMENTE EL REAL DECRETO 1721/2007, DE 21 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE ESTABLECE EL RÉGIMEN DE LAS BECAS Y AYUDAS AL ESTUDIO PERSONALIZADAS, ASÍ COMO DE LA RESOLUCIÓN DE 13 DE AGOSTO DE 2013, DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE EDUCACIÓN, FORMACIÓN PROFESIONAL Y UNIVERSIDADES, POR LA QUE SE CONVOCAN BECAS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL CURSO ACADÉMICO 2013-2014 PARA ESTUDIANTES QUE CURSEN ESTUDIOS POSTOBLIGATORIOS (SENTENCIA).  
[http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=746926&type=01&language=es\\_ES](http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=746926&type=01&language=es_ES)

## **EXTREMADURA:**

- LEY 6/2016, DE 24 DE JUNIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 6/2015, DE 24 DE MARZO, AGRARIA DE EXTREMADURA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/12/pdfs/BOE-A-2016-6650.pdf>
  
- LEY 7/2016, DE 21 DE JULIO, DE MEDIDAS EXTRAORDINARIAS CONTRA LA EXCLUSIÓN SOCIAL.  
<http://doe.gobex.es/img/pdfconfirma.gif>
  
- DECRETO 93/2016, DE 5 DE JULIO, POR EL QUE SE MODIFICA EL DECRETO 76/2010, DE 18 DE MARZO, POR EL QUE SE REGULAN LAS CONDICIONES DE EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS DELEGADAS EN LAS OFICINAS LIQUIDADORAS DE DISTRITO HIPOTECARIO PARA LA GESTIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LOS IMPUESTOS SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS Y SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES, Y SE APRUEBA SU RÉGIMEN DE CREACIÓN, DIVISIÓN Y SUPRESIÓN.  
<http://doe.gobex.es/pdfs/doe/2016/1320o/16040105.pdf>
  
- DECRETO 106/2016, DE 19 DE JULIO, POR EL QUE SE CREA Y REGULA EL REGISTRO DE TITULARIDAD COM- PARTIDA DE EXPLOTACIONES AGRARIAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EXTREMADURA.  
<http://doe.gobex.es/pdfs/doe/2016/1420o/16040120.pdf>

- ORDEN DE 6 DE JULIO DE 2016 POR LA QUE SE APRUEBA EL DESLINDE DEL MONTE N.º 64 "SIERRA DE SAN CRISTÓBAL" DEL CATÁLOGO DE MONTES DE UTILIDAD PÚBLICA, PROPIEDAD DEL AYUNTAMIENTO DE LOS SANTOS DE MAIMONA Y SITUADO EN ESE TÉRMINO MUNICIPAL.

<http://doe.gobex.es/pdfs/doe/2016/1430o/16050252.pdf>

### **REGIÓN DE MURCIA:**

- LEY 10/2016, DE 7 DE JUNIO, DE REFORMA DE LA LEY 6/2015, DE 24 DE MARZO, DE LA VIVIENDA DE LA REGIÓN DE MURCIA, Y DE LA LEY 4/1996, DE 14 DE JUNIO, DEL ESTATUTO DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA REGIÓN DE MURCIA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/12/pdfs/BOE-A-2016-6647.pdf>

- LEY 12/2016, DE 12 DE JULIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 1/2016, DE 5 DE FEBRERO, DE PRESUPUESTOS GENERALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE MURCIA PARA EL EJERCICIO 2016.

[http://www.borm.es/borm/vista/busqueda/ver\\_anuncio\\_html.jsf?fecha=14072016&numero=6181&origen=ini](http://www.borm.es/borm/vista/busqueda/ver_anuncio_html.jsf?fecha=14072016&numero=6181&origen=ini)

### **NAVARRA:**

- LEY FORAL 8/2016, DE 9 DE JUNIO, SOBRE EL CONSEJO DE NAVARRA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/01/pdfs/BOE-A-2016-6347.pdf>

- ORDEN FORAL 89/2016, DE 20 DE MAYO, DEL CONSEJERO DE HACIENDA Y POLÍTICA FINANCIERA, POR LA QUE SE MODIFICA LA ORDEN FORAL 231/2013, DE 18 DE JUNIO, POR LA QUE SE APRUEBAN LOS MODELOS 210 Y 211 DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE NO RESIDENTES, QUE DEBEN UTILIZARSE PARA DECLARAR LAS RENTAS OBTENIDAS SIN MEDIACIÓN DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE Y LA RETENCIÓN PRACTICADA EN LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES A NO RESIDENTES SIN ESTABLECIMIENTO PERMANENTE Y SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES GENERALES Y EL PROCEDIMIENTO PARA SU PRESENTACIÓN.

[http://www.navarra.es/home\\_es/Actualidad/BON/Boletines/2016/128/Anuncio-1/](http://www.navarra.es/home_es/Actualidad/BON/Boletines/2016/128/Anuncio-1/)

- ORDEN FORAL 100/2016, DE 7 DE JUNIO, DEL CONSEJERO DE HACIENDA Y POLÍTICA FINANCIERA POR LA QUE SE APRUEBA EL MODELO 367 DE "SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN POR EXENCIÓN POR REINVERSIÓN EN VIVIENDA HABITUAL PARA CONTRIBUYENTES RESIDENTES EN LA UNIÓN EUROPEA O EN EL ESPACIO ECONÓMICO EUROPEO CON EFECTIVO INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN TRIBUTARIA", Y EL MODELO 292 DE "SOLICITUD DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN OPCIONAL PARA CONTRIBUYENTES PERSONAS FÍSICAS RESIDENTES EN OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA O DEL ESPACIO ECONÓMICO EUROPEO CON EFECTIVO INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN TRIBUTARIA".

[http://www.navarra.es/home\\_es/Actualidad/BON/Boletines/2016/140/Anuncio-0/](http://www.navarra.es/home_es/Actualidad/BON/Boletines/2016/140/Anuncio-0/)

### **PAÍS VASCO:**

- LEY 10/2016, DE 30 DE JUNIO, REGULADORA DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR.

<https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2016/07/1603010a.shtml>

- LEY 11/2016, DE 8 DE JULIO, DE GARANTÍA DE LOS DERECHOS Y DE LA DIGNIDAD DE LAS PERSONAS EN EL PROCESO FINAL DE SU VIDA.

<https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2016/07/1603138a.pdf>

- NORMA FORAL 3/2016, DE 20 DE JUNIO, POR LA QUE SE INTRODUCEN DETERMINADAS MODIFICACIONES PARA ADAPTAR EL ORDENAMIENTO TRIBUTARIO FORAL A DIVERSOS ACUERDOS ALCANZADOS EN EL SENO DE LA OCDE ASÍ COMO A DIRECTIVAS Y SENTENCIAS DE LA UNIÓN EUROPEA.

<https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2016/07/1603208a.shtml>

- RESOLUCIÓN DE 15 DE JUNIO DE 2016, DE LA DIRECTORA DE EMAKUNDE-INSTITUTO VASCO DE LA MUJER, POR LA QUE SE MODIFICA LA RESOLUCIÓN DE 13 DE MAYO DE 2016 POR LA QUE CONCEDEN SUBVENCIONES A ORGANIZACIONES, ASOCIACIONES Y FUNDACIONES QUE IMPULSEN Y PROMUEVAN ACTIVIDADES DE SENSIBILIZACIÓN Y/O DE PREVENCIÓN DE COMPORTAMIENTOS VIOLENTOS CONTRA LAS MUJERES DURANTE EL AÑO 2016.  
<https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2016/07/1603249a.shtml>

#### VALENCIA:

- LEY 6/2016, DE 15 DE JULIO, DE LA GENERALITAT, DEL SERVICIO PÚBLICO DE RADIODIFUSIÓN Y TELEVISIÓN DE ÁMBITO AUTONÓMICO, DE TITULARIDAD DE LA GENERALITAT.  
[http://www.docv.gva.es/datos/2016/07/19/pdf/2016\\_5748.pdf](http://www.docv.gva.es/datos/2016/07/19/pdf/2016_5748.pdf)

## V. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO.

### 1. RESOLUCIONES PUBLICADAS EN EL B.O.E.

#### RECURSOS GUBERNATIVOS.

##### 1.1. REGISTRO DE LA PROPIEDAD. *Por Basilio Aguirre Fernández, Registrador de la Propiedad.*

- R. 13-6-2016.- R.P. IBI.- **DERECHO DE REVERSIÓN DEL 812 C.C.: NATURALEZA Y EFECTOS.** Nada resulta del **art. 812 del Código Civil** en relación con las deudas, de manera que es indudable que los bienes sujetos a la reversión o sus subrogados no integran la herencia de la donataria, por lo que quedan al margen de la liquidación del caudal relicto de esta, siendo que a los acreedores de esta o de los herederos, en virtud del título de adquisición que publica el Registro –donación de sus padres– y la falta de posteridad, ya se anticipa la posibilidad de la reversión legal del art. 812. En este sentido, la reversión opera de una forma automática, sin necesidad de previa partición y liquidación de la herencia de la donataria para el ejercicio de la reversión. Por ello no es necesario que este Centro Directivo se pronuncie sobre la posible responsabilidad del donante por las deudas del donatario, ni determine si esta responsabilidad queda limitada a los bienes donados.

La dificultad que existe en el presente caso, deriva de la **naturaleza de los bienes donados**, ya que eran de carácter ganancial de ambos cónyuges y no eran privativos del padre donante, que es el único que ha sobrevivido a su hija. Entender que no se produce la reversión en modo alguno, por presuponer la sobrevivencia de los dos cónyuges donantes sería contrario a la voluntad presunta de estos al otorgar la donación. Tampoco cabe entender que la reversión se realizaría en favor del donante sobreviviente solo sobre la mitad indivisa del bien donado, pues en el régimen de gananciales no cabe distinguir mitades indivisas para atribuirles respectivamente a los cónyuges, no previendo el Código Civil de manera expresa una solución excepcional como la prevista en el art. 524 del Código de Derecho Foral de Aragón. Atendiendo al fundamento de la reversión legal, es decir a la voluntad presunta de los cónyuges condonantes, debe considerarse que tratándose de donación de un bien ganancial tendrá lugar el retorno legal en favor del cónyuge sobreviviente (no puede ignorarse la consideración legal del interés personalísimo de los donantes) y que el objeto de la reversión debe estimarse integrado en la masa ganancial de la que salió, por lo que se deberá sujetar a liquidación entre el cónyuge supérstite y los herederos de la esposa fallecida; o, si la sociedad de gananciales se ha liquidado, deberá adicionarse a la liquidación practicada.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7020.pdf>

- R. 13-6-2016.- R.P. PINTO Nº 2.- **AGRUPACIÓN: NO NECESITA LICENCIA URBANÍSTICA. AGRUPACIÓN: GEOREFERENCIACIÓN.** Corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Madrid) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que estas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna **licencia** o sin respetar los límites por estas impuestos. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que

el acto en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia para poder realizar legalmente el mismo. El legislador estatal, a la hora de establecer requisitos de acceso al Registro de la Propiedad, solo ha considerado necesario exigir licencia o autorización administrativa para los actos de división o segregación de fincas, o que, sin suponer en sentido estricto un acto de división, sí que lleve consigo semejantes consecuencias prácticas de generación de nuevas porciones de suelo, inferiores en tamaño a la original, destinadas a un uso individualizado (venta de cuotas con adscripción de uso, y constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva). Pero de ninguna manera ha pretendido dicha normativa estatal imponer la necesidad de licencia para actos que, como las agrupaciones, lo que generan son fincas de mayor cabida que las iniciales.

Cualquiera que sea la fecha de su otorgamiento, en el que se formalice una división o agrupación de finca, incluyendo las subespecies registrales de la segregación y la agregación, y que se presente a inscripción a partir del 1-11-2015, habrá de cumplir con la exigencia legal de aportación preceptiva, para su calificación e inscripción, de la **representación georreferenciada** con coordenadas de los vértices de las fincas a las que afecte. El caso objeto de este expediente consiste en la agrupación de dos fincas colindantes que están perfectamente identificadas con dos parcelas catastrales también colindantes. La Registradora considera que no se inserta ni se acompaña representación gráfica georreferenciada de la finca resultante de la agrupación que complete su descripción literal. Es cierto que en buena parte de los casos a los que alude el párrafo primero del art. 9.b) de la L.H. resulta imprescindible aportar una base gráfica específica de la finca o fincas resultantes. Sin embargo, no debe olvidarse que la citada Resolución conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro de 26-10-2015 también establece en el párrafo tercero de su apartado octavo que: «Cuando la coordinación se produzca entre una finca registral y varias parcelas catastrales por corresponderse con el perímetro de todas ellas, en el folio real y en la publicidad registral se hará constar dicho extremo así como las referencias catastrales de los inmuebles y la representación gráfica de cada una de las parcelas catastrales con cuyo conjunto se corresponde la finca. En la base de datos catastral y en las certificaciones catastrales que se expidan de cada uno de los inmuebles se expresará que se encuentran coordinados, junto con otros, con la finca registral expresando su código identificador». Por ello, ningún obstáculo debe haber para inscribir la agrupación recogida en la escritura calificada, inscribiendo las bases gráficas catastrales de las dos parcelas que se agrupan.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7021.pdf>

- R. 15-6-2016.- R.P. PALMA DE MALLORCA Nº 8.- **ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS: DERECHOS DE TANTEO Y RETRACTO EN LA LEGISLACIÓN BALEAR.** En el presente caso, según el historial registral, se trata de una «porción de tierra (...), sita en el término de Banyalbufar, que mide doscientas veintisiete hectáreas, ochenta y nueve áreas y noventa y tres centiáreas (...) Sobre dicha finca existe construida (...) una casa rústica (...) conocida con el nombre (...)». La declaración de la Serra de Tramontana, como paraje natural, se produjo mediante el Acuerdo de Consejo de Gobierno de 16-3-2007 («Boletín Oficial de las Illes Balears» número 54, del año 2007), bajo la vigencia de la L. 5/2005, de 26 de mayo. En base a lo expuesto y dado que la finca registral está situada en el término municipal de Banyalbufar y como este forma parte del paraje natural de Serra de Tramontana, el transmitente tiene que notificar fehacientemente a la Administración las condiciones esenciales de la transmisión pretendida o, en su caso, copia fehaciente de la escritura pública en que se haya instrumentado la transmisión a efectos de ejercitar los derechos de tanteo y retracto. En el presente caso el Registrador ha aportado al expediente informe de base gráfica emitida por la Conselleria de Medio Ambiente, de la que resulta la extensión del paraje natural de la Serra de Tramontana y la integra ubicación del municipio de Banyalbufar en dicho paraje. Por lo tanto, huelga aquí toda controversia sobre la retroactividad o irretroactividad de la citada L. 5/2005, 26 de mayo, puesto que lo que únicamente se está examinando es la actividad que debe desplegar el Registrador respecto de títulos que pretendan acceder al Registro –vigente la citada ley– y que contengan actos o negocios jurídicos respecto de los cuales la normativa vigente al tiempo de su otorgamiento contenga alguna determinación en cuanto a posibles derechos de adquisición preferente (como ocurre en el presente caso), lo que no es sino una consecuencia más de las limitaciones legales del dominio, tan claramente proclamadas en nuestro ordenamiento jurídico (cfr. arts. 33.2 de la Constitución y 348 del Código Civil).

Como se reconoce en el párrafo tercero del apartado octavo de la Resolución conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro de 26-10-2015, una finca registral puede estar integrada por varias parcelas catastrales y no por ello puede entenderse, como pretende el recurrente, que el objeto de la transmisión afectada por el derecho de adquisición preferente sean tantas fincas como parcelas catastrales comprenda la finca registral, sino que esta sigue conservando su unidad como objeto de la transmisión, tal y como resulta del propio tenor de la escritura. Finamente hay que rechazar el argumento que señala el recurrente de que ha cumplido con la obligación legal de notificar a la administración la transmisión, por el hecho de haber enviado copia electrónica con firma reconocida de la escritura a la Agencia Tributaria de las Illes Balears, ya que cuando el art. 27 de la L. 5/2005 hace referencia a la Administración, esta no es otra que la Administración competente, Consellería de Medio Ambiente.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7024.pdf>

- R. 15-6-2016.- R.P. ORIHUELA nº 4.- **HERENCIA: APLICACIÓN DEL REGLAMENTO SUCESORIO EUROPEO.** En el presente recurso un causante británico fallece tras la entrada en aplicación del Reglamento (17-8-2015), teniendo su última residencia habitual en España, y con patrimonio en España y al parecer en otros Estados. Alega el recurrente que siendo el causante de nacionalidad británica y no participando Reino Unido en el Reglamento (U.E.) nº 650/2012 del Parlamento Europeo y Consejo, de 4-7-2012, la norma no le vincula, siendo aplicable a la sucesión la ley del Reino Unido que consagra la libertad de testar.

En primer lugar, debido a la universalidad de la ley aplicable que en él mismo se prevé como característica común de los Reglamentos europeos que regulan la ley aplicable desde el Reglamento (U.E.) no 598/2008 (Roma I). Aunque Reino Unido, como Irlanda, se encuentren actualmente en posición técnica de Estados miembros en situación provisional de opt out, conforme a los protocolos 21 y 22 anejos al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y no sean Estado miembro participantes, lo cierto es que la herencia establecida en España ante Notaria española, debe tener en cuenta las normas sobre la ley aplicable del Reglamento, lo que conduce al Capítulo III del Reglamento.

Ciertamente el art. 21.1 del Reglamento (U.E.) nº 650/2012 dispone una norma de conflicto principal que determina que será ley aplicable la norma del Estado en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento, ley que será aplicable a la universalidad de la herencia, bienes muebles e inmuebles, incluso cuando no resulte ser aplicable la ley de un Estado miembro, dada la aplicación universal del Reglamento (arts. 20 y 23.1, ex 34). No obstante, la regla de la residencia no es absoluta. La «*professio iuris*», la elección de la ley de una de las nacionalidades que posea el disponente al tiempo de la realización de la disposición de última voluntad o del fallecimiento del causante, ha de reunir ciertos requisitos formales: debe hacerse expresamente y en forma de disposición «*mortis causa*» o habrá de resultar de los términos de una disposición de ese tipo. No obstante, debe predicarse una interpretación flexible de su disposición transitoria –art. 83– redactada con la finalidad de que los ciudadanos europeos, pese a los tres años dados para la aplicación de la norma, no se sorprendan con las modificaciones que la misma introduce en sus tradiciones jurídicas cuando hubieran dispuesto con anterioridad a su aplicación, la forma en que debía llevarse a cabo su sucesión (vid. considerando 80). Por ello, si una disposición «*mortis causa*» se realizara antes del 17-8-2015 con arreglo a la ley que el causante podría haber elegido de conformidad con el presente Reglamento, se considerará que dicha ley ha sido elegida como ley aplicable a la sucesión (art. 83.4). Y así puede entenderse de la disposición a favor solo de su esposa realizada por el disponente, conforme al tipo de frecuencia de los testamentos británicos.

Por las razones apuntadas, en base a las circunstancias transitorias concurrentes y a la necesaria seguridad jurídica que está en la lógica de la norma, junto a la eliminación de trabas jurídicas (considerandos 1, 7 y 80) ha de entenderse que el título testamentario del causante británico antes de la aplicación del reglamento, en este caso concreto, fue vehículo para el establecimiento de la «*professio iuris*» y que por lo tanto el testador eligió su ley nacional, por lo que la sucesión se ha de regir por la ley británica, y dado su domicilio determinado en este caso por su lugar de nacimiento, a las leyes de Reino Unido. Esta solución está reforzada además por el hecho de que en el momento en que se realizó el testamento era aplicable a la sucesión la ley nacional del causante, que conduce al mismo resultado.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7026.pdf>

- R. 16-6-2016.- R.P. GANDÍA Nº 4.- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE HIPOTECA: INCIDENTE EXTRAORDINARIO DE OPOSICIÓN POR CLÁUSULAS ABUSIVAS.** Hay que empezar por señalar que para que las resoluciones judiciales sean susceptibles de inscripción en el Registro de la Propiedad deben ser firmes, siendo susceptibles únicamente de anotación preventiva aquellas que no gozan de firmeza. Así lo dispone el art. 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En relación con la cuestión planteada en el presente recurso y respecto de la firmeza del decreto, recientemente se ha pronunciado este Centro Directivo en R. 25-1-2016 en el siguiente sentido: «de las disposiciones transitorias cuartas de la L. 1/2013, de 14 de mayo, del Real Decreto-ley 11/2014, de 5 de septiembre, y de la L. 9/2015, de 25 de mayo, resulta, que tratándose de procedimientos ejecutivos ya iniciados a la entrada en vigor de la Ley, como sucede en este supuesto, se reconoce al ejecutado la posibilidad de abrir un incidente extraordinario de oposición fundado en la existencia de cláusulas abusivas que puede ser planteado en todo procedimiento ejecutivo que no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente y, por tanto, aun cuando ya se haya dictado el decreto de adjudicación, si todavía no se ha producido el lanzamiento. Asimismo, en caso de que se hubiese planteado tal incidente y se hubiese dictado auto desestimatorio, cabe interponer recurso de apelación. Esta disposición expresamente afirma su carácter retroactivo. La literalidad de la misma es incuestionable y de forma que el incidente posterior, de plantearse, podría provocar el sobreseimiento de la ejecución, con los consiguientes efectos en la eficacia de la adjudicación». A la fecha de expedirse los decretos de adjudicación y cancelación no había transcurrido el plazo de dos meses extraordinario para interponer recurso de apelación, sin que conste en el mismo decreto que no se había formulado oposición por alegarse el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible (art. 695.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Por ello, no puede afirmarse que el decreto sea firme y pueda motivar asientos definitivos como la inscripción de la adjudicación y las cancelaciones ordenadas, de conformidad con el art. 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil antes dicho, debiendo desestimarse el recurso.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7028.pdf>

- R. 16-6-2016.- R.P. PALMA DE MALLORCA Nº 9.- **PRINCIPIO DE ROGACIÓN: SOLICITUD DE INSCRIPCIÓN.**- Tanto la amplitud de los términos del art. 6 de la L.H. en cuanto a la presentación de títulos («quien tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir») como la regulación en la Ley y Reglamento hipotecarios (cfr. artículos citados en los «Vistos», especialmente 203.2 y 320 de la L.H. y 312 y 322 del R.H.) al tratar de la inscripción previa de documentos necesarios para la reanudación del tracto son lo suficientemente comprensivos y facilitadores de la inscripción como para admitir que quien tenga un título que quiera inscribir y disponga también del título previo pueda presentar los dos sin mayores complicaciones. De no admitir este sistema no se garantizaría ningún derecho, sino que se estaría entorpeciendo la seguridad jurídica del derecho de la sociedad aportante que podría verse abocada a un procedimiento judicial en caso de negativa del aportante a la inscripción del título previo. En cuanto a la legitimación de la firma debe compartirse la opinión del Notario recurrente en el sentido de que lo que se inscriben son los documentos a los que acompaña la instancia y no la instancia misma. Lo que es cierto es que existe una discrepancia entre la titularidad registral de la causante aportante (una tercera parte indivisa de la finca aportada) y la solicitud de inscripción de la totalidad a favor del heredero y luego de la sociedad, aunque en la escritura de herencia se le adjudica tan solo la tercera parte de la que era titular su causante y lo mismo ocurre en la aportación a la sociedad y en la valoración que de esa aportación realiza la administración de la sociedad. Habría bastado con indicar al pie del título la indicada discordancia, que se produce únicamente en la instancia de presentación del título.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7029.pdf>

- R. 17-6-2016.- R.P. SANTA FE Nº 1.- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: APLICACIÓN DEL 671 L.E.C. CUANDO HAY MÁS DE UNA FINCA HIPOTECADA.** La cuestión esencial que se plantea en el presente recurso es si ejecutándose un crédito en cuya garantía se constituyó hipoteca sobre dos fincas registrales y adjudicándose una de ellas conforme al art. 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por la cantidad «que se le adeuda por todos los conceptos» ha de entenderse referida dicha cantidad a la total que se le adeuda en ese procedimiento de ejecución, con lo cual habría de dar carta de pago total, o si, por el contrario, cabe considerar dicha cantidad como la referida a la diferente responsabilidad hipotecaria atribuida a cada finca

de modo que tras dicha adjudicación pueda todavía quedar un remanente que se le siga adeudando al ejecutante.

En el presente expediente, el acreedor ejecuta la hipoteca que grava ambas fincas adjudicándose las conforme al art. 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable por la remisión general que hace el art. 681 y por la expresa que hace el art. 691.4 de la misma Ley. Nada dice la ley en cuanto al criterio a seguir para fijar el valor de adjudicación de dos o más fincas, ni impone que este deba ser unitario, de forma que no hay objeción legal para que, si se ejecuta una hipoteca distribuida entre varias fincas, pueda pedirse la adjudicación por valores fijados siguiendo métodos diferentes, siempre que se cumplan, claro está, los mínimos legales. La ejecución hipotecaria puede desarrollarse en un solo procedimiento y su tramitación puede ser unitaria hasta el momento de la subasta, pero a partir de este momento y hasta el remate cobra protagonismo cada finca considerada de un modo individualizado.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7031.pdf>

- R. 17-6-2016.- R.P. MÁLAGA Nº 8.- **ANOTACIÓN DE EMBARGO: PROCEDIMIENTO DIRIGIDO CONTRA EL DEUDOR Y CONTRA EL TITULAR REGISTRAL FORMAL.** Es cierto, como sostiene el recurrente, que en el presente caso, del propio mandamiento calificado resulta que el procedimiento declarativo y el ejecutivo que de él trae causa han sido seguidos tanto contra el deudor efectivo como contra el titular registral de la finca objeto de embargo, no pudiendo, en consecuencia, alegarse eventual indefensión de ninguno de estos para impedir la anotación. Ya en la Resolución de este Centro Directivo de fecha 16-1-2013 se hacía referencia a esta solución, si bien en el caso concreto se desestimó el recurso. En la indicada resolución se manifestaba que «... desde esta perspectiva es cierto, como sostiene el recurrente, que en el presente caso, del propio mandamiento calificado resulta que el procedimiento declarativo y el ejecutivo que de él trae causa han sido seguidos tanto contra el deudor efectivo como contra el titular registral de la finca objeto de embargo, no pudiendo, en consecuencia, alegarse eventual indefensión de ninguno de estos para impedir la anotación. 3. Sin embargo no es menos cierto, como mantiene el Registrador, que lo que se declara embargado y cuya anotación se pretende no es la finca como propiedad del «Instituto de la Vivienda de Madrid» –embargo cuya anotación, de acuerdo con lo expuesto, no revestiría mayor inconveniente desde el plano registral–, sino los «derechos de propiedad que ostenta el demandado en la vivienda del Ivima –titular registral–». Al no constar inscritos en el Registro estos concretos derechos de propiedad, por imperativo expreso de lo dispuesto en el art. 20 de la L.H. no podrán ser registralmente trabados en tanto no se presente e inscriba previamente el título adquisitivo del titular de los mismos». En el supuesto contemplado en el presente expediente, a diferencia de lo que ocurría en el analizado en esa Resolución, se ha embargado el dominio perteneciente al titular registral demandado y no los derechos de propiedad que ostenta el demandado en la finca del titular registral. En este sentido, desde la perspectiva registral se han cumplido los principios de legitimación registral y tracto sucesivo, sin que el Registro de la Propiedad deba proteger derechos de terceros que no han inscrito (art. 32 de la L.H.).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7032.pdf>

- R. 20-6-2016.- R.P. ALCÁZAR DE SAN JUAN Nº 2.- **HIPOTECA: CLÁUSULAS ABUSIVAS.**- El presente expediente se refiere a una escritura de préstamo hipotecario en la que el prestamista es una persona física que manifiesta no dedicarse profesionalmente a la concesión de créditos y los prestatarios son dos personas físicas, las cuales hipoteca una vivienda de su propiedad manifestando que no constituye su domicilio habitual; en la que ha intervenido una entidad, «BEP Corporación Financiera, S.L.», como intermediaria, la cual cumple con los requisitos de la L. 2/2009, de 30 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito. Por otra parte, no se expresa en la escritura de préstamo, ni en la ficha de información personalizada ni en la oferta vinculante, el destino o finalidad del capital prestado, por lo que se ha de presumir que el mismo es ajeno a la actividad comercial, empresarial o profesional de los prestatarios. En aplicación de lo dispuesto en el número 5 del art. 22 de la L. 2/2009 parecería que las obligaciones de información precontractual, transparencia, oferta vinculante, ficha de información personalizada (Orden EHA 2.899/2011) y la **normativa sobre cláusulas abusivas (R.D.Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias)** referidas al préstamo o crédito hipotecario

ofrecido y aceptado, solo serían aplicables si ese concreto préstamo o crédito, por razón de los sujetos intervinientes, objeto o finalidad, estuviera sujeto a dicha normativa, lo que en este caso, como se ha indicado, en principio, no tiene lugar. Pero concurren en este supuesto una serie de circunstancias especiales que a juicio de este Centro Directivo, teniendo en cuenta que la normativa sobre transparencia y abusividad no debe ser objeto de una interpretación literal sino que debe prevalecer una interpretación extensiva pro-consumidor en coherencia con la finalidad legal de favorecer respectivamente la información y la protección de los usuarios de servicios financieros (cfr. R. 29-9-2014), abogan por la aplicación de ambas normas. Esas circunstancias son la aportación de una oferta vinculante y una ficha de información personalizada referida específicamente al préstamo hipotecario escriturado; la concurrencia en el objeto de la empresa de intermediación, también, de la actividad de concesión de préstamos y créditos hipotecarios; la indicación expresa en el número 13 de la FIPER de la aplicación al contrato de préstamo del R.D.Legislativo 1/2007 por el que se prueba la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios; la ausencia tanto en la oferta vinculante como en la FIPER de toda referencia a los prestamistas que firman la escritura, de tal manera que la oferta aparece realizada directamente por la empresa «BEP Corporación Financiera, S.L.» (circunstancia esta que puesta de manifiesto por la Registradora calificante no ha sido contradicha en el recurso); y, por último, que las estipulaciones del contrato de préstamo hipotecario están redactadas al modo de los contratos de adhesión, por lo que muchas de sus cláusulas deben presumirse predispuestas y no negociadas.

Respecto al primer defecto, es decir, que el **tipo de interés ordinario** del 14,99% anual es abusivo por cuanto, en este supuesto concreto, ese interés ordinario es **superior al interés moratorio pactado** que es de «tres veces el interés legal del dinero vigente en el momento del devengo del mismo», en el momento de la firma de la escritura del 10,50%, y excede, en consecuencia, de la función remuneratoria que le es propia; procede reiterar, una vez más, la doctrina sentada en las Resoluciones de esta Dirección General de 30-3 y 22-7-2015 y 7-4-2016 a cuya fundamentación jurídica en extenso se remite la presente. En este mismo sentido se han manifestado las recientes Sentencias del Tribunal Supremo de 22-4 y 23-12-2015 y 18-2 y 3-6-2016 que fijan como doctrina jurisprudencial que en los contratos de préstamo con o sin garantía real concertados con consumidores, es abusiva la cláusula no negociada que fija un interés de demora que suponga un incremento de más de dos puntos porcentuales respecto del interés remuneratorio pactado, que considera el más idóneo, y, en caso de nulidad de la cláusula de intereses moratorios «la nulidad solo afectará al exceso respecto de los intereses remuneratorios pactados».

En cuanto al segundo defecto de la nota de calificación, el carácter abusivo de la cláusula de **retención por parte del acreedor**, a través de la entidad intermediadora, de la cantidad de 349,77 euros del capital concedido, cantidad equivalente a dos mensualidades de intereses, a la que se aplica el citado interés fijo del 14,99% anual y se cobra al cliente, no obstante no existir entrega efectiva de dicha cantidad hasta el término de la operación; debe ser igualmente confirmado por no concurrir razón justificativa ni proporcionalidad en la misma, lo que supone un desequilibrio en perjuicio del prestatario (cfr. art. 87 Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios).

Por último, la indicación del recurrente acerca de que la Registradora debió inscribir la hipoteca limitándose a no reflejar en el asiento dicha cláusula, tampoco puede ser admitida porque al tratarse de una cláusula contractual nula por abusiva (igual que la cláusula relativa a los intereses ordinarios) que determina la cantidad exigible en la ejecución por referirse al dinero efectivamente entregado (arts. 561.1.3.<sup>a</sup> y 695.1.4. de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y dado, además, que el procedimiento de ejecución directa contra los bienes hipotecados solo podrá ejercitarse sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo (art. 130 de la L.H.); la ineficacia registral de las mismas o inscripción parcial de la hipoteca, en cuanto que tales cláusulas afectan a la responsabilidad hipotecaria (parte del capital y los intereses ordinarios íntegros) que, a su vez, constituye un elemento esencial delimitador del derecho real de hipoteca, precisa la solicitud expresa de los interesados conforme a lo establecido en los arts. 19 bis y 322 de la L.H.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7033.pdf>

- R. 20-6-2016.- R.P. CIEZA nº 2.- **HIPOTECA: DOMICILIO A EFECTOS DE REQUERIMIENTOS Y NOTIFICACIONES.** La cuestión de fondo que se discute en este recurso es si es suficiente que en el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria se designe únicamente un domicilio para notificaciones y requerimientos para la

parte hipotecante o sí, por el contrario, es necesario que se fije también un domicilio para los deudores no hipotecantes y, en tal caso, dado que en este supuesto concreto el hipotecante es también uno de los prestatarios, si es suficiente para cumplir con este requisito, como alega la parte recurrente, con la remisión a la estipulación en la que figura el domicilio de los prestatarios a estos efectos.

Dispone el art. 234, número 1, circunstancia 2.<sup>a</sup>, del R.H. que «la tramitación de la ejecución extrajudicial prevista por el art. 129 de la Ley requerirá que en la escritura de constitución de la hipoteca se haya estipulado la sujeción de los otorgantes a este procedimiento y que consten las siguientes circunstancias: (...) 2.<sup>a</sup> El domicilio señalado por el hipotecante para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones. La determinación del domicilio, que no podrá ser distinto del fijado para el procedimiento judicial sumario, podrá modificarse posteriormente con sujeción a lo previsto en el art. 130 de la Ley». Por tanto, de la dicción literal del artículo se infiere que el domicilio para la práctica del requerimiento en la venta extrajudicial debe referirse al del hipotecante y no al del prestatario, como para el procedimiento judicial de ejecución directa establece el art. 682.2.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (y, en su momento, el art. 131.1 L.H.) que exige que «en la misma escritura de constitución, conste un domicilio, que fijará el deudor, para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones». En el supuesto habitual de coincidencia en una misma persona o personas de la condición de deudor/es y la de hipotecante/s, no hay problema jurídico alguno porque el domicilio a efectos ejecutivos será el mismo para ambas figuras, y el mismo será fijado, además, por la misma persona en quien concurren ambas condiciones. Pero, en caso contrario, se hace preciso determinar qué domicilios se deben señalar en la escritura de constitución de hipoteca como presupuestos necesarios para la validez del pacto de venta extrajudicial. Pues bien, a juicio de este Centro Directivo, sin perjuicio de la posibilidad de señalar distintos domicilios para cada deudor-hipotecante (R. 7-2-2001), dos domicilios a la misma persona con carácter subsidiario o simultáneo (R. 7-1-2014) o incluso señalar como domicilio todas y cada una de las fincas hipotecadas (R. 9-7-2001), lo que la norma quiere decir es que se debe fijar un domicilio específico a efectos de los requerimientos que deriven de la ejecución, domicilio que, por tanto, deberá ir referido respecto de todas las personas intervinientes que deban ser requeridas de pago en el procedimiento (deudor e hipotecante no deudor) porque ese requerimiento, practicado en el domicilio fijado en la escritura de constitución de hipoteca, es un trámite esencial para la validez del mismo (cfr. RR. 5-7-2013 y 5-3-2014, respecto del deudor en la venta extrajudicial, y R. 27 junio de 2011, respecto del hipotecante no deudor en el procedimiento ejecutivo directo, entre otras). Por tanto, no puede sostenerse que en el procedimiento de ejecución judicial directo baste con fijar un domicilio para el prestatario y en el procedimiento extrajudicial un domicilio para el hipotecante como afirma el Notario recurrente.

De todo lo expuesto resulta, como conclusión a los efectos de este recurso, que para la inscripción del pacto de venta extrajudicial, en presencia de hipotecante no deudor, no es necesaria la fijación de dos domicilios a efectos de la ejecución, uno para el deudor y otro para el hipotecante no deudor, sino que es posible la fijación de uno solo para el requerimiento de pago de ambas figuras, y que el mismo debe ser coincidente con el señalado a efectos del procedimiento judicial directo. Ahora bien, no debe quedar dudas acerca de los términos de tal determinación única. Se debe concluir, por tanto, que ese carácter esencial de la fijación del domicilio para requerimientos impide, salvo supuestos excepcionales, una interpretación integradora de las cláusulas hipotecarias que luego los jueces pueden rechazar. Por ello, la calificación registral se ha de extremar el cuidado en orden a que conste claramente en la escritura de hipoteca si se ha fijado un domicilio único para ambas figuras o bien uno propio para cada una de ellas, y ello respecto de ambos procedimientos de ejecución.

Aunque el defecto solo afecta a las cláusulas que prevean la ejecución por el procedimiento judicial directo o por el extrajudicial; para poder practicar la inscripción parcial de la hipoteca sin dichas cláusulas, se precisa solicitud expresa de las partes (arts. 19 bis y 322 de la L.H.) dado que considera que las mismas constituyen un elemento delimitador del contenido esencial del derecho real de hipoteca, que viene constituido por la responsabilidad hipotecaria y por los procedimientos ejecutivos que le son propios. Por lo demás, se trata este de un obstáculo que puede fácilmente removerse con una mera instancia personal por la vía que permite el art. 110 del R.H. o con una simple diligencia Notarial conforme art. 153 del Reglamento Notarial.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7034.pdf>

- R. 21-6-2016.- R.P. VALENCIA Nº 1.- **PUBLICIDAD FORMAL: NOTAS SIMPLES LITERALES.** Este Centro Directivo tiene declarado (vid. Instrucción 5-2-1987 y Resoluciones citadas en el «Vistos»), conforme a lo dispuesto en los arts. 221 y 222 de la L.H. y 332 de su Reglamento, que el contenido del Registro solo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, y que dicho interés se ha de justificar ante el Registrador, que es a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante de la información (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Tercera– 16-6-1990 y 7-6-2001). Este interés ha de ser un interés conocido, directo y legítimo. Tal interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del Registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. Este principio se fundamenta, como recordó la Instrucción de esta Dirección General de 27-1-1999, en el art. 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que establece que solo se podrán recoger datos de carácter personal para el tratamiento automatizado cuando los datos sean adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido. Y, de otra parte, en el art. 4.2 de la misma Ley que previene que los datos no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas. La legislación relativa a la protección de datos de carácter personal incide directamente en la obligación de los Registradores de emitir información sobre el contenido de los libros registrales. Así resulta explícitamente del contenido del art. 222.6 de la L.H. Por lo tanto, aun existiendo interés legítimo en el conocimiento del contenido de los libros del Registro, será el Registrador el que decida qué datos, por tener la consideración de sensibles conforme a lo anteriormente expuesto, deberán quedar excluidos de la información suministrada.

Tras la reforma de la L. 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, la nota simple informativa puede contener «inserción literal de los asientos vigentes» (art. 222.5 de la L.H.) si lo requiere expresamente el solicitante, lo que no implica que se pueda dar nota simple literal de todo el historial registral pues este comprende habitualmente asientos no vigente y la intención del legislador ha sido clara de permitir solo la nota literal de los asientos vigente, pues lo reitera en el art. 222 bis.4 de la L.H. En el presente caso debe confirmarse el defecto que señala la Registradora en su nota de calificación por cuanto no ha quedado suficientemente acreditado en la instancia de nota simple, el interés legítimo y la causa de la solicitud que se le exige a todo interesado, defectos fácilmente subsanables mediante la acreditación, en los términos expresados.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7036.pdf>

- R. 21-6-2016.- R.P. CUENCA.- **CÁMARAS AGRARIAS: NATURALEZA Y RÉGIMEN DE FUNCIONAMIENTO.** Indudablemente, las Cámaras Agrarias son entidades de carácter público, enmarcadas dentro de lo que se denomina «Administraciones no territoriales», por contraposición a las llamadas «Administraciones territoriales» integradas estas segundas por la Administración del Estado, las Comunidades Autónomas y las Administraciones Locales. Más discutido, sin embargo, ha sido su carácter de Administración Pública en sentido estricto. Esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto en su R. 18-9-2013, que a su vez recoge la doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, al declarar en su fundamento de Derecho quinto, que «dada esta conmixción y confluencia de intereses públicos y privados, esta sustracción al principio asociativo puro, y ese carácter legal de la constitución y regulación de estas Corporaciones se entiende que se haya polemizado largamente sobre si son o no verdaderas Administraciones Públicas. Como ha señalado la doctrina más autorizada, lo son secundum quid, no por esencia y en su totalidad, sino en la medida en que ejercen funciones públicas atribuidas por la Ley o delegadas por la Administración a la que se encuentran vinculados. (...) Por ello no puede afirmarse la existencia de un criterio legal de subsunción plena de las Corporaciones en el concepto estricto de Administración Pública, y por ello ni sus fondos integran el patrimonio público, ni sus cuotas son exacciones públicas sujetas a la legislación tributaria, ni sus empleados están sujetos al estatuto funcionarial, ni sus actos son actos administrativos salvo en el caso de los producidos en el ejercicio de funciones públicas atribuidas o delegadas. Y por ello mismo sus bienes, como veremos, no son nunca demaniales». En consecuencia, no son Administración Pública en sentido estricto, ni su actividad puede calificarse como genuina actividad administrativa.

Sentado lo anterior, el recurso no puede ser estimado, debiendo confirmarse la nota de calificación y con ello la imposibilidad de practicar la inscripción de la transmisión por parte de la Cámara Agraria Pro-

vincial de Cuenca en favor de la Fundación, toda vez que no procede aplicar en este caso la doctrina del silencio administrativo positivo que prevé el art. 43.1 de L. 30/1992, de 26 de noviembre. Debe tenerse en cuenta, por un lado, la naturaleza jurídica de las Cámaras Agrarias, que ha quedado antes expuesta, y por otro, que la enajenación de un bien patrimonial es un acto jurídico privado, al que se aplican las reglas generales, que no administrativas, contractuales [cfr. art. 4.p) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el R.D.Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que excluye del ámbito de su aplicación los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorporales, a no ser que recaigan sobre programas de ordenador y deban ser calificados como contratos de suministro o servicios, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial]. Por ello, es indudable que el consentimiento dispositivo debe ser inequívoco, máxime en el ámbito registral donde rige un principio general de titulación auténtica que deja poco margen a los consentimientos tácitos y presuntos. Además, según doctrina reiterada de los tribunales de Justicia (cfr. sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid, de 30-12-2008, de Burgos, de 22-11-2010, y de Andalucía, de 4-3-2011), no procede la aplicación de la doctrina del silencio positivo en los supuestos en que no exista un procedimiento especialmente diseñado para sustanciar una solicitud y resolverla, deviniendo con ello inaplicable el párrafo primero del art. 43 de la L. 30/1992.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7037.pdf>

- R. 23-6-2016.- R.P. GETAFE Nº 1.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS. ANOTACIÓN DE EMBARGO PREVENTIVO: EXPEDIENTE DE DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD.** Corresponde al Registrador, dentro de los límites de su función calificadora de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido, con el exclusivo objeto, como tiene declarado este Centro Directivo, de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si el procedimiento objeto de la resolución, no ha sido el previsto por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal, y en este sentido –como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva– debe ser entendido el art. 99 del R.H., en relación con los arts. 1, 20 y 40 de la L.H.

Desde que se realiza el hecho imponible el ordenamiento sujeta al obligado tributario al cumplimiento de las prestaciones que caracterizan la relación jurídica-tributaria, a partir de ese momento su patrimonio presente y futuro queda vinculado al pago de la deuda tributaria. La garantía del pago de la deuda tributaria constituye el fundamento de la derivación de la responsabilidad, el responsable siempre concurre en la deuda con otro deudor que es el principal, quien responde en primer lugar de la deuda tributaria, pero no lo sustituye sino que se suma al número de obligados que garantizan el crédito tributario, entendiendo por estos a las personas físicas o jurídicas y entidades a las que la normativa tributaria impone el cumplimiento de obligaciones tributarias. Como acto previo a la declaración de responsabilidad, la Administración Tributaria, puede adoptar medidas cautelares para asegurar el cobro de las deudas tributarias, cuyo régimen se establece en el art. 81 de la Ley General Tributaria. A la vista de los arts. 41.5 y 81 de la Ley General Tributaria para la adopción de tales medidas cautelares, será necesario que se den las siguientes circunstancias: que haya presupuesto razonable de responsabilidad tributaria; la existencia de indicios racionales de conducta elusiva o que dificulte el cumplimiento de la obligación de pago, y la existencia de una deuda tributaria liquidada o que al menos exista una propuesta de liquidación.

En cuanto los efectos del impago de dichos créditos, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 22-12-2011 señala a este respecto: «En todo caso, son bien problemáticos los efectos del eventual incumplimiento por el tercero, deudor del apremiado, de la orden de embargo: a) Si el tercero hace pago al apremiado, el efecto viene previsto en el propio art. 122 –actual art. 81 antes transcrito–: tal pago carecerá de poder liberatorio. Es el mismo efecto predicado en el art. 1.165 del C.C.: no será válido el pago hecho al acreedor por el deudor después de habersele ordenado la retención de la deuda. b) Si el tercero no satisface la deuda al apremiado, el único efecto ha de consistir en que la Hacienda Pública embargante queda subrogada en la posición del acreedor (art. 1.111 del C.C.). A partir de ahí, el procedimiento a seguir por la Hacienda Pública no podrá ser el administrativo de apremio, porque únicamente el juez competente del orden civil podrá declarar la existencia y exigibilidad del crédito embargado o la carencia de efectos liberatorios del pago. Al existir una controversia ajena a la relación jurídico-tributaria existente entre la Ad-

ministración y el deudor tributario apremiado, por la intervención del tercero deudor (por relación privada o mercantil) a su vez de tal deudor apremiado, ha de entenderse que existe una patente reserva de jurisdicción, pues existiendo cualquier controversia con terceros la Administración carece de facultades de autotutela y ha de acudir a los Tribunales. La misma conclusión se deriva del examen de los arts. 621, 622 y 623 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, que aluden a diversas clases de créditos pecuniarios que el ejecutado pueda tener frente a terceros, entendiendo el concepto de crédito pecuniario en sentido amplio. Pero la misma Ley guarda silencio acerca de la medida de garantía de la traba que se ha de adoptar cuando se embarguen otros créditos pecuniarios que ostente el ejecutado contra terceros, y que sean distintos de los mencionados en los preceptos legales a que se ha hecho referencia (embargo de dinero, cuentas corrientes y sueldos; embargo de intereses, rentas y frutos; embargo de valores e instrumentos financieros). Desde luego, en estos casos la medida de garantía que resulta adecuada para asegurar la efectividad del embargo consiste en ordenar al tercero deudor que retenga a disposición del órgano embargante el importe del crédito embargado. Pero no cabe, según explica la mejor doctrina procesalista, que quepa ordenar al tercero el ingreso del importe del crédito en las cuentas del órgano embargante, sea un Juzgado o un órgano administrativo, ante el silencio legal sobre este punto. De todo lo anterior resulta la improcedencia de aplicar al caso enjuiciado el supuesto de responsabilidad solidaria previsto en el art. 131.5.b) de la anterior Ley General Tributaria –actual art. 42– que se estima incompatible con la mecánica y efectos del embargo de créditos del art. 122 del Reglamento General de Recaudación –actual art. 81– cuando se trate de créditos distintos de los mencionados en los citados arts. 621, 622 y 623 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil. Los efectos del incumplimiento de tal embargo son los que han quedado explicados: falta de carácter liberatorio del pago del crédito y subrogación en los derechos del acreedor».

Las anteriores Sentencias apoyan la tesis del Registrador en el sentido de que no cabría, en principio, transferir al crédito privado trabado la naturaleza de crédito fiscal susceptible de ejecución por vía de apremio. Ahora bien, no puede ignorarse que la Ley General Tributaria, art. 42.2 antes citado, contempla expresamente la derivación de responsabilidad por la actuación culpable o negligente del tercero que frustra el embargo decretado por la Administración y que la apreciación de si realmente el impago, en este concreto supuesto, obedece a la mera imposibilidad de satisfacer la deuda o se enmarca dentro de tal conducta obstativa, queda sujeta a su determinación dentro de los cauces legales del procedimiento administrativo, donde caben los recursos procedentes, inclusive el contencioso administrativo. Por tanto, aunque el Registrador puede calificar la congruencia de la resolución administrativa con el procedimiento seguido (ex art. 99 del R.H.), no cabe duda que el embargo preventivo acordado es congruente con el expediente de exigencia de responsabilidad solidaria (ex art. 42.2 de la Ley General Tributaria), y no puede entrar a analizar el fundamento de fondo de la Administración Tributaria que motiva la apertura del citado expediente de derivación de responsabilidad solidaria, amparado por las normas legales y basado en la autotutela de la Administración, por otra parte sancionada constitucionalmente y sujeta a revisión jurisdiccional.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7231.pdf>

- R. 23-6-2016.- R.P. SIGÜENZA.- **INMATRICULACIÓN: CERTIFICACIÓN CATASTRAL DESCRIPTIVA Y GRÁFICA. LEY 13/2015: RÉGIMEN TRANSITORIO.** Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la legislación aplicable (tanto con anterioridad o posterioridad a la reforma operada por la Ley de 24-6-2015, de modificación de la legislación hipotecaria y del Catastro) impone que en todo caso, y con independencia del medio inmatriculador utilizado, resulta imprescindible para cuando acceda por primera vez una finca al Registro la aportación de una **certificación catastral descriptiva y gráfica** en términos totalmente coincidentes con la descripción que se ha incorporada al título inmatriculador. Este criterio, sin embargo, ha sido matizado en la doctrina más reciente, de tal manera que la verdadera identidad en la descripción del título y la que resulta de la certificación catastral debe extenderse únicamente a la ubicación, la fijación de linderos y perímetro de la parcela registral y catastral, descartando así construcciones o edificaciones existentes sobre la misma.

Como ha quedado justificado en este expediente, la documentación fue objeto de dos presentaciones. Si bien se produjo una primera presentación por vía telemática en el mes de octubre del año 2015, la misma decayó por no haberse despachado dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación –los sesenta días hábiles reconocidos en el art. 17 de la L.H.– y no habiéndose producido ninguno de los supuestos de prórroga del art. 432 del R.H., el asiento caducó y por ello perdió en su totalidad cualquier eficacia que la

legislación aplicable le pudiera conceder. Objeto de nueva presentación, la misma se produjo bajo la **vigencia de la ley** una vez objeto de reforma, por lo que la titulación debe ser calificada a tenor del nuevo articulado, y por ello las consideraciones del Registrador han de prevalecer. Recordando la Resolución de 19-11-2015: «Por ello, ya no será admisible la simple declaración de la notoriedad del hecho de que una determinada persona es tenida por dueña de una determinada finca, como venía admitiendo el art. 298 del R.H., sino que, conforme a las exigencias expresadas en el nuevo art. 205 de la L.H., y a la regulación del art. 209 del Reglamento Notarial, será necesario que, tras el requerimiento expreso en tal sentido y la práctica de las pruebas y diligencias pertinentes, el Notario emita formalmente, si procede, su juicio sobre la acreditación de la previa adquisición y su fecha, siempre y cuando, como señala el mismo precepto reglamentario, tales extremos le «resultasen evidentes por aplicación directa de los preceptos legales atinentes al caso». De esta manera, la tramitación del acta conforme a la normativa ya derogada no le atribuye al documento notarial la aptitud inmatriculadora exigida tras la reforma operada por la Ley 13/2015, de 24 de junio. Por todo ello, este segundo defecto debe ser mantenido.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7232.pdf>

- R. 24-6-2016.- R.P. LA VECILLA.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: CADUCIDAD.** Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «ipso iure» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el art. 175.2.a del R.H., si al tiempo de presentarse aquél en el Registro, se había operado ya la caducidad. No obstante, como tiene declarado este Centro Directivo el actual titular registral tiene a su disposición los remedios previstos en el ordenamiento si considera oportuna la defensa de su posición jurídica (arts. 66 de la L.H. y 117, 594, 601 y 604 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y sin que la confirmación del defecto suponga prejuzgar la decisión que los tribunales, en su caso, puedan adoptar en orden a la preferencia entre cargas, mediante la interposición de las correspondientes tercerías de mejor derecho, o por la ausencia de buena fe, sin que en vía registral pueda determinarse la prórroga indefinida de la anotación preventiva de embargo, por el hecho de haber sido expedida la certificación de cargas, por cuanto la prórroga de vigencia de las anotaciones preventivas viene determinada por Ley y su caducidad implica la pérdida de su prioridad registral.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7233.pdf>

- R. 24-6-2016.- R.P. VITORIA Nº 5.- **EXPEDIENTE DE DOMINIO DEL ART. 203 L.H.: TÍTULO DE PROPIEDAD.** Resulta incontrovertido que desde la entrada en vigor de la nueva redacción de este precepto, el día 26-6-2015, la Iglesia Católica –esto es, la Santa Sede, o cualquiera de las circunscripciones territoriales en que se organice o de las Órdenes, Congregaciones Religiosas, otros institutos de vida consagrada y otras instituciones y entidades eclesiásticas que pueda erigir conforme al Instrumento de Ratificación del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, firmado el 3-1-1979 en la Ciudad del Vaticano– ya no puede obtener la inmatriculación de sus bienes inmuebles por la vía que anteriormente le concedía el art. 206 de la L.H. Así se puso de manifiesto en la resolución de este Centro Directivo de 17-2-2016. Lo que se discute es si, al menos, tal certificación puede ser considerada como «título de propiedad de la finca que se pretende inmatricular» en los términos y a los efectos del art. 203, regla segunda, letra a), de la L.H. Cuando el nuevo art. 203 exige acompañar, entre otros «documentos» el «título de propiedad de la finca que se pretende inmatricular» es claro que se está refiriendo al mismo «título escrito de dominio» (por la estrecha relación entre «documento» y «escrito» y por la sinonimia entre «dominio» y «propiedad»). En consecuencia, ha de concluirse que una simple certificación de dominio librada por el supuesto dueño, en tanto que documento confeccionado unilateralmente por el favorecido por el mismo, y sea cual fuera el título material o modo de adquisición del dominio que se exprese en dicha certificación, no es nunca en sí mismo un título de dominio o de propiedad, y por tanto, no debió permitir la iniciación notarial del expediente de dominio, ni debe permitir la expedición registral de la certificación solicitada ni la práctica de la anotación preventiva previstas en el art. 203 de la L.H. Debe señalarse que conforme al art. 204 de la

L.H., además del procedimiento previsto en el art. 203 y la posibilidad de inscripción de los títulos previstos en los arts. 205 y 206, «podrá obtenerse también la inmatriculación de fincas en el Registro de la Propiedad (...). En virtud de sentencia que expresamente ordene la inmatriculación, obtenida en procedimiento declarativo en que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el art. 203, deban intervenir en el expediente, observándose las demás garantías prevenidas en dicho art.».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7234.pdf>

- R. 27-6-2016.- R.P. PONTEVEDRA Nº 1.- **CONCURSO DE ACREEDORES: EJECUCIÓN HIPOTECARIA.** El art. 56 de la Ley Concursal en cuanto a la paralización de ejecuciones de garantías reales y acciones de recuperación asimiladas, disponía en el momento en que se declaró el concurso, 4-3-2011, lo siguiente: «1. Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado afectos a su actividad profesional o empresarial o a una unidad productiva de su titularidad no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o transcurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación (...) 2. Las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de las acciones a que se refiere el apartado anterior se suspenderán desde que la declaración del concurso conste en el correspondiente procedimiento y podrán reanudarse en los términos previstos en ese apartado. Se exceptúa el caso en que al tiempo de la declaración de concurso ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho afecto y la ejecución no recaiga sobre bienes o derechos necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor». Los anuncios de subasta se publicaron el día 23-3-2012 por lo que no resulta aplicable esta última excepción. Por lo tanto, a sensu contrario, los bienes no afectos a la actividad profesional o empresarial del concursado, no están sujetos a limitación en cuanto al inicio o continuación del proceso de ejecución. De todo ello se deduce que los bienes necesarios para dicha actividad empresarial quedan afectados a las vicisitudes del concurso y, llegada la liquidación, deberán someterse a lo establecido en el plan de liquidación o, en su defecto, a las normas supletorias previstas en la Ley Concursal. Consecuentemente será preciso que por el juez de lo Mercantil que conozca del concurso, se manifieste si se determinó el carácter de bien necesario o no de la finca para la continuidad de la actividad profesional o empresarial (cfr. art. 56.5 de la Ley Concursal).

Ahora bien, no cabe desconocer que en el Registro de la Propiedad consta anotada la conclusión del concurso de acreedores, recogiéndose en la anotación que se dictó auto de fecha 21-11-2013 poniendo fin a la fase de liquidación. Ahora bien, no cabe desconocer que en el Registro de la Propiedad consta anotada la conclusión del concurso de acreedores, recogiéndose en la anotación que se dictó auto de fecha 21-11-2013 poniendo fin a la fase de liquidación.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7235.pdf>

- R. 27-6-2016.- R.P. LES BORGES BLANQUES.- **EXPEDIENTE DE DOMINIO DE INMATRICULACIÓN. REQUISITOS.** La regla tercera del citado art. 203.1 recoge que tras la solicitud de certificación por parte del Notario autorizante del expediente, el Registrador debe emitir un juicio sobre la posible constancia como inmatriculada (parcial o totalmente) del nuevo objeto cuyo acceso a los libros del registro se solicita, o indicar si tiene dudas sobre esa posible inmatriculación previa. En caso de producirse esta coincidencia el mismo art. 203 exige que el Registrador expida certificación literal de la finca o fincas coincidentes comunicándolo inmediatamente al Notario, con el fin de que proceda al archivo de las actuaciones. No obstante, esta previsión de archivo del expediente, en el caso de albergar dudas el Registrador, debe admitirse la posibilidad de continuar con la tramitación de mismo, pudiendo el Notario realizar actuaciones y pruebas que permitan disipar tales dudas (especialmente si se tratase de fincas cuya representación gráfica no estuviera inscrita), muy en particular la intervención de los afectados, al igual que prevé el precepto en el párrafo siguiente en cuanto al dominio público, todo lo cual deberá ser calificado ulteriormente por el Registrador. Ante esta situación de disparidad de criterios, una vez derogado en su totalidad –tras la modificación operada por la Ley de 24-6-2015, de reforma de la legislación hipotecaria y del Catastro– el contenido del Título VI del R.H. (cfr. Resoluciones de 17-11-2015 y 5-5-2016), que recogía en su art. 306 una regla especial para resolver esta problemática por vía de auto judicial, conforme a la regla octava del apartado 1 del art. 203 de la L.H., el legitimado para ello podrá, bien recurrir contra la calificación registral –si lo que pretende es la revisión de ésta–, o bien acudir al procedimiento jurisdiccional correspondiente (en el mismo sentido, art.

198, último inciso). Consecuentemente, procede analizar en el recurso si las dudas expuestas por el Registrador se encuentran o no fundadas.

La regla segunda del art. 203.1 de la L.H., regulador del nuevo expediente notarial de dominio, establece: «Se iniciará el procedimiento mediante solicitud por escrito del titular dominical de la finca, en la cual, junto a la descripción literaria de la finca, realizada en los términos prevenidos reglamentariamente, deberán hacerse constar los datos personales del promotor y su domicilio para la práctica de notificaciones, acompañándose además los siguientes documentos: a) Título de propiedad de la finca que se pretende inmatricular, que atribuya el dominio sobre la misma al promotor del expediente. la regla segunda del art. 203.1 de la L.H., regulador del nuevo expediente notarial de dominio, establece: «Se iniciará el procedimiento mediante solicitud por escrito del titular dominical de la finca, en la cual, junto a la descripción literaria de la finca, realizada en los términos prevenidos reglamentariamente, deberán hacerse constar los datos personales del promotor y su domicilio para la práctica de notificaciones, acompañándose además los siguientes documentos: a) Título de propiedad de la finca que se pretende inmatricular, que atribuya el dominio sobre la misma al promotor del expediente.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7236.pdf>

- R. 27-6-2016.- R.P. VILANOVA I LA GELTRÚ Nº 2.- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: DEMANDA Y REQUERIMIENTO AL TERCER POSEEDOR.** Basta tener en cuenta los arts. 132 de la L.H. y 685 y 686 de la L.E.C. para comprobar que es necesaria la demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, entendiendo la L.H. que lo han acreditado quienes hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas. El Registro de la Propiedad entre otros muchos efectos atribuye el de la eficacia erga omnes de lo inscrito (cfr. arts. 13, 32 y 34 de la L.H.), de manera que no puede la entidad acreedora –que además es parte– desconocer la adquisición efectuada por el tercer poseedor inscrito, cuando además consta en la propia certificación de titularidad y cargas solicitada a su instancia en el procedimiento. De conformidad con la doctrina sentada por el T.C. el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito quedando suficientemente acreditada frente al acreedor (art. 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) desde el momento que éste conoce el contenido de la titularidad publicada. La notificación que sobre la existencia de dicho procedimiento se le haya podido realizar no puede suplir a la demanda ni al requerimiento de pago.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7237.pdf>

- R. 28-6-2016.- R.P. MÁLAGA Nº 13.- **CONCURSO DE ACREEDORES: EFECTOS DEL PLAN DE LIQUIDACIÓN.** En el sistema concursal español vigente, abierta la denominada «fase de liquidación», la liquidación de los bienes y derechos que integran la masa activa tiene que realizarse, bien conforme al plan de liquidación aprobado por el juez del concurso (art. 148 Ley Concursal), bien conforme a las reglas legales supletorias (art. 149 Ley Concursal). Esta alternativa entre liquidación con arreglo al plan o, a las reglas legales supletorias, pone de manifiesto la existencia de una clara opción de política legislativa dirigida a evitar que la administración concursal opere discrecionalmente en la fase específicamente predispuesta para la conversión en dinero de los bienes y derechos que integran el patrimonio concursal que, en cuanto patrimonio de afectación, está destinado a la satisfacción de los acreedores concursales clasificados en distintas categorías. El régimen legal sólo opera en defecto de aprobación judicial del plan de liquidación presentado por la administración concursal.

En la Ley Concursal vigente, el plan de liquidación elaborado por la administración concursal queda de manifiesto en la oficina judicial para que el concursado, los acreedores concursales –sean privilegiados, sean ordinarios o sean subordinados– y los representantes de los trabajadores (si es que se encontrasen vigentes relaciones laborales, aunque la unidad o las unidades productivas existentes en la masa activa estén paralizadas) puedan formular «observaciones» o «propuestas de modificación» (arts. 148.2, inciso primero, y 148.3 de la Ley Concursal). La legitimación corresponde exclusivamente a dichas personas. Los acreedores de la masa, por ejemplo, no tienen reconocido este derecho; e igualmente carecen de él los antiguos administradores de la sociedad. En ese sentido, bajo el manto de pretendidas simples «propuestas de modificación», no cabe que los legitimados presenten un «plan de liquidación alternativo». La Ley reconoce la primacía del plan de liquidación, por lo que, una vez aprobado por el juez del concurso, impide, a su

vez, que, a través de una interpretación laxa, el ámbito de aplicación de las reglas de que se compone se extienda más allá de los términos naturales de las expresiones utilizadas. Si en el plan de liquidación se contempla la posibilidad de «venta directa», la operación de liquidación debe ajustarse a los cánones de una compraventa. En el plan de liquidación de la masa activa de la sociedad de responsabilidad limitada concursada se autoriza la venta directa y se establece igualmente la enajenación por medio de subasta (aunque los antecedentes no permiten precisar el ámbito respectivo de esos dos sistemas de liquidación). Sin embargo, en modo alguno puede considerarse implícita la autorización judicial para una dación en pago. La integración del régimen mediante las normas legales establecidas para la compraventa no permite la equiparación entre compraventa y dación en pago, que siguen siendo figuras distintas. El hecho de que no se hubiera producido oferta alguna por los dos bienes hipotecados en garantía de la devolución del crédito no puede situar al acreedor hipotecario en mejor posición que la tendría si se hubiera optado por la realización de esos bienes por medio de subasta en la que no se hubiera producido ninguna oferta o ésta no cubriera el crédito garantizado. Si en esos casos el acreedor hipotecario, según el plan de liquidación aprobado, sólo puede adjudicarse el bien o los bienes hipotecados «por la cantidad que se le debe por todos los conceptos», esa misma regla sería de aplicación, con mayor razón, en caso de que la dación en pago hubiera sido posible.

En el caso del acreedor con privilegio especial que actuara «fuera del convenio» el sistema legal vigente es especialmente garantista: el concursado y el acreedor con privilegio especial pueden solicitar del juez del concurso autorización para aceptar una oferta, proveniente de un tercero, por un precio inferior al mínimo pactado, cuando el precio ofertado sea conforme al valor del mercado del bien hipotecado según tasación oficial realizada por entidad homologada (art. 155.4, párrafo segundo, de la Ley Concursal); pero la autorización judicial y sus condiciones deben anunciarse con la misma publicidad que tendría la subasta del bien y derecho afecto y, si dentro de los días siguientes al último de los anuncios se presentase mejor postor, el juez debe abrir licitación entre todos los oferentes con determinación de la fianza que hayan de prestar (art. 155.4, párrafo tercero, de la Ley Concursal). Nada de esto consta haya sucedido.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7238.pdf>

- R. 28-6-2016.- R.P. SANT MATEU.- **OBRA NUEVA: LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN.** Como ha reiterado asimismo esta Dirección General, el Registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros Registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación.

Corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la valenciana) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos, así como la fijación de los plazos de prescripción de las acciones de disciplina urbanística o su imprescriptibilidad. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro (cfr. Resoluciones de 22-4-2005, 4-5-2011 y 8-5-2012).

De la normativa urbanística valenciana puede deducirse que el título administrativo habilitante a los efectos del art. 28.1.b) del texto refundido de la Ley de Suelo, esto es, necesario para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, en este caso, en el marco de la legislación de la Comunidad Valenciana, es el documento suscrito por el interesado, acompañado de la documentación requerida, y cuya presentación en la Administración competente se acredite, en el que aquél, manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a mantener su cumplimiento durante el período de tiempo inherente al reconocimiento o ejercicio, requisitos que, deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable. No parece imprescindible, a estos efectos, la utilización del modelo elaborado por la Administración, siempre y cuando conste acreditada la presentación del documento con tal carácter, de forma indubitada.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7239.pdf>

- R. 28-6-2016.- R.P. BANDE.- **OBRAS NUEVAS ANTIGUAS: INSCRIPCIÓN CUANDO APARECE PREVIAMENTE INSCRITA OTRA DIFERENTE OBRA EN CONSTRUCCIÓN.** Debe partirse de que el art. 28.4 de la Ley de Suelo ha de entenderse de aplicación a todas las edificaciones consolidadas por razón de su antigüedad y respecto de las cuales no proceda la adopción de medidas que puedan implicar su demolición, y ello tanto si la obra se construyó con licencia como si lo fue sin licencia, y tanto si la obra nunca tuvo acceso al Registro con anterioridad a su terminación, como si fue declarada en construcción en un momento anterior a la declaración de su terminación. Por otra parte, el hecho de que la obra que se declara terminada no corresponda a la declarada en construcción e inscrita, no debe obstar a la aplicación de la citada doctrina en el plano registral, pues se trata de una situación fáctica que se encuentra expresamente prevista en la norma reguladora de los requisitos de inscripción, en particular, el art. 28.3 de la Ley estatal. Es decir, puede invocarse la aplicación del citado apartado tercero para el acceso registral de la edificación terminada no coincidente con la declarada en construcción e inscrita conforme a su proyecto original autorizado, sometiéndose a los requisitos del apartado primero del art. 28 de la Ley de Suelo o, concurriendo los requisitos para ello, mediante la vía establecida en el apartado cuarto, para el acceso de edificaciones respecto a las que no procede ya adoptar medidas de restablecimiento de legalidad que impliquen su demolición, que gozan de una situación consolidada en la realidad extrarregistral.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7240.pdf>

- R. 29-6-2016.- R.P. RUTE.- **REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA: AUTOCONTRATACIÓN Y ART. 98 DE LA LEY 24/2001.** Para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el mencionado **art. 98 de la Ley 24/2001** en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, el Notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Las facultades representativas deberán acreditarse al Notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el Notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no sólo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación.

En el presente caso, la notaria autorizante de la escritura de adjudicación de herencia emitió un juicio de suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el concreto acto o negocio jurídico pretendido en relación con las facultades que se pretenden ejercitar, pero no hizo constar la posibilidad de salvar el autocontrato o el conflicto de intereses. Faltando tal concreción, y de conformidad con la doctrina antes reseñada, no puede estimarse correctamente formulado el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas de la apoderada de las herederas (cfr. Resolución 20-10-2015).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7241.pdf>

- R. 29-6-2016.- R.P. ALGECIRAS Nº 2.- **DOCUMENTOS NOTARIALES: IDENTIFICACIÓN DE LOS COMPARECIENTES Y SU CORRESPONDENCIA CON LOS TITULARES REGISTRALES.** Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de compraventa en la que concurren las circunstancias siguientes: los números de los pasaportes de los vendedores –británicos– con los que se identifican en el otorgamiento, no coinciden con los que en su día se reflejaron en la inscripción de su título de adquisición; se ha hecho un acta complementaria por parte del Notario autorizante en la que se manifiesta que los vendedores «han sido identificados por mí, conforme a derecho y en forma reglamentaria conforme la legislación notarial, como otorgantes vendedores de la finca y como titulares de la finca».

Ciertamente, en el supuesto de este expediente, el Notario autorizante ha cumplido todas las exigencias de la Ley y del Reglamento Notarial en cuanto a la identificación de los otorgantes. Por lo tanto, no se puede cuestionar la identidad de los comparecientes, pues es una competencia del Notario que no incumbe al Registrador. En la calificación registral, respecto de los nacionales otorgantes de aquellos países en los que no varía el número del documento oficial de identificación, el Registrador deberá comprobar su exacta correspondencia con la numeración obrante en el Registro de la Propiedad, al objeto de evitar que personas con iguales nombres y apellidos y que hayan sido debidamente identificados por el Notario puedan usurpar la identidad de los titulares registrales. Pero respecto de los nacionales de aquellos países (como Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del norte) en los que se produce una alteración en los números de iden-

tificación del documento oficial de identificación, debe entenderse suficiente la declaración que realice el Notario, bajo su responsabilidad, de la correspondencia del compareciente con el titular registral, salvo que el Registrador, motivando adecuadamente, no considere suficiente dicha aseveración.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7242.pdf>

- R. 30-6-2016.- R.P. SANT MATEU.- **BIENES GANANCIALES: RECTIFICACIÓN DE CABIDA. RECTIFICACIÓN DE CABIDA: PROCEDIMIENTOS ESTABLECIDOS TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 13/2015.** Los actos de administración o disposición de bienes gananciales, a título oneroso, deberán realizarse conjuntamente por ambos cónyuges, o por uno cualquiera de ellos con el consentimiento del otro o con la autorización judicial supletoria. El mismo criterio se exige para la inscripción en el Registro de la Propiedad de dichos actos, cuando los bienes estén inscritos con carácter ganancial conforme al art. 93 del R.H. No obstante, este criterio tiene como excepción el art. 1.384 del C.C. que señala: «Serán válidos los actos de administración de bienes y los de disposición de dinero o títulos valores realizados por el cónyuge a cuyo nombre figuren o en cuyo poder se encuentren». En este sentido, el art. 94 apartado segundo del R.H. señala que «serán inscribibles las agrupaciones, segregaciones o divisiones de estas fincas, las declaraciones de obra nueva sobre ellas, la constitución de sus edificios en régimen de propiedad horizontal y cualesquiera otros actos análogos realizados por sí solo por el titular registral». En el presente caso, si la rectificación de descripción de finca es estimada como un acto de administración y no implica en el ámbito civil cambio en la titularidad de la finca afectada, el acceso de la misma al Registro de la Propiedad ha de estar facilitado, bastando que el titular registral realice dicho acto sin necesidad de contar con el consentimiento del otro cónyuge, por lo que este defecto debe ser revocado.

Para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas contamos a partir de ahora con tres grandes grupos de procedimientos: – Los que solo persiguen y solo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el art. 201.3, letra a, y letra b de la L.H., que están limitados, cuantitativamente, a rectificaciones de superficie que no excedan del 10% o del 5%, respectivamente, de la cabida inscrita, y que no están dotados de ninguna tramitación previa con posible intervención de colindantes y terceros, sino solo de notificación registral tras la inscripción «a los titulares registrales de las fincas colindantes». – El supuesto que persigue y permite inscribir rectificaciones superficiales no superiores al 10% de la cabida inscrita, pero con simultánea inscripción de la representación geográfica de la finca.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7243.pdf>

- R. 30-6-2016.- R.P. ALCALÁ LA REAL.- **OBRAS NUEVAS ANTIGUAS: NOTA MARGINAL RELATIVA A LA SITUACIÓN URBANÍSTICA DE LA FINCA PREVISTA EN EL ART. 28.4 L.S.** Cuando la obra nueva por antigüedad hubiere sido inscrita sin certificación expedida por el correspondiente Ayuntamiento, éste, de acuerdo con el art. 28.4 de la Ley del Suelo, una vez recibida la comunicación de la inscripción, estará obligado a dictar la resolución necesaria para hacer constar en el Registro de la Propiedad, por nota al margen de la inscripción de la declaración de obra nueva, la concreta situación urbanística de la misma, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario; añadiendo que, la omisión de la resolución por la que se acuerde la práctica de la referida nota marginal dará lugar a la responsabilidad de la Administración competente en el caso de que se produzcan perjuicios económicos al adquirente de buena fe de la finca afectada por el expediente.

La importancia desde el punto de vista registral del trámite administrativo de audiencia –art. 84 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (vigente hasta el 2-10-2016)–, ha sido destacada recientemente por esta Dirección General –Resolución de 6-7-2015–, pues este trámite basado en la notificación personal conforme a los arts. 58 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, permite al Registrador comprobar si el titular registral ha tenido la oportunidad efectiva de intervenir en el procedimiento cuyo resultado en forma de acto administrativo se pretende inscribir, garantizando su defensa ex ante y permitiendo a los asientos registrales desplegar su entera eficacia erga omnes, ya que, como señaló la Resolución de 7-9-1992, no ha de importar, para negar en su caso la inscripción, que los defectos puedan ser causa de anulabilidad, y no de nulidad de pleno derecho, pues al Registro sólo deben llegar actos plenamente válidos, máxime si la posible anulabilidad está establecida en

interés y garantía del titular registral para evitar su indefensión. Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo, es principio básico de nuestro sistema registral el de que todo título que pretenda su acceso al Registro ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento seguido contra él (cfr. arts. 20, 38 y 40 de la L.H.), alternativa esta última que no hace sino desenvolver en el ámbito registral el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión (cfr. art. 24 de la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. art. 1 de la L.H.). En definitiva, de acuerdo con lo expuesto, para constatar registralmente, en el marco del procedimiento del art. 28.4 de la Ley de Suelo, la concreta situación urbanística de la edificación declarada, con la delimitación de su contenido e indicación expresa de las limitaciones que imponga al propietario, debe resultar acreditada, de la certificación administrativa presentada, la oportunidad de intervención del titular registral (ya sea el actual o el que inscribió la edificación que causó la notificación), debidamente identificado, en el procedimiento que da lugar a la correspondiente resolución declarativa, sobre la cual el Ayuntamiento emite su pronunciamiento al Registro de la Propiedad, procedimiento que todavía no se ha tramitado según reconoce la resolución municipal objeto de este recurso.

Respecto al requisito de que consten las circunstancias personales (D.N.I.), el art. 2.2 del Real Decreto 1.093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la L.H. sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, exige que en la certificación administrativa «(...) c) Que se hagan constar en ella, en la forma exigida por la Legislación Hipotecaria, las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a los que afecte el acuerdo»; y, el art. 51.9.a) del R.H., determina las circunstancias personales exigibles, «nombre y apellidos; el documento nacional de identidad (...)», al objeto de que quede constancia de que el procedimiento se ha seguido con el titular registral.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7244.pdf>

## 1.2. REGISTRO MERCANTIL. *Por Ana del Valle Hernández, Registradora Mercantil.*

- R. 13-6-2016.- R.M. BURGOS.- **APORTACIÓN SOCIAL. DISTINCIÓN ENTRE DINERARIA Y NO DINERARIA. CONSENTIMIENTO DEL APORTANTE.** Existe una esencial diferencia entre las aportaciones dinerarias y no dinerarias o en especie (en estas últimas están incluidas como subcategorías la aportación de derechos de crédito –art. 65 L.S.C.– y la compensación de créditos como modalidad singular de aumento de capital –art. 301 L.S.C.–). En las aportaciones dinerarias se establece la necesidad de informe de experto en las sociedades anónimas (art. 67 L.S.C.) y se establece un régimen de responsabilidad en las limitadas (art. 73 L.S.C.) para los fundadores, los socios e incluso para los adquirentes de participaciones desembolsadas con aportaciones no dinerarias, de la realidad de la aportación y del valor que se le haya atribuido en la escritura. Por ello se exige que se determine la numeración de las acciones o participaciones atribuidas en pago de cada una de las aportaciones no dinerarias y en los aumentos de capital que se determine identidad de las personas a las que se hayan adjudicado las participaciones (art. 200 R.R.M.). Pero ya se trate de una aportación dineraria o no dineraria, en todo caso estamos ante un contrato o negocio jurídico (en el caso de un aumento por compensación de créditos entre el socio o futuro socio acreedor y la sociedad) que requiere el consentimiento de los contratantes, que puede ser tácito al votar a favor del acuerdo.

Para compensar un crédito contra la sociedad es necesario el consentimiento del acreedor afectado por la compensación, que debe tener la necesaria capacidad o, en caso de carecer de ella, debe ser completada conforme a Derecho. Pero es responsabilidad del presidente de la junta comprobar debidamente y conforme a derecho si los socios que concurren representados lo están debidamente y, en caso de que en alguno de ellos concorra causa de incapacidad, si se ha dado cumplimiento a las normas legales que la regulan. Del art. 234 del Código de Comercio se deduce que la falta de representación de un menor o incapaz en la junta general de una sociedad mercantil no va a perjudicar a terceros y que, por tanto, el Registrador no puede entrar en su consideración. No es necesaria la comparecencia en la escritura de los suscriptores de las acciones o de quienes asuman las participaciones, debiendo practicarse en todo caso la inscripción en el Registro Mercantil del acuerdo de ampliación por lo que resulte de la certificación del acta, quedando sometida su impugnación a las reglas generales de la ineficacia de las obligaciones mercantiles y del contrato de sociedad mercantil.

Las funciones de un defensor judicial son las asignadas específicamente por el Juez, constituyendo una extralimitación en la calificación objetar una supuesta incongruencia de la parte dispositiva de la resolución judicial respecto del petitum.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7022.pdf>

- R. 14-6-2016.- R.M. PALMA DE MALLORCA Nº II.- **OBJETO SOCIAL. EMPRESAS DE SEGURIDAD PRIVADA.** Las empresas de seguridad privada, para la prestación de sus servicios, deben obtener autorización administrativa y se inscriben de oficio en el registro administrativo correspondiente, el Nacional del Ministerio del Interior o el de la C.A. a cuyo ámbito limite la empresa su actuación. La declaración sobre el ámbito de actuación debe hacerse al solicitar la autorización administrativa, a la que debe acompañarse copia de la escritura de constitución y certificado de la inscripción.

En ninguna norma se exige que en la escritura o la inscripción conste el ámbito territorial de actuación. La sociedad puede actuar en todo el territorio del Estado salvo que expresamente se limite el ámbito a la Comunidad en que radique su domicilio social. Si se pretende limitar el ámbito debe constar no solo en el registro administrativo sino también en la escritura e inscripción en el Registro Mercantil.

Las empresas de seguridad deben tener por objeto exclusivo todas o algunas de las actividades a que se refiere el art. 5.1, de la L. 5/2014 [excepto la h), que está reservada a los despachos de detectives]. Aunque pueden desarrollar otras que se especifican y declaran compatibles en el art 6 de dicha Ley. No son admisibles en consecuencia actividades como «actividades de los centros de llamadas», «telecomunicaciones por cable» e «instalaciones eléctricas», puesto que, como la delimitación del género comprende todas sus especies, debe entenderse que esas expresiones incluyen algunos servicios y actividades que no se encuentran entre las delimitadas por la normativa sectorial aplicable.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7023.pdf>

- R. 16-6-2106.- R.M. MADRID Nº II.- **CALIFICACIÓN. NORMAS ESTATUTARIAS YA INSCRITAS.-** Se trata de una modificación de objeto social por la que se añaden actividades a las ya inscritas. Respecto de las actividades del objeto social que se añaden a las preexistentes, el Registrador debe calificar si se ajustan o no a la legislación vigente. Y respecto de las incluidas en los estatutos iniciales, debe tenerse en cuenta que, aun cuando figuren inscritas, también debe calificar si se acomodan o no al nuevo marco jurídico derivado de la reforma legal posterior que las pueda haber dejado inaplicables en cuanto estuvieran en contradicción con sus determinaciones.

No cabe invocar la presunción de validez del acto inscrito para limitar la calificación respecto de aquellas reglas estatutarias que no experimentan variación en relación con su contenido registral. Tal presunción ya no puede operar, puesto que existe ahora una declaración de voluntad social de que se consideran acomodadas al nuevo marco jurídico.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7027.pdf>

- R. 17-6-2016.- R.M. PALMA DE MALLORCA Nº II.- **ADMINISTRADORES. RETRIBUCIÓN.** Debe distinguirse entre la retribución de funciones inherentes al cargo de administrador y la retribución de funciones extrañas a dicho cargo.

El sistema de retribución inherente al cargo debe constar siempre en los estatutos. En el supuesto de Consejo de Administración, las funciones inherentes al cargo de consejero se reducen a la llamada función deliberativa (función de estrategia y control que se desarrolla como miembro deliberante del colegio de administradores) y en los estatutos debe regularse su sistema de retribución. Por el contrario, la función ejecutiva (la función de gestión ordinaria que se desarrolla individualmente mediante la delegación orgánica o en su caso contractual de facultades ejecutivas) es una función adicional que nace de la relación jurídica que surge del nombramiento por el consejo de un consejero como consejero delegado, director general, gerente u otro y cuya retribución no es propio que conste en los estatutos, sino en el contrato de administración que ha de suscribir el pleno del consejo con el consejero.

En los casos de administración simple (administrador único, dos administradores mancomunados o administradores solidarios), las funciones inherentes al cargo incluyen todas las funciones, especialmente las ejecutivas. Por ello, en estos casos, el carácter retribuido del cargo de administrador y el sistema de retribución deben constar en estatutos. Si desempeñan funciones extrañas al cargo no es necesario que consten

en estatutos, sino simplemente en los contratos que correspondan (contrato de arrendamiento de servicios, contrato laboral común, etc.). Pero no cabe un contrato laboral de alta dirección, porque en ese caso serían funciones coincidentes con las inherentes al cargo.

En consecuencia, en el caso debatido se admite la cláusula estatutaria que establece el carácter gratuito del cargo de administrador y el remunerado del Consejero Delegado mediante la formalización del contrato correspondiente. Así como la previsión de que el importe de dicha remuneración se acuerde anualmente en junta general de socios pues ello se ajusta a la exigencia legal (art 249.4 i) f) L.S.C.) de que el referido contrato sea «conforme con la política de retribuciones aprobada, en su caso, por la junta general».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7030.pdf>

- R. 20-6-2016.- R.M. ALMERÍA.- **AUDITORES. AUDITOR DESIGNADO CON CARÁCTER VOLUNTARIO.** En este caso la designación puede hacerse en cualquier momento, incluso ya cerrado el ejercicio a auditar. También puede fijarse libremente el plazo o ejercicios para los que se hace el nombramiento. Pero este dato debe constar siempre en el acuerdo. Su falta de concreción no puede suplirse con una certificación del administrador determinando los ejercicios a auditar pues dicha certificación ha de ser reflejo del acta de la junta.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7035.pdf>

- R. 23-6-2016.- R.M. LA RIOJA.- **TRANSFORMACION. SOCIEDAD CIVIL. NIF. PUBLICACIONES.** En la transformación de una sociedad civil en sociedad limitada debe aportarse el N.I.F. correspondiente a la nueva forma social asignado por la Administración Tributaria. El N.I.F. es invariable cualesquiera que sean las modificaciones que experimente la entidad salvo que cambie su forma jurídica o nacionalidad. (arts 86.2 y 216 R.R.M., 22.1 y 24.2 R.D. 1.065/2007).

En cuanto a la obligación impuesta por el art. 14 de la L. 3/2009 de publicación del acuerdo de transformación en el B.O.R.M.E. y en Diario o comunicación individual del mismo no es necesaria respecto de los socios si el acuerdo es adoptado por unanimidad de todos ellos, como es el caso. En cuanto a los acreedores, esa publicación tiene el efecto de mera publicidad noticia, pues no confiere un derecho de oposición. En este caso de transformación de sociedad civil en limitada se produce un cambio de sistema de responsabilidad. Se trata de un mecanismo de publicidad al que no ha alcanzado la política de simplificación del Derecho de sociedades que ha emprendido la unión Europea y, por ello, debe interpretarse atendiendo a la realidad social y legislativa actual. De esta forma, si en la escritura de transformación el administrador o persona facultada para elevar a público el acuerdo manifiesta que ha realizado la comunicación individual a cada uno de los acreedores o manifiesta que no existen, no será necesario acreditar la publicidad. En el supuesto analizado tampoco se considera necesario puesto que comparecen los tres socios que aprueban el balance del que resulta la inexistencia de acreedores.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7228.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7229.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7230.pdf>

### **1.3. REGISTRO DE BIENES MUEBLES.** *Por Ana del Valle Hernández, Registradora Mercantil.*

- R. 15-6-2016.- R.B.M. MADRID XVII.- **PRENDA. LICENCIA DE FARMACIA.** La reforma de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento efectuada por L. 41/2007, de 7 de noviembre permite la pignoración de derechos que corresponden a los titulares de licencias, contratos, autorizaciones o subvenciones, que nacen de una relación jurídica de Derecho público, en la medida en que sean enajenables. Cabe, por tanto, la pignoración de una licencia de farmacia (en rigor de los derechos de explotación derivados de la licencia) siempre que se acredite su titularidad y sea transmisible, así como su inscripción en el R.B.M. pues, ante la falta de ostentación de la posesión por el titular, la publicidad de la prenda es no sólo posible, sino conveniente y podría decirse que casi constitutiva.

En el supuesto analizado, se aplica la legislación de la Comunidad de Madrid (L. 19/1998 de 25 de noviembre) que, a diferencia de otras legislaciones autonómicas, permite la constitución de garantías reales sobre la autorización de la oficina de farmacia sin otro requisito que el conocimiento de la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales. Y se concluye que la prenda de la licencia de farmacia puede separarse del

establecimiento mercantil en que se concreta cuando se procede a su apertura, sin que ello implique infracción del art. 55 de la L.H.M.P.S.D. que veta la posibilidad de pignorar bienes o derechos que deberían ser objeto de hipoteca. Se apunta la conveniencia de que por un libro auxiliar o por el sistema informático del Registro se almacene la información para que, en caso de hipoteca del establecimiento mercantil, se respete la prioridad de la prenda constituida sobre la licencia de farmacia.

Esta resolución de la D.G.R.N. se relaciona con la siguiente resolución de Consulta formulada sobre la forma de proceder en la pignoración de licencia de farmacia de 18-7-2016. De dicha resolución resulta:

– Se trata de un supuesto de doble folio. Se inscribe la prenda en el folio abierto o que se abra a la licencia. Si existe folio ya abierto a la oficina de farmacia se hace constar la prenda por nota marginal. Si no lo hay es aconsejable hacer constar en la inscripción de la prenda que no se ha extendido dicha nota por no constar previamente inscrita la oficina de farmacia

– En caso de expedición de certificación de cargas por ejecución de la garantía, se practica nota al margen sólo respecto del bien ejecutado (licencia u oficina) y se hacen las comunicaciones sólo a los titulares de cargas posteriores que figuren en el folio de aquél.

– En la publicidad formal sobre la oficina de farmacia debe hacerse constar la prenda existente sobre la licencia. Si se solicita certificación sólo de las cargas posteriores, sólo se harán constar las del otro folio cuando sean posteriores.

– En caso de remate:

– Si lo que ejecuta es prenda de licencia posterior a las que pudiera haber sobre la oficina o si no hubiera ninguna, sólo se hace constar sobre dicho bien. El otro permanece inmutable.

– Si se ejecuta prenda de licencia anterior, se hace constar en ambos folios.

– Si se ejecuta hipoteca o embargo sobre el establecimiento mercantil (la oficina incluyendo la licencia) anterior a la prenda, ello conlleva la cancelación de ésta y se hace constar en ambos folios.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7025.pdf>

#### 1.4. REGISTRO LA PROPIEDAD. *Por Pedro Ávila Navarro, Registrador de la Propiedad.*

- R. 13-6-2016.- R.P. IBI.- **HERENCIA: DERECHO DE REVERSIÓN DEL ART. 812 C.C.: PREMUERTO UNO DE LOS DONANTES AL DONATARIO, EL BIEN REVIERTE A LA MASA GANANCIAL DE LA QUE SALIÓ.- BIENES GANANCIALES: EN LA REVERSIÓN DEL ART. 812 C.C., PREMUERTO UNO DE LOS DONANTES AL DONATARIO, EL BIEN REVIERTE A LA MASA GANANCIAL DE LA QUE SALIÓ.** Ambos padres donaron a una hija dos fincas gananciales; fallecida la madre donante y posteriormente la hija donataria sin descendientes, ejercita la reversión el padre donante sobre la totalidad de las fincas donadas. El registrador hace dos objeciones que contesta la Dirección:

– «No se ha realizado manifestación de que no hay deudas de la donataria». Dice la Dirección que «los bienes sujetos a la reversión o sus subrogados no integran la herencia de la donataria, por lo que quedan al margen de la liquidación del caudal relicto de ésta»; a los acreedores, «en virtud del título de adquisición que publica el Registro –donación de sus padres– y la falta de posteridad, ya se anticipa la posibilidad de la reversión legal del art. 812 C.c.».

– «No puede el padre donante revertir la totalidad de la nuda propiedad de los bienes donados con carácter privativo, ya que no puede revertir lo que él no donó en su totalidad». La Dirección resuelve que «el objeto de la reversión debe estimarse integrado en la masa ganancial de la que salió, por lo que se deberá sujetar a liquidación entre el cónyuge superviviente y los herederos de la esposa fallecida»; y aduce como argumentos que la reversión es «una sucesión anómala derivada del derecho de reversión, que tiene por objeto los bienes donados y que constituye un patrimonio separado con destinatarios predeterminados por la ley; [...] se presume que la voluntad del ascendiente donante es la de favorecer al donatario y su descendencia, por lo que, de fallecer el donatario sin posteridad, la donación queda resuelta aunque no retroactivamente (de suerte que, en este aspecto, se produce un efecto análogo al de la revocación de la donación); [...] ésta es la interpretación que debe prevalecer frente a las tesis que atribuyen a la reversión legal naturaleza de sucesión mortis causa»; y, al argumento literal (los ascendientes suceden), opone la continuación (con exclusión de otras personas); «entender que no se produce la reversión en modo alguno, por presuponer la sobrevivencia de los dos cónyuges donantes sería contrario a la voluntad presunta de éstos al otorgar la

donación; tampoco cabe entender que la reversión se realizaría en favor del donante sobreviviente sólo sobre la mitad indivisa del bien donado, pues en el régimen de gananciales no cabe distinguir mitades indivisas para atribuir las respectivamente a los cónyuges».

R. 13-6-2016 (Notario Francisco-José Tornel López contra R.P. de Ibi) (B.O.E. 21-7-2016).

La Dirección se refiere a que en el Código Civil no hay «una solución excepcional como la prevista en el art. 524 D.Leg. 1/22-3-2011, Código del Derecho Foral de Aragón»; en efecto, en Aragón la solución sería otra: Cuando los bienes donados pertenecieran a la comunidad conyugal, el recobro se ejercitará por cada cónyuge sobre la mitad indivisa de aquéllos y para su patrimonio privativo; aunque sea violentar el dogma de la comunidad germánica que supone el régimen de gananciales, la solución es más lógica que llamar a los herederos del ascendiente premuerto a unos derechos que suponen necesariamente la supervivencia.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7020.pdf>

- R. 13-6-2016.- R.P. PINTO Nº 2.- **AGRUPACIÓN Y AGREGACIÓN: NO ES NECESARIA LICENCIA ADMINISTRATIVA.- AGRUPACIÓN Y AGREGACIÓN: NO ES NECESARIA LA GEORREFERENCIACIÓN CUANDO CONSTA LA DE LAS FINCAS AGRUPADAS.** Se trata de una agrupación de fincas en la que se plantean dos cuestiones:

– Si es necesaria licencia administrativa, ya que el art. 143 L. 9/17-7-2001, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, la exige para los actos que supongan la modificación de la forma, superficie o lindes de una o varias fincas. Pero la Dirección interpreta que «al legislador no le preocupa, desde el punto de vista urbanístico, la concentración del suelo, sino sólo su parcelación», y cita en ese sentido los arts. 145.1 y 146 de la misma Ley.

– Si es necesaria la representación gráfica georreferenciada de la finca resultante, ya que el art. 9.b.1 L.H. la exige, entre otros actos, para la agrupación o agregación. La Dirección se extiende sobre la doctrina que ya adelantó en R. 8-2-2016 y sobre la de la Resolución Conjunta (D.G.R.N. y D.G. del Catastro) 26-10-2015; pero en definitiva, en este caso se trata de «agrupación de dos fincas colindantes que están perfectamente identificadas con dos parcelas catastrales también colindantes»; por lo que aplica la doctrina del ap.8.3 Resolución Conjunta, y dispone la inscripción de la agrupación «inscribiendo las bases gráficas catastrales de las dos parcelas que se agrupan».

R. 13-6-2016 (Notaria Cristina Marqués Mosquera contra R.P. de Pinto-2) (B.O.E. 21-7-2016).

Ese ap. 8.3 Resolución Conjunta dice: «Cuando la coordinación se produzca entre una finca registral y varias parcelas catastrales por corresponderse con el perímetro de todas ellas, en el folio real y en la publicidad registral se hará constar dicho extremo así como las referencias catastrales de los inmuebles y la representación gráfica de cada una de las parcelas catastrales con cuyo conjunto se corresponde la finca. En la base de datos catastral y en las certificaciones catastrales que se expidan de cada uno de los inmuebles se expresará que se encuentran coordinados, junto con otros, con la finca registral expresando su código identificador». Y la Dirección lo aplica con preferencia al ap. 5.1 de la Res. 29-10-2015, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución Conjunta, en el que se exige «la referencia catastral y la certificación catastral descriptiva y gráfica de cada una de las parcelas catastrales afectadas referidas a la situación anterior al hecho, acto o negocio objeto de inscripción, junto con la representación gráfica alternativa de las fincas resultantes derivada de los planos que reflejen dichas alteraciones, que deberá cumplir las especificaciones técnicas contempladas en el apartado séptimo de esta resolución».

Aunque con esto se solucionaba aquel problema, la Dirección aborda el de Derecho transitorio, y dice que, «mientras no se encuentre homologada la aplicación informática e implantado el sistema de comunicación de información en previsto en la citada Resolución Conjunta, debe aplicarse para la aportación de las representaciones gráficas alternativas el mismo criterio previsto en el punto 3.b Res. Circ. D.G.R.N. 3-11-2015, de manera que transitoria y excepcionalmente será admisible la aportación de la representación geográfica y lista de coordenadas correspondientes a una determinada finca en cualquier formato que permita al registrador generar un archivo electrónico en formato PDF que las contenga junto con el código de finca registral, que firmará con su certificado reconocido de firma electrónica, y en el acta de inscripción hará constar que inscribe la representación gráfica y lista de coordenadas que constan en el referido archivo, expresando su código seguro de verificación; y ello sin perjuicio, de que una vez que se haya efectuado dicha homologación y esté operativo el sistema de comunicación de información, a través del mismo se dé cumplimiento por el registrador a las obligaciones que le incumben conforme a la expresada Resolución

Conjunta en cuanto a todas las representaciones gráficas que se hayan inscrito desde la entrada en vigor de la Ley 13/2015».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7021.pdf>

- R. 15-6-2016.- R.P. PALMA DE MALLORCA Nº 8.- **RETRACTO: ADMINISTRATIVO DE ESPACIOS DE RELEVANCIA AMBIENTAL EN LAS ISLAS BALEARES.** Se trata de una escritura de compraventa de una finca rústica de 227 hectáreas situada dentro de la Serra de Tramontana, que fue declarada como paraje natural en 2007. El registrador señala como defecto que impide la inscripción la falta de las notificaciones a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, a efectos del ejercicio del tanteo y del retracto (art. 27.3 L. 5/26-5-2005, para la conservación de los espacios de relevancia ambiental, de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears). La Dirección confirma la calificación, y no admite el argumento de que resulta aplicable la legislación anterior, que no preveía los derechos de tanteo y retracto, porque «huelga aquí toda controversia sobre la retroactividad o irretroactividad de la citada L. 5/2005, puesto que lo que únicamente se está examinando es la actividad que debe desplegar el registrador respecto de títulos que pretendan acceder al Registro vigente la citada ley; ni el de que la finca está integrada por varias parcelas catastrales de extensión inferior a 100 hectáreas (a las que no afecta la limitación), porque «no por ello puede entenderse, como pretende el recurrente, que el objeto de la transmisión afectada por el derecho de adquisición preferente sean tantas fincas como parcelas catastrales»; ni, finalmente, que el envío notarial de copia electrónica a la Agencia Tributaria equivale a la notificación, porque la Administración competente es la Conselleria de Medio Ambiente, y el art. 12 L. 30/26-11-1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, señala que la competencia es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia».

R. 15-6-2016 (Notario Jesús-María Morote Mendoza contra R.P. de Palma de Mallorca-8) (B.O.E. 21-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7024.pdf>

- R. 15-6-2016.- R.P. ORIHUELA Nº 4.- **EXTRANJEROS: UNIDAD DE LA SUCESIÓN EN EL REGLAMENTO (U.E.) 650/04-7-2012.- EXTRANJEROS: ELECCIÓN DE LA LEY NACIONAL EN EL REGLAMENTO (U.E.) 650/04-7-2012.- EXTRANJEROS: PRECAUCIONES NOTARIALES ANTE EL REGLAMENTO (U.E.) 650/04-7-2012.-** Un ciudadano británico residente en España otorgó testamento en 2003, autorizado por notario español conforme a los requisitos de la «lex auctor», que en la fecha de su otorgamiento impedía la elección de la ley sucesoria; y, conforme a la libertad de testar propia del Derecho británico, instituyó heredera a su esposa; fallecido tras la entrada en aplicación del Reglamento (U.E.) 650/04-7-2012, del Parlamento Europeo y Consejo, (17-8-2015), la esposa se adjudica la herencia. Se debate ahora si, como entiende el registrador, debe aplicarse el Reglamento y, con él, «la ley española a la universalidad de la herencia por ser la de la residencia del causante al tiempo de su fallecimiento y, en consecuencia, debe aplicarse el sistema de legítimas del Código Civil, resultando imprescindible el consentimiento de los hijos como herederos forzosos»; o si, «no participando Reino Unido en el Reglamento, la norma no le vincula, siendo aplicable a la sucesión la ley del Reino Unido que consagra la libertad de testar». La Dirección considera aplicable la ley británica, según lo siguiente: resulta «indudable la aplicación del Reglamento», porque «la herencia establecida en España ante notaria española, debe tener en cuenta las normas sobre la ley aplicable del Reglamento», frente a la norma más general del art. 9.8 C.c.; de manera que «será ley aplicable la norma del Estado en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento, ley que será aplicable a la universalidad de la herencia, bienes muebles e inmuebles, incluso cuando no resulte ser aplicable la ley de un Estado miembro»; sin embargo, la regla de la residencia no es absoluta, sino que se permite que el causante pueda elegir como ley aplicable la de la nacionalidad, siempre que lo haga expresamente y en forma de disposición mortis causa (art. 22); incluso de manera transitoria, si una disposición mortis causa se realizara antes del 17 de agosto de 2015 con arreglo a la ley que el causante podría haber elegido de conformidad con el presente Reglamento, se considerará que dicha ley ha sido elegida como ley aplicable a la sucesión (art. 83.4); y «ha de considerarse suficiente la disposición de voluntad del año 2003 con fundamento en el art. 83, para entender realizada una “professio iuris” a favor de la ley de la nacionalidad del causante, por la cual habrá de regirse sin aplicación del sistema legitimario español».

R. 15-6-2016 (Particular contra R.P. de Orihuela-4) (B.O.E. 21-7-2016).

La Dirección trata además dos cuestiones que no se habían planteado:

– «Si es posible la división de títulos testamentarios, para el patrimonio en España y otros Estados»; a lo que responde negativamente, porque, conforme al Reglamento, la sucesión es única y comprende la totalidad de los bienes muebles e inmuebles del causante» (art. 23.1); por lo que estas disposiciones testamentarias simpliciter, que tanto facilitaron las sucesiones de los causantes británicos en España en su día deben ser erradicadas de la práctica testamentaria notarial posterior al 17 de agosto de 2015; [...] las autoridades judiciales y extrajudiciales españolas deben tener presente la aplicación universal del Reglamento, incluso para Estados miembros no participantes».

– «Conviene poner de relieve que la compleja regulación de las sucesiones, la necesidad, en muchos casos, de precisar cuestiones como la residencia habitual del causante, las eventuales excepciones a la misma, la determinación de la ley aplicable y su aceptación fuera de España, exige que los notarios autorizantes realicen los correspondientes juicios instrumentales acerca de tales extremos y aconseja un razonable reflejo en el documento público de los extremos relevantes para la sucesión».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7026.pdf>

- R. 16-6-2016.- R.P. GANDÍA Nº 4.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: DERECHO TRANSITORIO SOBRE LA OPOSICIÓN POR CARÁCTER ABUSIVO DE UNA CLÁUSULA.** Con relación al incidente extraordinario de oposición que se había tratado ya en R. 21-11-2014 y R. 19-9-2015 fundado en la existencia de cláusulas abusivas, establecido en la disp. trans. 4 L. 1/14-5-2013 (en todo procedimiento ejecutivo que no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente y, por tanto, aun cuando ya se haya dictado el decreto de adjudicación, si todavía no se ha producido el lanzamiento), dice ahora la Dirección que «a la fecha de expedirse los decretos de adjudicación y cancelación no había transcurrido el plazo de dos meses extraordinario para interponer recurso de apelación, sin que conste en el mismo decreto que no se había formulado oposición por alegarse el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible (art. 695.4 L.E.C.); por ello, no puede afirmarse que el decreto sea firme y pueda motivar asientos definitivos como la inscripción de la adjudicación y las cancelaciones ordenadas, de conformidad con el art. 524.4 L.E.C.».

R. 16-6-2016 (Bankia, S.A., contra R.P. Gandía-4) (B.O.E. 21-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7028.pdf>

- R. 16-6-2016.- R.P. PALMA DE MALLORCA Nº 9.- **ASIENTO DE PRESENTACIÓN: PUEDE PRESENTAR LOS TÍTULOS EL QUE TENGA INTERÉS EN ASEGURAR EL DERECHO.** Se trata de «una ampliación de capital realizada por un heredero que aporta un tercio de una finca sin que se acredite inicialmente ni la inscripción de la herencia en favor del heredero, ni el pago del impuesto»; señalado el defecto, se presenta «una instancia privada suscrita por una representante de la sociedad, en la que se acredita la presentación de la herencia en la oficina liquidadora y se acompaña el título hereditario a favor del aportante. Frente a la apreciación del registrador de que «la representante de la sociedad «no puede operar a efectos jurídicos sobre el patrimonio de dicho heredero no representado», dice la Dirección que «lo único que hace la representante de la sociedad es presentar en el R.P. un documento público, previo para el despacho de una ampliación del capital de la sociedad», lo que entra en art. 6 L.H. sobre las personas que pueden presentar los títulos a inscripción (quien tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir).

R. 16-6-2016 (Notario Jesús-María Morote Mendoza contra R.P. de Palma de Mallorca-9) (B.O.E. 21-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7029.pdf>

- R. 17-6-2016.- R.P. SANTA FE Nº 1.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: ADJUDICACIÓN POR EL ACREEDOR POR LA CANTIDAD QUE SE LE DEBA POR TODOS LOS CONCEPTOS.** En autos de ejecución hipotecaria, «una de las fincas constituye la vivienda habitual de los deudores, por lo que el acreedor se la adjudica por el 70% del valor de tasación; en cuanto a la otra finca, un garaje, el acreedor opta por adjudicársela por la cantidad adeudada por todos los conceptos» (art. 671 L.E.C.). La Dirección entiende que esa última cantidad no es la total que se adeude en ese procedimiento de ejecución (con lo cual habría de dar carta de pago total y no podría decirse que la deuda quedara parcialmente subsistente en la parte ejecutada sobre la otra finca),

sino que se refiere a la responsabilidad hipotecaria atribuida a cada finca (de modo que tras dicha adjudicación puede todavía quedar un remanente que se le siga adeudando al ejecutante, como decía el decreto judicial). Y argumenta que, verificada la distribución de la responsabilidad hipotecaria entre las diversas fincas hipotecadas, conforme al art. 119 L.H., existe para cada bien el tope de repetición en perjuicio de tercero que establece el art. 120 L.H.; aunque eso «no implica, en tanto no haya terceros, la división del crédito asegurado en tantos créditos como fincas se dan en garantía, el destino del precio de adjudicación será independiente para cada finca, de forma que la existencia del sobrante en una no podrá aplicarse al pago de la parte del crédito garantizada por otra finca, sino que tendrá el destino previsto en el art. 692 L.E.C., [...] debido a que un remate único para el conjunto de las fincas contravendría el principio de especialidad que rige en materia hipotecaria; [...] con ese valor habrá de procederse al pago de lo que se le debe al ejecutante, de forma que si no hay acreedores posteriores no habrá sobrante respecto a esa finca, quedando saldada la parte del crédito garantizada con la hipoteca conforme al art. 1860 C.c., pero la fijación de dicho precio no implica la extinción de la deuda total adeudada, sino únicamente en lo referente a esta finca».

R. 17-6-2016 (Banco Santander, S.A., contra R.P. de Santa Fe-1) (B.O.E. 21-7-2016).

Donde está más clara la solución de la Dirección es en el art. 1.860 C.c.: El deudor, en este caso [siendo varias las cosas dadas en hipoteca], tendrá derecho a que se extingan la prenda o la hipoteca a medida que satisfaga la parte de deuda de que cada cosa responda especialmente. Pero debe verse la R. 1-6-2016 y su comentario; en la de ahora, la Dirección ha olvidado aquel argumento de que la dación en pago supondría que el ejecutante debería adquirir la finca con la subsistencia de las cargas inscritas. En realidad, la cantidad adeudada por todos los conceptos del art. 671 L.E.C. debería ser la responsabilidad hipotecaria de la finca, sean varias o sea solo una.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7031.pdf>

- R. 17-6-2016.- R.P. MÁLAGA Nº 8.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: PROCEDENCIA SI SE DEMANDA AL TITULAR REGISTRAL Y AL VERDADERO TITULAR.** Se trata de un mandamiento judicial de embargo sobre una finca inscrita a favor de Consejería de Obras públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, titular registral de la finca, pero entidad distinta de la ejecutada, que era una particular. La registradora suspende la inscripción por no estar la finca inscrita a nombre del deudor perseguido (art. 20 L.H.). Mientras que el recurrente dice que «el procedimiento declarativo y el ejecutivo que de él trae causa han sido seguidos tanto contra el deudor efectivo como contra el titular registral de la finca objeto de embargo, no pudiendo, en consecuencia, alegarse eventual indefensión de ninguno de estos para impedir la anotación». La Dirección considera anotable el embargo: pese a que recuerda su propia R. 16-1-2013, que confirmó la suspensión en un caso prácticamente idéntico, entiende ahora que, «a diferencia de lo que ocurría en el analizado en esa resolución, se ha embargado el dominio perteneciente al titular registral demandado y no los derechos de propiedad que ostenta el demandado en la finca del titular registral», y que «se han cumplido los principios de legitimación registral y tracto sucesivo, sin que el R.P. deba proteger derechos de terceros que no han inscrito (art. 32 L.H.)».

R. 17-6-2016 (Comunidad de propietarios contra R.P. de Málaga-8) (B.O.E. 21-7-2016).

Debe contrastarse esta resolución con la R. 16-1-2013. Ahora no se discutía la legitimación registral, que la tenía el titular registral; pero la tenía para otorgar el acto transmisivo de la finca a favor del verdadero titular, y no para consentir el embargo de forma abstracta; puede verse, por ejemplo, la R. 24-4-2014, en el sentido de que el reconocimiento abstracto de dominio no es inscribible; y si no lo es, tampoco debería servir para consentir el gravamen de la finca.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7032.pdf>

- R. 20-6-2016.- R.P. ALCÁZAR DE SAN JUAN Nº 2.- **HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: LAS NORMAS DE DEFENSA DE CONSUMIDORES SE APLICAN CUALQUIERA QUE SEA EL TIPO DE INMUEBLE Y CARÁCTER DE SU PROPIETARIO.- HIPOTECA: INTERÉS MORATORIO: PUEDE CALIFICARSE EL CARÁCTER ABUSIVO DE LOS INTERESES MORATORIOS.- CALIFICACIÓN REGISTRAL: DE CLÁUSULAS ABUSIVAS EN LA HIPOTECA.- HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: CARÁCTER ABUSIVO DE LA RETENCIÓN DE UNA PARTE DEL CAPITAL CON DEVENGO DE SUS INTERESES.- HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: NO CABE INSCRIPCIÓN PARCIAL SIN CLÁUSULAS ABUSIVAS QUE AFECTAN A LA RESPONSABILIDAD HIPOTECARIA.**

– Reitera la doctrina de las R. 28-4-2015 y R. 22-7-2015, sobre aplicabilidad de las normas contenidas en R.D.Leg. 1/16-11-2007, Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios, especialmente sobre cláusulas abusivas, en un préstamo hipotecario concedido por persona física que ha manifestado no dedicarse con habitualidad a la concesión de préstamos, en este caso, aunque esa manifestación no ha sido cuestionada por el registrador, porque la intervención de una empresa de intermediación (que tiene en su objeto la concesión de préstamos y que es la que ha formulado la oferta vinculante) provoca la aplicación de aquella Ley.

– Reitera también la de las R. 30-3-2015, R. 22-7-2015 y R. 7-4-2016, en cuanto al carácter abusivo del interés moratorio pactado, y confirma el criterio registral de que «el tipo de interés ordinario del 14,99% anual es abusivo por cuanto, en este supuesto concreto, ese interés ordinario es superior al interés moratorio pactado que es de ‘tres veces el interés legal del dinero vigente en el momento del devengo del mismo’, en el momento de la firma de la escritura del 10,50%, y excede, en consecuencia, de la función remuneratoria que le es propia».

– Confirma igualmente «el carácter abusivo de la cláusula de retención por parte del acreedor, a través de la entidad intermediadora, de la cantidad de 349,77 euros del capital concedido, cantidad equivalente a dos mensualidades de intereses, a la que se aplica el citado interés fijo del 14,99% anual y se cobra al cliente, no obstante no existir entrega efectiva de dicha cantidad hasta el término de la operación, [...] por no concurrir razón justificativa ni proporcionalidad en la misma, lo que supone un desequilibrio en perjuicio del prestatario (cfr. art. 87 R.D.Leg. 1/2007)».

– Concluye finalmente que «no cabe la inscripción parcial de la hipoteca, toda vez que «no cabe la inscripción de un documento si el pacto o estipulación rechazados afecta a la esencialidad del contrato o negocio cuya inscripción se pretende»; y en este caso se trata de cláusulas contractuales nulas por abusivas que «afectan a la responsabilidad hipotecaria (parte del capital y los intereses ordinarios íntegros) que, a su vez, constituye un elemento esencial delimitador del derecho real de hipoteca».

R. 20-6-2016 (Particular contra R.P. de Alcázar de San Juan-2) (B.O.E. 21-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7033.pdf>

- R. 20-6-2016.- R.P. CIEZA Nº 2.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: LA DE ESCRITURA PRESENTADA TELEMÁTICAMENTE DEBE NOTIFICARSE TAMBIÉN TELEMÁTICAMENTE.- HIPOTECA: EJECUCIÓN: PARA EL PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL ES NECESARIO SEÑALAR DOMICILIO DEL HIPOTECANTE Y DEL DEUDOR.**

1. Calificación registral.– «Presentada telemáticamente la escritura, tal notificación registral debe efectuarse también telemáticamente (no por fax como se hizo), y con firma electrónica reconocida, según dispone el art. 112.2 L. 24/27-12-2001; aunque del art. 322 L.H. resulta una pluralidad de medios de comunicación, eso excluye aquellos supuestos, en que la Ley imponga un sistema determinado.

2. Ejecución de hipoteca.– Para el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria es necesario designar un domicilio para notificaciones y requerimientos para la parte hipotecante, y también un domicilio para los deudores no hipotecantes; ciertamente el art. 234.1.2 R.H. exige que conste el domicilio señalado por el hipotecante..., y no el del prestatario, como para el procedimiento judicial de ejecución directa establece el art. 682.2.2 L.E.C., obviando que el requerimiento de pago se debe hacer en primer lugar al deudor (art. 236.c R.H.) y que las notificaciones se han de hacer en los domicilios de los interesados que figuren en el R.P. (art. 236.d R.H.), «domicilio que, por tanto, deberá ir referido respecto de todas las personas intervinientes que deban ser requeridas de pago en el procedimiento (deudor e hipotecante no deudor), porque ese requerimiento, practicado en el domicilio fijado en la escritura de constitución de hipoteca, es un trámite esencial para la validez del mismo (cfr. R. 5-7-2013 y R. 5-3-2014, respecto del deudor en la venta extrajudicial, y R. 27-6-2011, respecto del hipotecante no deudor en el procedimiento ejecutivo directo, entre otras)»; la Dirección admite que «es posible la fijación de uno solo para el requerimiento de pago de ambas figuras, [...] ahora bien, no debe quedar dudas acerca de los términos de tal determinación única, [...] que conste claramente en la escritura de hipoteca si se ha fijado un domicilio único para ambas figuras o bien uno propio para cada una de ellas, y ello respecto de ambos procedimientos de ejecución». Además, no cabe la inscripción parcial, con omisión de los pactos relativos al procedimiento extrajudicial, bajo la consideración de que el acreedor puede acudir para la realización de la hipoteca al juicio ejecutivo ordinario o al juicio declarativo: según criterio que ya se expuso en R. 18-2-2014, R. 12-9-2014 y R. 30-9-2014, se precisa solicitud expresa de las partes (arts. 19 bis y 322 L.H.), dado que esos pactos «consti-

tuyen un elemento delimitador del contenido esencial del derecho real de hipoteca, que viene constituido por la responsabilidad hipotecaria y por los procedimientos ejecutivos que le son propios».

R. 20-6-2016 (Notario Antonio Palomero Álvarez Claro contra R.P. de Cieza-2) (B.O.E. 21-7-2016).

La Dirección repasa otras resoluciones relacionadas con este tema:

– Posibilidad de señalar distintos domicilios para cada deudor hipotecante (R. 7-2-2001).

– O dos domicilios a la misma persona con carácter subsidiario o simultáneo (R. 7-1-2014).

– O señalar como domicilio todas y cada una de las fincas hipotecadas (R. 9-7-2001).

– O posibilidad de la constancia de dos domicilios distintos (R. 5-9-1998, aunque esa posibilidad no excluye la designación de un domicilio único).

– Necesidad de requerimiento de pago a todos los deudores, al hipotecante no deudor y tercer poseedor, cualquiera que sea la relación de mancomunidad o solidaridad (R. 25-1-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7034.pdf>

- R. 21-6-2016.- R.P. VALENCIA Nº 1.- **PUBLICIDAD REGISTRAL: EL INTERÉS PARA LA CONSULTA DEL REGISTRO HA DE SER REFERIDO A UNA RELACIÓN PATRIMONIAL.- PUBLICIDAD REGISTRAL: EL INTERÉS PARA LA CONSULTA DEL REGISTRO HA DE SER DIRECTO, CONOCIDO, LEGÍTIMO Y PATRIMONIAL.- PUBLICIDAD REGISTRAL: EL TITULAR TIENE DERECHO A CONOCER QUIÉNES SOLICITAN INFORMACIÓN SOBRE SU PERSONA O BIENES.- PUBLICIDAD REGISTRAL: NO PUEDE DARSE PUBLICIDAD PARA FINALIDADES DISTINTAS DE LAS PROPIAS DE LA INSTITUCIÓN REGISTRAL.- PUBLICIDAD REGISTRAL: PUBLICIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS.- PUBLICIDAD REGISTRAL: SOLICITUD POR PROFESIONALES RELACIONADOS CON EL TRÁFICO JURÍDICO DE BIENES INMUEBLES.- PUBLICIDAD REGISTRAL: SOLICITUD SOBRE BIENES DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.- BIENES DE CARÁCTER PÚBLICO: SOLICITUD DE INFORMACIÓN REGISTRAL SOBRE BIENES DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.** Ante la solicitud de varias notas simples literales respecto de varias fincas registrales, la Dirección reitera su doctrina sobre protección de datos de carácter personal (ver, por ejemplo, R. 26-2-2013): «Los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral; cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes; por lo tanto, aun existiendo interés legítimo en el conocimiento del contenido de los libros del Registro, será el registrador el que decida qué datos, por tener la consideración de sensibles conforme a lo anteriormente expuesto, deberán quedar excluidos de la información suministrada; [...] demás, la incorporación de fotocopias a las notas simples sólo será posible si se solicita expresamente (art. 222.5 L.H.), si el registrador aprecia interés legítimo (arts. 222.1 L.H. y 332.5 R.H.), sin extenderse más allá de lo que sea necesario para satisfacer ese legítimo interés del solicitante (arts. 222.1 L.H. y 332.5 R.H.), excluyendo siempre los datos de carácter personal o que sean legalmente objeto de especial protección (art. 222.6 L.H.), así como los asientos no vigentes (art. 222.5 L.H.)».

R. 21-6-2016 (Particular contra R.P. de Valencia-1) (B.O.E. 21-7-2016).

La Dirección señala dos casos en los que se facilita la solicitud y expedición de notas simples:

– El primero, que no se tuvo en cuenta por no constar en la solicitud, sino en el propio recurso (ver art. 326 L.H.): la presunción del interés legítimo de las personas o entidades que desempeñen una actividad profesional o empresarial relacionada con el tráfico jurídico de bienes inmuebles (art. 332.3 R.H.) (la solicitante era abogada); pero «es necesario que conste así en la solicitud de nota simple así como la causa de la consulta, ya sea para investigaciones jurídicas o para contratación o interposición de acciones».

– «Conviene recordar que al solicitar la información contenida en los asientos vigentes, no aquellos cancelados que por tanto hayan perdido vigencia, y al tratarse de bienes pertenecientes a Administraciones Públicas parece que no se conculcarían las restricciones que en la emisión de tal información limitan la actuación de la registradora de la Propiedad».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7036.pdf>

- R. 21-6-2016.- R.P. CUENCA.- **BIENES DE CARÁCTER PÚBLICO: AUTORIZACIÓN PREVIA PARA ENAJENACIÓN POR CÁMARA AGRARIA DE CASTILLA LA MANCHA.** Se trata de «la aportación de una finca que realiza la

Cámara Agraria Provincial de Cuenca en favor de una fundación sin la preceptiva autorización previa por parte de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de Castilla La Mancha, impuesta por el art. 14.7 L. 1/27-6-1996, de Cámaras Agrarias de Castilla La Mancha, por considerar que la misma ha sido obtenida por la vía del silencio administrativo positivo», según el art. 43 L. 30/26-11-1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, aplicable por razón de las fechas. Según el registrador, se trata de «un acto jurídico privado, que no está sometido por tanto a los principios administrativos». Y así lo entiende también la Dirección: «La enajenación de un bien patrimonial es un acto jurídico privado, al que se aplican las reglas generales, que no administrativas, contractuales [cfr. art. 4.p R.D.Leg. 3/14-11-2011, Ley de Contratos del Sector Público, que excluye del ámbito de su aplicación los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles...]; además de que es doctrina reiterada de los tribunales de Justicia (cita sentencias de Tribunales Superiores de Justicia) que «no procede la aplicación de la doctrina del silencio positivo en los supuestos en que no exista un procedimiento especialmente diseñado para sustanciar una solicitud y resolverla» o cuando «las autorizaciones previas constituyan “requisitos imprescindibles»; a mayor abundamiento, «la prohibición establecida en la disp. trans. L. 1/27-6-1996, que impide a las Cámaras Agrarias Provinciales realizar disposiciones patrimoniales mientras su funcionamiento sea provisional», como lo es según la misma L. 1/1996.

R. 21-6-2016 (Fundación Cuenca Agraria contra R.P. Cuenca) (B.O.E. 21-7-2016).

Reitera la doctrina de la R. 18-9-2013 sobre el carácter de las cámaras agrarias como Administraciones Públicas solo «en la medida en que ejercen funciones públicas atribuidas por la Ley o delegadas por la Administración».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7037.pdf>

- R. 23-6-2016.- R.P. GETAFE Nº 1.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: PUEDE PRACTICARSE POR EXPEDIENTE DE DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA FISCAL.** «Se trata de dilucidar si, habiéndose embargado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria los créditos comerciales reclamados por la mercantil deudora, A, responsable tributaria, a otra entidad, B, y, no habiendo efectuado esta última pago alguno del citado crédito, procede practicar anotación preventiva del embargo cautelar ordenado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria al amparo del art. 42.2.b L. 58/17.12.2003, General Tributaria» (las personas que, por culpa o negligencia, incumplan las órdenes de embargo). El registrador entiende que no cabe transferir al crédito privado trabado la naturaleza de crédito fiscal susceptible de ejecución por vía de apremio, sino que la Administración Tributaria tendría que acudir a la jurisdicción ordinaria. La Dirección considera procedente el embargo: reconoce que para la responsabilidad solidaria de aquel precepto «se requiere una resolución previa explícita, en este caso el embargo de los créditos reclamados por el deudor, que genere una obligación propia del responsable, y que éste lleve a cabo una conducta obstaculizadora del cumplimiento de tal obligación, conducta que genera una responsabilidad subjetiva, de forma que se convierte, de cara a la Administración, en deudor solidario»; pese a eso y a citar las S.T.S. (3.ª) 22-12-2011 y S. 11-4-2013, que reconoce que apoyan la tesis del registrador, concluye que «no puede ignorarse que el art. 42.2 L.G.T. contempla expresamente la derivación de responsabilidad por la actuación culpable o negligente del tercero que frustra el embargo decretado por la Administración, y que la apreciación de si realmente el impago, en este concreto supuesto, obedece a la mera imposibilidad de satisfacer la deuda o se enmarca dentro de tal conducta obstativa, queda sujeta a su determinación dentro de los cauces legales del procedimiento administrativo, donde caben los recursos procedentes, inclusive el contencioso administrativo».

R. 23-6-2016 (Agencia Estatal de Administración Tributaria contra R.P. Getafe-1) (B.O.E. 27-7-2016).

En el caso de embargo fiscal de créditos del deudor tributario, según la S.T.S. (3.ª) 22-12-2011, «la Hacienda Pública embargante queda subrogada en la posición del acreedor (art. 1.111 C.c.); a partir de ahí, el procedimiento a seguir por la Hacienda Pública no podrá ser el administrativo de apremio, porque únicamente el juez competente del orden civil podrá declarar la existencia y exigibilidad del crédito embargado».

A su vez, la S. 11-4-2013 señala que «la facultad de autotutela ejecutiva de la Administración le permite embargar los derechos que el acreedor no inste; ahora bien, cuando ambas partes aporten pruebas de que dicho crédito está extinguido, su potestad recaudatoria se agota, pues una cosa es embargar un derecho de

crédito existente y otra cosa distinta es declarar la existencia de un derecho de crédito entre terceros ajenos, los cuales niegan su existencia; esto último, en su caso deberá ser instado ante la jurisdicción ordinaria».

Quizá la diferencia de los casos de estas sentencias con el de la resolución es que en este último constaba una sentencia firme de reconocimiento de los créditos en un procedimiento entre las entidades acreedora y deudora; el crédito parecía pues indudable y había sido embargado antes de terminarse el procedimiento.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7231.pdf>

- R. 23-6-2016.- R.P. SIGÜENZA.- **INMATRICULACIÓN: LA CERTIFICACIÓN CATASTRAL DEBE COINCIDIR EXACTAMENTE CON EL TÍTULO EN EXTENSIÓN Y LINDEROS.- INMATRICULACIÓN: EL ACTA DE NOTORIEDAD COMPLEMENTARIA HA DE ACREDITAR LA PREVIA ADQUISICIÓN Y SU FECHA.- INMATRICULACIÓN: DERECHO TRANSITORIO EN LA DISP. TRANS. ÚNICA L. 13/2015.- ASIENTO DE PRESENTACIÓN: EL CADUCADO NO PRODUCE EFECTO ALGUNO.** Se trata de una escritura de aportación a gananciales complementada por acta de notoriedad, con la que se pretende la inmatriculación de una finca; el acta fue tramitada con anterioridad a la L. 13/24-6-2015, de Reforma de la Ley Hipotecaria... La Dirección se refiere a los dos puntos cuestionados en la nota registral:

– Reitera la doctrina de las R. 4-8-2014 y R. 14-9-2015, en el sentido de matizar aquella doctrina de que la coincidencia entre la descripción contenida en el título inmatriculador y la certificación catastral descriptiva y gráfica había de ser exacta, incluidos los elementos constructivos existentes sobre el suelo; la matización supone que «la verdadera identidad en la descripción del título y la que resulta de la certificación catastral debe extenderse únicamente a la ubicación, la fijación de linderos y perímetro de la parcela registral y catastral, descartando así construcciones o edificaciones existentes sobre la misma».

– Según resulta de la disp. trans. única L. 13/2015, solo es admisible el procedimiento tramitado bajo la ley anterior si a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley estuviese presentado el título público inmatriculador en el Registro de la Propiedad. En el caso concreto se presentó en su momento, pero el asiento de presentación caducó; «y por ello perdió en su totalidad cualquier eficacia que la legislación aplicable le pudiera conceder, [...] la titulación debe ser calificada a tenor del nuevo articulado»; como se anticipó en R. 19-11-2015, en el acta complementaria «ya no será admisible la simple declaración de la notoriedad del hecho de que una determinada persona es tenida por dueña de una determinada finca, como venía admitiendo el art. 298 R.H., sino que, conforme a las exigencias expresadas en el nuevo art. 205 L.H., y a la regulación del art. 209 R.N., será necesario que, tras el requerimiento expreso en tal sentido y la práctica de las pruebas y diligencias pertinentes, el notario emita formalmente, si procede, su juicio sobre la acreditación de la previa adquisición y su fecha, siempre y cuando, como señala el mismo precepto reglamentario, tales extremos le resultasen evidentes por aplicación directa de los preceptos legales atinentes al caso».

R. 23-6-2016 (Notario Víctor Manuel de Luna Fanjul contra R.P. Sigüenza) (B.O.E. 27-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7232.pdf>

- R. 24-6-2016.- R.P. LA VECILLA.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: LA CADUCIDAD DE LA ANOTACIÓN TIENE EFECTOS ABSOLUTOS Y HACE PERDER EL RANGO REGISTRAL.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 19-5-2014, R. 28-8-2013, R. 14-10-2014, R. 24-11-2014, R. 19.01.2015, R. 20-2-2015, R. 5-2-2015 y otras muchas. En este caso se trataba, una vez más, de la imposibilidad de cancelar los asientos posteriores a la anotación del embargo que genera la adjudicación, bajo la circunstancia de que dicha anotación se encontraba caducada al tiempo de la presentación del decreto de adjudicación y del mandamiento cancelatorio.

R. 24-6-2016 (Ferdybru, S.L., contra R.P. La Vecilla) (B.O.E. 27-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7233.pdf>

- R. 24-6-2016.- R.P. VITORIA Nº 5.- **INMATRICULACIÓN: EXPEDIENTE DE DOMINIO NOTARIAL: NO ES TÍTULO HÁBIL PARA SOLICITARLO LA CERTIFICACIÓN ECLESIASTICA DE DOMINIO.** «La registradora suspende la expedición de la certificación y la práctica de la anotación preventiva reguladas en el art. 203 L.H. [expediente notarial de dominio para inmatriculación] por considerar que la certificación acompañada no es un título de propiedad» (era una certificación eclesiástica de dominio de las que regulaba el art. 206 L.H. antes de la L. 13/24-6-2015, de Reforma de la Ley Hipotecaria...). En efecto, dice la Dirección que «una simple certificación de dominio librada por el supuesto dueño, en tanto que documento confeccionado unilateral-

mente por el favorecido por el mismo, y sea cual fuera el título material o modo de adquisición del dominio que se exprese en dicha certificación, no es nunca en sí mismo un título de dominio o de propiedad; no se cumple el primero de los requisitos para la viabilidad del citado procedimiento de inmatriculación, por lo que la promotora del expediente, para obtener la inmatriculación pretendida, habría de acudir al correspondiente procedimiento judicial, conforme al art. 204.5 L.H.» (sentencia que expresamente ordene la inmatriculación, obtenida en procedimiento declarativo en que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el artículo 203, deban intervenir en el expediente).

R. 24-6-2016 (Notario Enrique Arana Cañedo Arguelles contra R.P. Vitoria-5) (B.O.E. 27-7-2016).

A mayor abundamiento, señalaba la registradora que si la Iglesia reconocía que había vendido la finca, no podía certificar luego que era dueña; ni alegar un título de prescripción inmemorial que corresponde declarar a los tribunales; y tampoco podía iniciar un expediente que debe iniciar el titular dominical de la finca (art. 203.2 L.H.), y que en este caso era el sistema más sencillo, más que el procedimiento declarativo.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7234.pdf>

- R. 27-6-2016.- R.P. PONTEVEDRA nº 1.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: DECLARADA LA CONCLUSIÓN DEL CONCURSO, DESAPARECE EL CARÁCTER DE BIEN AFECTO A LA ACTIVIDAD.** Después de declarado e inscrito el concurso de una sociedad y de la apertura de la fase de liquidación, se dicta decreto de adjudicación de finca propiedad de la misma, en procedimiento de ejecución de hipoteca seguido en Juzgado de Primera Instancia; después de eso el Juzgado Mercantil pone fin al concurso y declara la extinción de la sociedad. Para inscribir la adjudicación pide la registradora que se aporte testimonio de la resolución del juez del concurso que declare que los bienes o derechos no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad empresarial del deudor (art. 56.2 L. 22/9-7-2003, Concursal). La Dirección no estima procedente esa petición porque, «declarada la conclusión del concurso y extinta la sociedad, desaparece el carácter de bien afecto a la actividad, pues evidentemente esta deja de producirse»; para llegar a esa conclusión reitera la doctrina de otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 7-6-2016), en el sentido de que solo cabe la ejecución separada (sin acumulación al procedimiento concursal) mediante resolución del juez del concurso que declare que los bienes o derechos no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor; para hacer innecesaria tal resolución no puede alegarse, como hace el recurrente, que se haya abierto la fase de liquidación del concurso, y que, como «uno de los efectos que produce esta situación de liquidación es la declaración de disolución de la sociedad concursada, difícilmente pueden existir bienes necesarios para la actividad empresarial»; porque los arts. 148.1 y 149.1 L. 22/2003 contemplan la conveniencia de enajenación unitaria del conjunto de establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas; y, de no darse aquella declaración, una vez abierta la fase de liquidación del concurso, «el inicio o reanudación de las acciones paralizadas se ha de someter a la jurisdicción del juez del concurso en tanto no conste la conclusión del mismo por alguna de las causas establecidas en el art. 176 L. 22/2003 [ver R. 24-10-2014], circunstancia que en este caso se ha producido».

R. 27-6-2016 (Catalunya Bank, S.A., contra R.P. Pontevedra-1) (B.O.E. 27-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7235.pdf>

- R. 27-6-2016.- R.P. LES BORGES BLANQUES.- **INMATRICULACIÓN: EN EL EXPEDIENTE NOTARIAL SE PUEDEN PRACTICAR PRUEBAS QUE ACLAREN LAS DUDAS SOBRE ANTERIOR INMATRICULACIÓN.- INMATRICULACIÓN: PARA EL EXPEDIENTE NOTARIAL ES INDISPENSABLE APORTAR EL DOCUMENTO QUE ACREDITE LA TITULARIDAD DE PROMOTOR.** Se resuelve sobre la solicitada inmatriculación de una finca mediante el expediente notarial de dominio del art. 203 L.H.; al acta notarial se incorporó la certificación prevista en el art. 203.1.3 L.H., en la que se hacía constar que la finca no se encuentra inmatriculada, pero el registrador «manifestaba dudas sobre la posible coincidencia de la finca que se pretendía inmatricular con otras registrales, si bien no expidió certificación relativa a estas otras fincas, [...] como así lo establece el art. 203 L.H.»; además se decía en el acta que los promotores del expediente eran propietarios «por compra a X, el día ..., sin que tengan título escrito que lo acredite». La Dirección analiza los dos defectos señalados por el registrador:

– Señala que si se comprueba que la finca está inmatriculada, el registrador debe expedir certificación literal de la finca o fincas coincidentes comunicándolo inmediatamente al notario, para que proceda al archivo de las actuaciones; y «en el caso de albergar dudas el registrador, debe admitirse la posibilidad de

continuar con la tramitación de mismo, pudiendo el notario realizar actuaciones y pruebas que permitan disipar tales dudas (especialmente si se tratase de fincas cuya representación gráfica no estuviera inscrita), muy en particular la intervención de los afectados»; en el caso concreto, «el notario continuó con el acta de inmatriculación, practicando determinadas pruebas encaminadas a despejar las dudas expuestas por el registrador»; las dudas se referían a los linderos de la finca, que, «si bien en parte coincidentes con las sospechas de doble inmatriculación, no resultan completamente concluyentes, por lo que el notario autorizante del expediente practicó una prueba adicional consistente en la intervención del eventual titular registral afectado, quien no mostró objeción alguna a la inmatriculación pretendida»; por lo que estima el recurso en este punto.

– «Uno de los elementos a aportar en el inicio del trámite del expediente deberá ser el documento que acredite la titularidad del promotor», actualmente inexcusable en el art. 203 L.H., frente al antiguo art. 201 L.H. («si lo tuviere»); «de carecer de documento, el medio inmatriculador será el previsto en el art. 204.5 L.H., [...] sentencia que expresamente ordene la inmatriculación, obtenida en procedimiento declarativo en que hayan sido demandados todos los que, de conformidad con lo establecido en el artículo 203, deban intervenir en el expediente, observándose las demás garantías prevenidas en dicho artículo».

R. 27-6-2016 (Notario Luis Prados Ramos contra R.P. Les Borges Blanques) (B.O.E. 27-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7236.pdf>

- R. 27-6-2016.- R.P. VILANOVA I LA GELTRÚ Nº 2.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: ES NECESARIO DEMANDAR Y REQUERIR DE PAGO AL TERCER POSEEDOR ANTERIOR A LA CERTIFICACIÓN DE DOMINIO Y CARGAS.** «Se trata de dilucidar si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados si en el procedimiento no se ha demandado a la titular registral que, no siendo deudora del préstamo hipotecario ni hipotecante no deudora, adquirió la finca ejecutada e inscribió su adquisición antes de iniciarse dicho procedimiento». la Dirección cita el art. 685 L.E.C., que prevé que la demanda ejecutiva se dirija frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que éste último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes; y el art. 686 LEC, que regula el requerimiento de pago; y deduce que «lo han acreditado quienes hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas», lo que además consta en la misma certificación solicitada a instancia del actor en el procedimiento; y no basta, como pretende la recurrente, que a este tercero se le notifique la existencia del procedimiento (art. 689 L.E.C.).

R. 27-6-2016 (Banco de Sabadell, S.A., contra R.P. Vilanova i la Geltrú-2) (B.O.E. 27-7-2016).

Ver también la R. 11-11-2015, donde se explica algo que se repite en esta: cómo en otro tiempo pudo entenderse que era necesaria la notificación (S. 3-6-2004 y S. 28-9-2009), y cómo esa doctrina no puede mantenerse desde la S.T.C. 8-4-2013.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7237.pdf>

- R. 28-6-2016.- R.P. MÁLAGA Nº 13.- **CONCURSO DE ACREEDORES: NO PUEDE DARSE LA FINCA AL ACREEDOR HIPOTECARIO EN PAGO DE SU DEUDA GARANTIZADA CON HIPOTECA.**- Se trata de «una escritura de dación en pago parcial de deuda realizada por una sociedad en liquidación como consecuencia de un procedimiento concursal, dejando pendiente el cobro de parte de la deuda garantizada con hipoteca a favor de la sociedad acreedora». La registradora objeta que el plan de liquidación no autoriza la dación en pago y que no se indica que el precio de venta ofertado hubiera sido inferior a la deuda garantizada. La Dirección confirma la calificación:

– «Si en el plan de liquidación se contempla la posibilidad de «venta directa», la operación de liquidación debe ajustarse a los cánones de una compraventa; [...] si algo faltara en él, se acudiría a las reglas legales supletorias, sin tergiversar con interpretaciones acomodaticias el sentido propio de los términos utilizados en el plan de liquidación; [...] en modo alguno puede considerarse implícita la autorización judicial para una dación en pago, [ni] que la dación en pago no es sino una compraventa en la que precio se abona (sic) mediante contraprestación distinta; [...] si se vende un bien hipotecado, el comprador que, por la concurrencia del título y de la escritura pública, adquiere la propiedad de ese bien, es un tercero; el derecho de crédito no se extingue por razón de la venta, pero el juez puede autorizar que esa venta se realice con subsistencia de gravamen y con subrogación del adquirente en la obligación del concursado, quedando enton-

ces excluido de la masa pasiva el acreedor hipotecario (art. 155.3 L. 22/2003); si se da ese bien en pago al acreedor, [...] el derecho de crédito y la garantía constituida se extinguen total o parcialmente».

– «En el caso meramente hipotético de que la dación estuviera implícitamente prevista en el plan de liquidación, no tiene sentido defender que esta dación pueda realizarse en términos distintos a los previstos por el juez sea para el caso de venta directa, sea para el caso de subasta»: en caso de venta directa, el derecho a la adjudicación del bien por el acreedor hipotecario [...] se configura como derecho a la adjudicación con extinción de la totalidad de los créditos, es decir, por la totalidad del principal y por la totalidad de los intereses remuneratorios y moratorios; en el plan de liquidación aprobado, el acreedor hipotecario no puede adjudicarse el bien por cantidad inferior; y si se hubiera optado por la subasta y no se hubiera producido ninguna oferta, el acreedor hipotecario, según el plan de liquidación aprobado, sólo puede adjudicarse el bien o los bienes hipotecados «por la cantidad que se le debe por todos los conceptos».

R. 28-6-2016 (Banco Santander, S.A., contra R.P. Málaga-13) (B.O.E. 27-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7238.pdf>

- R. 28-6-2016.- R.P. SANT MATEU.- **OBRA NUEVA: REQUISITOS DE LA DECLARACIÓN RESPONSABLE QUE SUSTITUYE A LA LICENCIA.** Se trata de un acta de final de obra. El art. 28.1.b R.D.Leg. 7/30-10-2015, Ley de Suelo, exige, entre otros requisitos, el otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable y los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente, salvo que la legislación urbanística sujetase tales actuaciones a un régimen de comunicación previa o declaración responsable...; ese es el caso del art. 214 L. 5/25-7-2014, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunitat Valenciana, que se remite para hacer la declaración a las normas del procedimiento administrativo común, la cual exige a su vez (art. 71 bis L. 30/26.11.1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, aplicable por razón de la fecha) que la declaración responsable se haga con afirmación de que se cumplen los requisitos establecidos, de que se dispone de la documentación necesaria y de que se asume el compromiso de mantener el cumplimiento..., e impone además a las Administraciones Públicas que tengan permanentemente publicados y actualizados modelos de declaración responsable. Dice la Dirección que no pueden entenderse cumplidos estos requisitos con la presentación de copia simple hecha por el notario en el Ayuntamiento, «pues no consta indubitadamente su presentación con tal carácter, cuando no se utiliza el modelo elaborado por la Administración y contiene otros actos de diferente naturaleza, si no media una acreditación en tal sentido por la Administración municipal, pues, como resulta de la normativa administrativa, tales requisitos deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa, constandingo de modo indubitado su carácter de declaración responsable».

R. 28-6-2016 (Notario Rafael-Pedro Rivas Andrés contra R.P. Sant Mateu) (B.O.E. 27-7-2016).

En efecto, según el art. 71 bis L. 30/1992, A los efectos de esta Ley, se entenderá por declaración responsable el documento suscrito por un interesado en el que manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para acceder al reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a mantener su cumplimiento durante el periodo de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio. Los requisitos a los que se refiere el párrafo anterior deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable. [...] Las Administraciones Públicas tendrán permanentemente publicados y actualizados modelos de declaración responsable y de comunicación previa, los cuales se facilitarán de forma clara e inequívoca y que, en todo caso, se podrán presentar a distancia y por vía electrónica. En el mismo sentido, para el futuro, el art. 69 L. 39/01-10-2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Nada impide que la presentación de la declaración al Ayuntamiento se haga por el notario en diligencia del acta, pero deberá hacerse en el modelo oficial e incorporar una copia al acta.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7239.pdf>

- R. 28-6-2016.- R.P. BANDE.- **OBRA NUEVA: PUEDE INSCRIBIRSE LA OBRA ANTIGUA AUNQUE ANTES SE HAYA DECLARADO OTRA DISTINTA EN CONSTRUCCIÓN.** «Se plantea la inscripción de una escritura por la que se procede a declarar finalizada la obra nueva en construcción, manifestando los titulares que la dicha obra

nueva no se terminó de construir conforme al proyecto para el cual le fue concedida la licencia, y declarando que la única edificación existente sobre la finca es otra obra nueva totalmente terminada, con una descripción diferente de la que ya constaba en Registro, cuya antigüedad se acredita por acta de notoriedad y certificado descriptivo de la obra descrita expedido por arquitecto colegiado». La Dirección resuelve que es procedente inscribir la declaración de final de obra por antigüedad relativa a su descripción actual, dado que el art. 28.4 R.D.Leg. 7/30-10-2015, Ley de Suelo, (inscripción de «obras nuevas antiguas») «ha de entenderse de aplicación a todas las edificaciones consolidadas por razón de su antigüedad y respecto de las cuales no proceda la adopción de medidas que puedan implicar su demolición, y ello tanto si la obra se construyó con licencia como si lo fue sin licencia, y tanto si la obra nunca tuvo acceso al Registro con anterioridad a su terminación, como si fue declarada en construcción en un momento anterior a la declaración de su terminación».

R. 28-6-2016 (Notario Ángel-Manuel Rodríguez Dapena contra R.P. Bande) (B.O.E. 27-7-2016).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7240.pdf>

- R. 29-6-2016.- R.P. RUTE.- **REPRESENTACIÓN: EL JUICIO NOTARIAL DE SUFICIENCIA DEBE REFERIRSE A LA AUTOCONTRATACIÓN SI LA HAY.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 20-10-2015 y R. 26-5-2016, en un supuesto prácticamente idéntico al de esta última.

R. 29-6-2016 (Notaria Inmaculada Hidalgo García contra R.P. Rute) (B.O.E. 27-7-2016).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7241.pdf>

- R. 29-6-2016.- R.P. ALGECIRAS Nº 2.- **EXTRANJEROS: LA IDENTIDAD DEL OTORGANTE CON EL TITULAR REGISTRAL RESULTA DE LA IDENTIFICACIÓN NOTARIAL.** En una venta otorgada por vendedores británicos, el registrador duda de su identidad con los titulares registrales, dado que los números de los pasaportes que se reseñan en la escritura no coinciden con los que en su día se reflejaron en la inscripción de su adquisición. La Dirección estima el recurso, dado que el notario los ha identificado «conforme a derecho y en forma reglamentaria conforme a la legislación notarial, como otorgantes vendedores de la finca y como titulares de la finca» (ver arts. 23 L.N. y 156 R.N.): «Respecto de los nacionales de aquellos países (como Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte) en los que se produce una alteración en los números de identificación del documento oficial de identificación, debe entenderse suficiente la declaración que realice el notario, bajo su responsabilidad, de la correspondencia del compareciente con el titular registral, salvo que el registrador, motivando adecuadamente, no considere suficiente dicha aseveración; ciertamente estos supuestos de alteración de los números del documento oficial de identificación serán cada vez menos frecuentes dada la actual exigencia de hacer constar los NIEs de los extranjeros en las inscripciones registrales (cfr. art. 254 L.H.), numeración que no varía».

R. 29-6-2016 (Notario Rafael Requena Cabo contra R.P. Algeciras-2) (B.O.E. 27-7-2016).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7242.pdf>

- R. 30-6-2016.- R.P. SANT MATEU.- **BIENES GANANCIALES: BASTA LA INTERVENCIÓN DEL CÓNYUGE TITULAR PARA LOS ACTOS DE ADMINISTRACIÓN DE LOS PRESUNTIVAMENTE GANANCIALES.- RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: BASTA LA INTERVENCIÓN DEL CÓNYUGE TITULAR PARA RECTIFICAR LA DESCRIPCIÓN DE BIENES PRESUNTIVAMENTE GANANCIALES.- RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: «RECTIFICACIONES DESCRIPTIVAS» TRAS LA L. 13/2015.** Se trata de una escritura de subsanación de otra anterior, en la que se rectifica la descripción de la finca; estando inscrita la finca como presuntivamente ganancial, en la rectificación solo comparece el cónyuge titular registral. La Dirección resuelve los dos problemas planteados en la nota registral:

– De los arts. 1.384 C.c. y 94.2 R.H. resulta que, «figurando en el Registro algún bien inmueble sólo a nombre de un cónyuge porque fuera él el que intervino exclusivamente en la compra, aunque opere la presunción de ganancialidad, dicho cónyuge está legitimado por sí sólo para continuar realizando actos de administración sobre dicho bien» (como califica a la rectificación de descripción de finca).

– Reitera la enumeración de medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas que se hizo en la R. 17-11-2015, y avala para este caso los del «tercer grupo», los que resultan de los arts. 199 y 201 L.H. para obtener la inscripción del exceso resultante de la representación gráfica catastral de la finca que se aporta (el expediente registral para incorporar al folio real la representación gráfica

o el expediente notarial de rectificación de la descripción). En el caso concreto «la nueva superficie que se pretende inscribir excede del 10% de la cabida inscrita sin que resulte del título presentando el inicio de ninguno de los procedimientos vistos».

R. 30-6-2016 (Notario Rafael-Pedro Rivas Andrés contra R.P. Sant Mateu) (B.O.E. 27-7-2016).

Aunque lo dicho bastaba para desestimar el recurso, la Dirección sigue didácticamente: «No puede rechazarse a efectos de tales procedimientos la utilización de una representación gráfica catastral por el motivo de exceder un 10% de la cabida inscrita; como señala el art. 199 L.H., la certificación gráfica aportada, junto con el acto o negocio cuya inscripción se solicite, o como operación específica, debe ser objeto de calificación registral conforme a lo dispuesto en el artículo 9, lo que supone acudir a la correspondiente aplicación informática auxiliar prevista en dicho precepto, o a las ya existentes anteriormente (cfr. punto cuarto de la Res.-Circ. 3-11-2015); las dudas que en tales casos puede albergar el registrador han de referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubra un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria, sin que exista limitación de utilización de estos procedimientos por razón de la diferencia respecto a la cabida inscrita».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7243.pdf>

- R. 30-6-2016.- R.P. ALCALÁ LA REAL.- **OBRA NUEVA: TRAS LA INSCRIPCIÓN DE OBRA ANTIGUA, EL PROCEDIMIENTO DEL AYUNTAMIENTO DEBE DAR AUDIENCIA AL INTERESADO.** La inscripción de unas obras antiguas fue notificada por el registrador al Ayuntamiento conforme al art. 28.4 R.D.Leg. 7/30-10-2015, Ley de Suelo; ahora el Ayuntamiento, en cumplimiento de lo que le ordena el precepto, presenta un decreto en el que se señala la situación urbanística concreta de las obras nuevas, para que se haga constar por nota al margen de la inscripción de la declaración de obra nueva. El registrador señala «la exigencia de la intervención del interesado en el procedimiento con notificación al mismo de la resolución dictada». Dice la Dirección que esa resolución está sujeta a la normativa general sobre procedimiento administrativo (ver art. 61 L. 7/2015), lo que hace indispensable el trámite administrativo de audiencia (art. 84 L. 30/26-11-1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, vigente hasta el 2 de octubre de 2016); y «debe resultar acreditada, de la certificación administrativa presentada, la oportunidad de intervención del titular registral (ya sea el actual o el que inscribió la edificación que causó la notificación)».

R. 30-6-2016 (Ayuntamiento de Alcalá la Real contra R.P. Alcalá la Real) (B.O.E. 27-7-2016).

La Dirección recuerda las R. 17-1-2012 y R. 8-5-2012, en el sentido de que, «al practicarse la inscripción de una obra nueva en el supuesto del art. 28.4.c R.D.Leg. 7/2015, tanto en el contenido de la inscripción que se realice o por nota marginal, como en la nota de despacho de los títulos que puedan inscribirse con posterioridad, como en la publicidad formal que de la finca sea solicitada, deberá hacerse constar, según exige tal precepto, que la inscripción ha sido realizada de conformidad con lo previsto en el mismo, y que se ha procedido a notificar su extensión al Ayuntamiento». Esta constancia ya avisa a los posibles terceros (al comprador de la finca, por ejemplo) de que puede practicarse la nota sobre situación urbanística sin su intervención; en ese sentido debe interpretarse la referencia de la Dirección a la intervención del titular registral, «ya sea el actual o el que inscribió la edificación».

En este caso, la Dirección también recomienda los procedimientos que serían idóneos en cada caso: para las fincas incluidas en el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable, el expediente de disciplina urbanística, con la consiguiente anotación preventiva; para las que se encuentran en situación de «asimilado a fuera de ordenación», el procedimiento de reconocimiento del art. 10 D. 2/10-1-2012, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Sobre garantías de los interesados en el Derecho Público, ver también la R. 6-7-2015. Téngase en cuenta que a partir de 2 de octubre de 2016 el trámite de audiencia es el regulado en términos similares en el art. 82 L. 39/01-10-2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7244.pdf>

### 1.5. REGISTRO MERCANTIL. *Por Pedro Ávila Navarro, Registrador de la Propiedad.*

- R. 13-6-2016.- R.M. BURGOS.- **SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: ES EL PRESIDENTE EL QUE HA DE COMPROBAR LA LEGITIMACIÓN DE LOS SOCIOS.- SOCIEDAD LIMITADA: AUMENTO DE CAPITAL: DISTINTA CALIFICACIÓN EN EL R.P. Y EN EL MERCANTIL.** Se trata de un aumento de capital por compensación de créditos de una sociedad limitada. El registrador objeta que no consta si una socia, incapacitada, estuvo debidamente representada y si su defensor judicial contaba con las debidas autorizaciones. La Dirección afirma que el aumento por compensación de créditos supone una aportación no dineraria y admite que «el acto por el cual se transmite a la sociedad un bien cualquiera, es un contrato o negocio jurídico que exige la concurrencia de los requisitos de todo contrato consagrados en el art. 1.261 C.c., el primero de los cuales es el consentimiento de los contratantes, [...] pudiendo ser ese consentimiento expresado de forma tácita, al votar a favor del acuerdo, o de forma expresa al manifestar su deseo en la junta de que su crédito se transforme en capital social»; pero la falta de representación de un menor o incapaz en la junta general no va a perjudicar a terceros (ver art. 234 C. de c., que, aunque se refiere al «caso de liquidación, momento crítico en la vida de toda sociedad, con mayor razón regirá en todos los demás casos en que la junta general deba tomar acuerdos, sean éstos de la clase que sean»), y se deduce del art. 102 R.R.M. que «será responsabilidad del presidente comprobar debidamente, y conforme a derecho, si los socios que concurren representados lo están debidamente y, en caso de que en alguno de ellos concorra causa de incapacidad, si se ha dado cumplimiento a las normas legales que la regulan»; así pues, «el registrador no puede entrar en consideraciones sobre estos extremos».

Cuestión distinta es la inscripción en el R.P., en que deberá calificarse el negocio dispositivo.

R. 13-6-2016 (Land Hotel, S.L., contra R.M. Burgos).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7022.pdf>

- R. 14-6-2016.- R.M. PALMA DE MALLORCA II.- **SOCIEDAD LIMITADA: ESTATUTOS: NO ES NECESARIO PRECISAR EN ÁMBITO TERRITORIAL DE LAS EMPRESAS DE SEGURIDAD.- SOCIEDAD LIMITADA: ESTATUTOS: LAS EMPRESAS DE SEGURIDAD HAN DE TENER EL OBJETO EXCLUSIVO DEFINIDO EN LA LEY.** Se trata de la constitución de una sociedad limitada cuyo objeto social está constituido por «actividades de seguridad privada» como actividad principal, a las que se añaden otras: «servicios de sistemas de seguridad», «actividades de los centros de llamadas», «telecomunicaciones por cable» e «instalaciones eléctricas»:

– Frente a las objeciones del Registro, entiende la Dirección que no es necesario determinar el ámbito territorial de actuación de la sociedad, ya que, si bien debe hacerse constar en el registro administrativo (art. 2.3 R.D. 2.364/9-12-1994, Reglamento de Seguridad Privada), «en ninguna norma de la Ley ni del Reglamento se exige que en la escritura de constitución o en la inscripción en el Registro Mercantil conste el ámbito territorial de actuación; se trata de un requisito posterior a la constitución de la sociedad».

–En cambio, el art. 19.1.a L. 5/4-4-2014, de Seguridad Privada, exige que tales sociedades tengan por objeto exclusivo todas o alguna de las actividades a las que se refiere el artículo 5.1, excepto la del párrafo h)», y el art. 6 detalla otras actividades que se declaran compatibles, algunas solo con carácter complementario o accesorio; y «en el presente caso, la relación de las actividades que integran el objeto social no se ajusta a tales exigencias».

R. 14-6-2016 (Notario Jesús-María Morote Mendoza contra R.M. Palma de Mallorca) (B.O.E. 21-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7023.pdf>

- R. 16-6-2016.- R.M. MADRID II.- **SOCIEDAD LIMITADA: MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS: EL REGISTRADOR DEBE CALIFICAR LOS EXTREMOS YA INSCRITOS SI HA CAMBIADO EL MARCO LEGAL.** El registrador mercantil denegaba la inscripción, en el objeto social, de «servicios de asesoría financiera, jurídica y mercantil...; [...] por ser el asesoramiento financiero objeto propio y exclusivo de las empresas de asesoramiento financiero de conformidad con el art. 64 L. 24/28-7-1988, del Mercado de Valores, en la redacción dada por la L. 47/19-12-2007; y el asesoramiento jurídico, actividad propia de las sociedades profesionales de conformidad con los arts. 1 y 2 L. 2/15-3-2007, de Sociedades Profesionales. Se trataba de una modificación de estatutos, y la recurrente no cuestionaba el fondo del asunto, sino que alegaba que se trataba de dos términos que ya estaban inscritos dentro de los estatutos con los que se constituyó la sociedad. Dice la Di-

rección que, aunque las actividades en cuestión figuren inscritas, «debe el registrador calificar si se acomodan o no al nuevo marco jurídico derivado de la reforma legal posterior que las pueda haber dejado inaplicables en cuanto estuvieran en contradicción con sus determinaciones; en tal caso, según la doctrina de esta Dirección General (vid. las R. 18-2-1991, R. 19-11-1993, R. 12-1-1995, R. 7-4-1999 y R. 06-6-2002), no cabe invocar la presunción de validez del acto inscrito en el Registro Mercantil para limitar la calificación respecto de aquellas reglas estatutarias que no experimentan variación en relación con su contenido registral, pues tal presunción ya no puede operar con referencia a un nuevo régimen jurídico».

R. 16-6-2016 (Gestex Desarrollo, S.L.U., contra R.M. Madrid) (B.O.E. 21-7-2016).

Es reiteración de la doctrina que habían establecido las resoluciones citadas para las escrituras de adaptación de sociedades a la entonces nueva redacción de la Ley de Sociedades Anónimas.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7027.pdf>

- R. 17-6-2016.- R.M. PALMA DE MALLORCA II.- **SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: LA REMUNERACIÓN DE CONSEJEROS EJECUTIVOS SE DETALLA EN EL CONTRATO CON EL CONSEJO.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 30-7-2015; en este caso se disponía en los estatutos que el cargo de administrador será gratuito, a excepción del desempeño por un consejero de «funciones de dirección efectiva de la sociedad, que será remunerado, mediante la formalización de un contrato de trabajo y causando alta en la Seguridad Social; el importe de dicha retribución se acordará anualmente en junta general ordinaria de socios». Entiende el registrador que «debe determinarse el sistema de retribución del consejero delegado citado, conforme al art. 217 L.S.C.». La Dirección, tras citar en ese sentido una serie de sentencias y resoluciones (S. 441/24-4-2007, S. 448/29-5-2008, S. 893/19-12-2011, S. 412/18-6-2013 y R. 3-4-2013), dice que «tales doctrinas están condicionadas por el Derecho positivo entonces vigente»; pero tras las modificaciones introducidas sobre esta materia en la Ley de Sociedades de Capital mediante la L. 31/3-12-2014 (que sigue las conclusiones de la Comisión de Expertos nombrada por O. ECC/895/21-5-2013), deben separarse dos supuestos: 1) El de retribución de funciones inherentes al cargo de administrador, que debe constar siempre en los estatutos. 2) Y el de la retribución de funciones extrañas a dicho cargo; en cuanto a estas, si la administración se organiza por consejo de administración, «las funciones inherentes al cargo de consejero se reducen a la llamada función deliberativa (función de estrategia y control que se desarrolla como miembro deliberante del colegio de administradores); el sistema de retribución de esta función o actividad es lo que debe regularse en estatutos; por el contrario, la función ejecutiva (la función de gestión ordinaria que se desarrolla individualmente mediante la delegación orgánica o, en su caso, contractual de facultades ejecutivas) no es una función inherente al cargo de “consejero” como tal: es una función adicional que nace de una relación jurídica añadida a la que surge del nombramiento como consejero por la junta general; que nace de la relación jurídica que surge del nombramiento por el consejo de un consejero como consejero delegado, director general, gerente u otro; la retribución debida por la prestación de esta función ejecutiva no es propio que conste en los estatutos, sino en el contrato de administración que ha de suscribir el pleno del consejo con el consejero». 3) Todo ello, además de que «pueden existir funciones extrañas al cargo, que nada tienen que ver con la gestión y dirección de la empresa, que tampoco es necesario que consten en estatutos, sino simplemente en los contratos que correspondan (contrato de arrendamiento de servicios para regular las prestaciones profesionales que presta un administrador a la sociedad, contrato laboral común, etc., en función de las labores o tareas de que se trate)».

R. 17-6-2016 (Notario Jesús-María Morote Mendoza contra R.M. Palma de Mallorca) (B.O.E. 21-7-2016).

No parece muy afortunada la afirmación de la Dirección (ni las consecuencias que de ella se derivan) de que «las funciones inherentes al cargo de consejero se reducen a la llamada función deliberativa», pues todos los consejeros (que también son administradores aunque no quieran llamarse así), colegiadamente, tienen exactamente las mismas funciones que un administrador único; de manera que a cada uno corresponde una cuota en algo más que funciones deliberativas; funciones ejecutivas que habrán de realizar colegiadamente si no las delegan, y que entran dentro de su condición de consejeros; el que ordinariamente las deleguen no quiere decir que hayan de hacerlo ni que al hacerlo las pierdan; y, por tanto, si las delegan en uno, no hay razón para entender que este tiene funciones extrañas a su cualidad de administrador, ni que el art. 217 L.S.C., como enumera los posibles sistemas de remuneración de los administradores en su condición de tales, no es aplicable a los consejeros delegados con funciones ejecutivas. Piénsese en el si-

guiente caso hipotético: una sociedad está regida por un administrador único, cuyo sistema de retribución, por tanto, tiene que detallarse en los estatutos; la junta decide cambiar a la administración por consejo y nombra consejeros al antiguo administrador único y a cuatro más; todos ellos deciden delegar todas las facultades delegables, y por tanto las funciones ejecutivas, en el consejero antiguo administrador único; este tiene las mismas funciones y responsabilidades de antes, o menos (porque no tiene las indelegables y porque el consejo no ha perdido las facultades delegadas), pero su retribución resultará del contrato con el consejo a que se refiere el art. 249, ap. 3 y 4, L.S.C., y, según la Dirección, ya no tiene que determinarse en los estatutos, porque el consejero ha escapado al art. 217 L.S.C. Pero el consejero delegado es también administrador, y como tal está incluido en el art. 217 L.S.C., porque no hay ningún precepto, jurídico ni semántico, que lo excluya ni del que resulte una incompatibilidad en la aplicación de los dos artículos. El caso no es comparable al que también cita esta resolución, de las «funciones extrañas al cargo»: en efecto, el administrador que la sociedad contrata como jardinero, por ejemplo, con un contrato de trabajo, sigue siendo jardinero cuando cesa como administrador, y administrador cuando cesa como jardinero; con «la función de gestión ordinaria» que el consejo delega en un consejero no pasa lo mismo.

Podrá decirse que es una cuestión de interpretación, pero entonces deberá tenerse en cuenta el criterio del art. 3 C.c., de interpretación de las leyes en relación con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, y esa realidad muestra que, entre una mayoría de consejos de administración que actúan pulcra-mente, hay también algunos que no inclinan a una interpretación laxa.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7030.pdf>

- R. 20-6-2016.- R.M. ALMERÍA.- **SOCIEDAD LIMITADA: AUDITORÍA: EL AUDITOR VOLUNTARIO PUEDE NOMBRARSE PASADO EL EJERCICIO A AUDITAR.- SOCIEDAD LIMITADA: AUDITORÍA: EL PLAZO DE NOMBRAMIENTO DE AUDITORES SÓLO RIGE CUANDO HAY OBLIGACIÓN LEGAL DE NOMBRAR.- SOCIEDAD LIMITADA: CUENTAS: NO PUEDE INSCRIBIRSE EL NOMBRAMIENTO DE AUDITOR POR EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN CUANDO SE HA PEDIDO POR LA MINORÍA.- SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: LA INCONCRECIÓN DE UN ACUERDO DE LA JUNTA NO PUEDE SER SUPLIDA POR EL ADMINISTRADOR EN LA CERTIFICACIÓN.** Si se trata de nombramiento voluntario de auditores, puede inscribirse el nombramiento incluso concluido el ejercicio a auditar (nótese el *deba* del art. 264.1 L.S.C.); si bien, si se ha pedido por la minoría el nombramiento de auditor para el mismo ejercicio, no cabe ya el nombramiento voluntario; «tal designación voluntaria sólo podría inscribirse si constase, con fecha fehaciente, que el nombramiento por parte de la sociedad había sido anterior a la fecha de la solicitud». Y tampoco es necesario un plazo mínimo de nombramiento (otra vez el art. 264 L.S.C.: entre 3 y 9 años), que solo rige cuando hay obligación legal de auditoría. Se reitera así la doctrina de resoluciones anteriores (ver las R. 24-11-2000, R. 8-5-2013 y R. 21-6-2013, sobre la fecha del nombramiento; y las R. 16-4-1998 y R. 20-6-1998, sobre el plazo).

En este caso «concorre la circunstancia de que, en la documentación objeto de recurso, la constatación del acuerdo de nombramiento en el acta notarial de la junta no establece plazo inicial ni ejercicio a auditar alguno, resultando éstos de una certificación del administrador sobre los acuerdos adoptados»; y dice la Dirección que esa falta de concreción «no puede entenderse suplida por el hecho de que en la certificación del administrador sobre los acuerdos éste determine los ejercicios a auditar, pues la certificación, que por definición ha de ser fiel reflejo del acta de la junta, tiene un contenido que sobrepasa el contenido de ésta»; aunque no confirma la nota registral «en los términos en que fue redactada (cfr. art. 326 L.H.)».

R. 20-6-2016 (Super Turre, S.L., contra R.M. Almería) (B.O.E. 21-7-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7035.pdf>

- R. 23-6-2016.- R.M. LA RIOJA.- **SOCIEDAD LIMITADA: TRANSFORMACIÓN: EN LA TRANSFORMACIÓN DE SOCIEDAD CIVIL EN LIMITADA DEBE APORTARSE EL NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL.- SOCIEDAD CIVIL: TRANSFORMACIÓN: EN LA TRANSFORMACIÓN DE SOCIEDAD CIVIL EN LIMITADA DEBE APORTARSE EL NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL.- REGISTRO MERCANTIL: CALIFICACIÓN DE INEXACTITUDES O DISCORDANCIAS IRRELEVANTES.- CALIFICACIÓN REGISTRAL: INEXACTITUDES O DISCORDANCIAS IRRELEVANTES.- SOCIEDAD LIMITADA: TRANSFORMACIÓN: CASOS DE EXCEPCIÓN A LA PUBLICACIÓN EN EL «BORME».**

Se trata de una escritura de transformación de sociedad civil en sociedad limitada:

– Es necesario aportar el número de identificación fiscal de la entidad resultante de la transformación (arts. 86.2 y 216 R.R.M.); y no puede alegarse que «la Agencia Tributaria sólo tras la inscripción de la

transformación en el Registro Mercantil dotará a la mercantil de nuevo C.I.F. acomodado a la forma de sociedad limitada»; porque, según los arts. 22.1 y 24.2 R.D. 1.065/27-7-2007, la Administración Tributaria debe asignar a las personas jurídicas un número de identificación fiscal que las identifique, que tendrá carácter provisional hasta la aportación de la escritura pública de su constitución.

– Reitera la doctrina de otras resoluciones (por ejemplo, R. 1-10-2015), en el sentido de que no debe rechazarse la inscripción del documento «ante toda inexactitud del mismo o discordancia entre datos en él contenidos cuando, de su simple lectura o de su contexto, no quepa albergar razonablemente duda acerca de cuál sea el dato erróneo y cuál el dato verdadero»; en este caso había una discrepancia en la fecha del balance, pero de la misma escritura resultaba la fecha correcta.

– La publicación del acuerdo de transformación que exige el art. 14 L.M.E. tiene una excepción en el caso de comunicación individual por escrito a todos los socios, algunos titulares de derechos especiales y acreedores; en el caso concreto «no es necesaria respecto de los socios, toda vez que ha sido adoptado por unanimidad de todos ellos»; y tampoco respecto a los acreedores, «si en la escritura de transformación el administrador o persona competente para elevar a público el acuerdo de transformación manifiesta que se ha realizado la comunicación individual por escrito a todos y a cada uno de los acreedores (y a los titulares de derechos especiales, de existir según el tipo social de que se trate) que exige la norma legal, o se manifiesta –en dicha escritura o en el propio acuerdo de transformación– que no existen acreedores (ni titulares de derechos especiales, en su caso)»; o, como es el caso, «del balance firmado e incorporado resulta la inexistencia de acreedores».

R. 23-6-2016 (Notario Gonzalo Sánchez Casas contra R.M. La Rioja) (B.O.E. 27-7-2016).

R. 23-6-2016 (Notario Gonzalo Sánchez Casas contra R.M. La Rioja) (B.O.E. 27-7-2016).

R. 23-6-2016 (Notario Gonzalo Sánchez Casas contra R.M. La Rioja) (B.O.E. 27-7-2016).

La Dirección insiste en el carácter de la publicación respecto a los acreedores, como publicidad noticia, sin derecho de oposición, que ya había tratado en R. 6-7-2012 y repetido en R. 3-6-2013).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7228.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7229.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7230.pdf>

## 1.6. REGISTRO DE BIENES MUEBLES. *Por Pedro Ávila Navarro, Registrador de la Propiedad..*

- R. 15-6-2016.- R.M.B.M. MADRID XVII.- **PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO: SE PUEDE CONSTITUIR SOBRE LICENCIA PARA OFICINA DE FARMACIA.**- Se debate sobre una prenda sin desplazamiento sobre una autorización de oficina de farmacia en el especial régimen jurídico de la Comunidad de Madrid. El registrador objeta que la licencia se funde en el establecimiento mercantil de oficina de farmacia, que, como tal, podrá ser objeto de hipoteca mobiliaria, lo que excluye la posibilidad de la prenda. Dice la Dirección que el art. 54 L. 16-12-1954, sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión, admite la prenda sobre los derechos que correspondan a titulares de licencias administrativas siempre que la Ley o el correspondiente título de constitución autoricen su enajenación a un tercero; y eso comprende la prenda sobre los derechos de explotación derivados de la licencia de farmacia; el problema sería si ese derecho puede separarse del establecimiento mercantil en que se concreta; y encuentra esa separación en los arts. 34 y 38 L. 19/25-11-1998, de Ordenación y Atención Farmacéutica de la Comunidad de Madrid: el primero, porque distingue el procedimiento para la autorización de la oficina de farmacia y el procedimiento para su instalación; y el segundo, porque permite expresamente, a diferencia de otras legislaciones autonómicas, la constitución de garantías reales sobre la autorización de la oficina de farmacia sin otro requisito que el conocimiento de la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales; y así, la prohibición del art. 55 L. 16-12-1954, de pignorar bienes o derechos que deberían ser objeto de hipoteca, decae desde el momento en que existen esas previsiones legales de prenda sobre el derecho derivado de una licencia administrativa.

R. 15-6-2016 (Notaria María-Alicia Aragoncillo Ibeas contra R.M.B.M. de Madrid) (B.O.E. 21-7-2016).

Puede verse también la R. 30-11-1992, que admite la pignoración de productos farmacéuticos, puesta en duda por tratarse de bienes de tráfico restringido; lo mismo que ocurre con la licencia de farmacia; pero ya se decía entonces en comentario que «si los bienes son de tráfico restringido, eso implicará un gravamen con iguales restricciones y una dificultad en la enajenación, pero no debe ser obstáculo para la traba».

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/21/pdfs/BOE-A-2016-7025.pdf>

## VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES.

### 1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

- SENTENCIA 97/2016, DE 23 DE MAYO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 4579-2014. PLANTEADA POR EL JUZGADO DE LO SOCIAL NÚMERO 2 DE GUADALAJARA, EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 2.2 Y 6 DEL REAL DECRETO-LEY 20/2012, DE 13 DE JULIO, DE MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y DE FOMENTO DE LA COMPETITIVIDAD. PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS RESTRICATIVAS DE DERECHOS INDIVIDUALES: EXTINCIÓN, POR PÉRDIDA DE OBJETO, DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 83/2015).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6428.pdf>

- SENTENCIA 98/2016, DE 23 DE MAYO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 146-2015. PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE TOLEDO RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA Y DEL TRIBUNAL SUPREMO, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN DE LA ORDEN DE LA CONSEJERÍA DE VIVIENDA Y URBANISMO, DE APROBACIÓN DEFINITIVA DEL PLAN DE ORDENACIÓN MUNICIPAL DE TOLEDO. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS: SENTENCIA NO FUNDADA EN DERECHO PORQUE INAPLICA UNA LEY AUTONÓMICA VIGENTE SIN PLANTEAR CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 195/2015). VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6429.pdf>

- SENTENCIA 99/2016, DE 25 DE MAYO DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 1743-2013. INTERPUESTO POR EL GOBIERNO DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DE LA LEY 2/2012, DE 29 DE JUNIO, DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO PARA EL AÑO 2012. LÍMITES DE LAS LEYES DE PRESUPUESTOS; COMPETENCIAS EN MATERIA LABORAL, ORDENACIÓN GENERAL DE LA ECONOMÍA Y FUNCIÓN PÚBLICA; PRINCIPIO DE AUTONOMÍA FINANCIERA: CONSTITUCIONALIDAD DE LOS PRECEPTOS LEGALES QUE SUSPENDEN Y MODIFICAN DIFERENTES PREVISIONES DE LA LEY DE PROMOCIÓN DE LA AUTONOMÍA PERSONAL Y ATENCIÓN A LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DEPENDENCIA, Y ESTABLECEN LA JORNADA GENERAL DE TRABAJO EN EL SECTOR PÚBLICO. VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6430.pdf>

- SENTENCIA 100/2016, DE 25 DE MAYO DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 5020-2013. INTERPUESTO POR EL CONSEJO DE GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DE LA LEY 2/2013, DE 29 DE MAYO, DE PROTECCIÓN Y USO SOSTENIBLE DEL LITORAL Y MODIFICACIÓN DE LA LEY 22/1988, DE 28 DE JULIO, DE COSTAS. COMPETENCIAS SOBRE URBANISMO, ORDENACIÓN DEL LITORAL Y DEL TERRITORIO; RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DEL DOMINIO PÚBLICO: CONSTITUCIONALIDAD DEL PRECEPTO LEGAL ESTATAL QUE REGULA LAS URBANIZACIONES MARÍTIMO-TERRESTRES (STC 233/2015).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6431.pdf>

- SENTENCIA 101/2016, DE 25 DE MAYO DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 1762-2014. INTERPUESTO POR EL CONSEJO DE GOBIERNO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DE LA LEY ORGÁNICA 9/2013, DE 20 DE DICIEMBRE, DE CONTROL DE LA DEUDA COMERCIAL EN EL SECTOR PÚBLICO. SISTEMA DE FINANCIACIÓN AUTONÓMICA: CONSTITUCIONALIDAD DE LOS PRECEPTOS LEGALES QUE REFORMAN LAS LEYES ORGÁNICAS DE FINANCIACIÓN AUTONÓMICA Y DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA. VOTOS PARTICULARES.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6432.pdf>

- SENTENCIA 102/2016, DE 25 DE MAYO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 1619-2015. PLANTEADA POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 32.1 DE LA LEY 5/1997, DE 22 DE JULIO, DE ADMINISTRACIÓN LOCAL DE GALICIA. COMPETENCIAS SOBRE RÉGIMEN LOCAL: INADMISIÓN DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN LA QUE SE ADUCE INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVENIDA DE UN PRECEPTO LEGAL AUTONÓMICO. VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/02/pdfs/BOE-A-2016-6433.pdf>

- SENTENCIA 103/2016, DE 6 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 1546-2013. PROMOVIDO POR DON V.D. RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR LA SECRETARÍA JUDICIAL DE UN JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MADRID CONVOCANDO A LAS PARTES PARA LA CELEBRACIÓN DE VISTA EN PROCESO SOBRE ORDEN DE EXPULSIÓN DEL TERRITORIO NACIONAL. VULNERACIÓN DEL DERECHO A UN PROCESO SIN DILACIONES INDEBIDAS: DEMORA DE TRES AÑOS EN LA CELEBRACIÓN DE LA VISTA DEL JUICIO EN UN PROCEDIMIENTO ABREVIADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO (STC 63/2016).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6831.pdf>
  
- SENTENCIA 104/2016, DE 6 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 1592-2014. PLANTEADA POR LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA CONTRA EL ARTÍCULO 2 DEL REAL DECRETO-LEY 20/2012, DE 13 DE JULIO, DE MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y DE FOMENTO DE LA COMPETITIVIDAD. PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS RESTRICTIVAS DE DERECHOS INDIVIDUALES: EXTINCIÓN, POR PÉRDIDA DE OBJETO, DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 83/2015).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6832.pdf>
  
- SENTENCIA 105/2016, DE 6 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 2569-2014. PROMOVIDO POR DON F.O.P. Y DOÑA M.C.R.M. EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LLEIDA QUE LES CONDENÓ, EN APELACIÓN, POR UN DELITO DE ALZAMIENTO DE BIENES. SUPUESTA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS AL JUEZ ORDINARIO PREDETERMINADO POR LA LEY, A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS Y A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE NOTIFICACIÓN DE LA COMPOSICIÓN DE LA SALA CARENTE DE INCIDENCIA MATERIAL, CONDENA PRONUNCIADA TRAS DAR OPORTUNIDAD A LOS ACUSADOS DE SER OÍDOS (STC 167/2002) Y FUNDADA EN LA EXISTENCIA DE PRUEBA DE CARGO SUFICIENTE.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6833.pdf>
  
- SENTENCIA 106/2016, DE 6 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 3379-2014. PLANTEADA POR EL JUZGADO DE LO SOCIAL NÚM. 5 DE SANTA CRUZ DE TENERIFE RESPECTO DEL ARTÍCULO 2 DEL REAL DECRETO-LEY 20/2012, DE 13 DE JULIO, DE MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y DE FOMENTO DE LA COMPETITIVIDAD. PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS RESTRICTIVAS DE DERECHOS INDIVIDUALES Y EXPROPIACIÓN DE DERECHOS ECONÓMICOS: EXTINCIÓN, POR PÉRDIDA DE OBJETO, DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 83/2015).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6834.pdf>
  
- SENTENCIA 107/2016, DE 7 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 6205-2015. PROMOVIDO POR LOS DIPUTADOS DEL GRUPO PARLAMENTARIO CIUDADANOS EN EL PARLAMENTO DE CATALUÑA RESPECTO DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS POR LA MESA DE LA CÁMARA EN RELACIÓN CON LA ADMISIÓN A TRÁMITE DE UNA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN SOBRE EL INICIO DEL PROCESO POLÍTICO EN CATALUÑA COMO CONSECUENCIA DE LOS RESULTADOS ELECTORALES. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA: RECHAZO DE LA SOLICITUD DE RECONSIDERACIÓN ADOPTADA SIN DAR AUDIENCIA A LA JUNTA DE PORTAVOCES, TRÁMITE ESENCIAL DEL PROCEDIMIENTO INTERNO DE GARANTÍA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6835.pdf>
  
- SENTENCIA 108/2016, DE 7 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 6206-2015. PROMOVIDO POR LOS DIPUTADOS DEL GRUPO PARLAMENTARIO SOCIALISTA DEL PARLAMENTO DE CATALUÑA RESPECTO DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS POR LA MESA DE LA CÁMARA EN RELACIÓN CON LA ADMISIÓN A TRÁMITE DE UNA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN SOBRE EL INICIO DEL PROCESO POLÍTICO EN CATALUÑA COMO CONSECUENCIA DE LOS RESULTADOS ELECTORALES. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA: RECHAZO DE LA SOLICITUD DE RECONSIDERACIÓN ADOPTADA SIN DAR AUDIENCIA A LA JUNTA DE PORTAVOCES, TRÁMITE ESENCIAL DEL PROCEDIMIENTO INTERNO DE GARANTÍA (STC 107/2016).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6836.pdf>
  
- SENTENCIA 109/2016, DE 7 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 6207-2015. PROMOVIDO POR LOS DIPUTADOS DEL PARLAMENTO DE CATALUÑA ELEGIDOS EN LAS LISTAS ELECTORALES DEL PARTIDO POPULAR EN

RELACIÓN CON DIVERSOS ACUERDOS DE LA MESA DE LA CÁMARA RESPECTO DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS POR LA MESA DEL PARLAMENTO DE CATALUÑA EN RELACIÓN CON LA ADMISIÓN A TRÁMITE DE UNA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN SOBRE EL INICIO DEL PROCESO POLÍTICO EN CATALUÑA COMO CONSECUENCIA DE LOS RESULTADOS ELECTORALES. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA: RECHAZO DE LA SOLICITUD DE RECONSIDERACIÓN ADOPTADA SIN DAR AUDIENCIA A LA JUNTA DE PORTAVOCES, TRÁMITE ESENCIAL DEL PROCEDIMIENTO INTERNO DE GARANTÍA (STC 107/2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6837.pdf>

- SENTENCIA 110/2016, DE 9 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 4522-2013. INTERPUESTO POR EL PRESIDENTE DEL GOBIERNO RESPECTO DE LA LEY 5/2012, DE 15 DE OCTUBRE, DE UNIONES DE HECHO FORMALIZADAS DE LA COMUNITAT VALENCIANA. COMPETENCIAS EN MATERIA DE DERECHO CIVIL: NULIDAD DE LOS PRECEPTOS LEGALES AUTONÓMICOS QUE ESTABLECEN EL OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY, PROCLAMAN EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE REGULACIÓN DE LA CONVIVENCIA Y REGULAN EL RÉGIMEN ECONÓMICO Y LOS EFECTOS DE LA EXTINCIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO FORMALIZADA (STC 82/2016). VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6838.pdf>

- SENTENCIA 111/2016, DE 9 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 1959-2014. INTERPUESTO POR EL CONSEJO DE GOBIERNO DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DE LA LEY 27/2013, DE 27 DE DICIEMBRE, DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL. PRINCIPIOS DE AUTONOMÍA LOCAL, DEMOCRÁTICO Y DE LEALTAD INSTITUCIONAL, AUTONOMÍA FINANCIERA: NULIDAD PARCIAL DE LOS PRECEPTOS RELATIVOS A LAS FUNCIONES ATRIBUIDAS A LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO RESPECTO DE LA COORDINACIÓN DE LOS SERVICIOS MUNICIPALES POR LAS DIPUTACIONES PROVINCIALES, CONDICIONES PARA LA EJECUCIÓN EN RÉGIMEN DE MONOPOLIO DE LAS ACTIVIDADES RESERVADAS Y MAYORÍA REQUERIDA PARA LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS EN LAS CORPORACIONES LOCALES; INTERPRETACIÓN CONFORME DE LOS PRECEPTOS RELATIVOS A LA COMPETENCIA PROVINCIAL SOBRE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA Y CONTRATACIÓN CENTRALIZADA EN DETERMINADOS MUNICIPIOS Y AL PLAN PROVINCIAL DE COOPERACIÓN A LAS OBRAS Y SERVICIOS DE COMPETENCIA MUNICIPAL. VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6839.pdf>

- SENTENCIA 112/2016, DE 20 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 2514-2012. PROMOVIDO POR DON TASIO ERKIZIA ALMANDOZ EN RELACIÓN CON LAS SENTENCIAS DE LAS SALAS DE LO PENAL DEL TRIBUNAL SUPREMO Y DE LA AUDIENCIA NACIONAL QUE LE CONDENARON POR UN DELITO DE ENALTECIMIENTO DEL TERRORISMO. SUPUESTA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS A LAS LIBERTADES IDEOLÓGICA Y DE EXPRESIÓN: MANIFESTACIONES ENCUADRABLES EN EL DISCURSO DEL ODI, QUE INCITABAN A LA VIOLENCIA, A TRAVÉS DEL ENALTECIMIENTO PÚBLICO DEL AUTOR DE ACTIVIDADES TERRORISTAS. VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7289.pdf>

- SENTENCIA 113/2016, DE 20 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 115-2015. PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE TOLEDO RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA Y DEL TRIBUNAL SUPREMO, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN DE LA ORDEN DE LA CONSEJERÍA DE VIVIENDA Y URBANISMO, DE APROBACIÓN DEFINITIVA DEL PLAN DE ORDENACIÓN MUNICIPAL DE TOLEDO. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS: SENTENCIA NO FUNDADA EN DERECHO PORQUE INAPLICA UNA LEY AUTONÓMICA VIGENTE SIN PLANTEAR CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 195/2015).

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7290.pdf>

- SENTENCIA 114/2016, DE 20 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 145-2015. PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE TOLEDO RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA Y DEL TRIBUNAL SUPREMO, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN DE LA ORDEN DE LA CONSEJERÍA DE VIVIENDA Y URBANISMO, DE APROBACIÓN DEFINITIVA DEL PLAN DE ORDENACIÓN MUNICIPAL DE TOLEDO. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS A LA TUTELA

JUDICIAL EFECTIVA Y A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS: SENTENCIA NO FUNDADA EN DERECHO PORQUE INAPLICA UNA LEY AUTONÓMICA VIGENTE SIN PLANTEAR CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 195/2015).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7291.pdf>

- SENTENCIA 115/2016, DE 20 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 582-2015. PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE TOLEDO RESPECTO DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA Y DEL TRIBUNAL SUPREMO, EN PROCESO DE IMPUGNACIÓN DE LA ORDEN DE LA CONSEJERÍA DE VIVIENDA Y URBANISMO, DE APROBACIÓN DEFINITIVA DEL PLAN DE ORDENACIÓN MUNICIPAL DE TOLEDO. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS: SENTENCIA NO FUNDADA EN DERECHO PORQUE INAPLICA UNA LEY AUTONÓMICA VIGENTE SIN PLANTEAR CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 195/2015).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7292.pdf>

- SENTENCIA 116/2016, DE 20 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 1663-2015. PLANTEADA POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 32.1 DE LA LEY 5/1997, DE 22 DE JULIO, DE ADMINISTRACIÓN LOCAL DE GALICIA. COMPETENCIAS SOBRE RÉGIMEN LOCAL: INADMISIÓN DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN LA QUE SE ADUCE INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVENIDA DE UN PRECEPTO LEGAL AUTONÓMICO (STC 102/2016). VOTOS PARTICULARES.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7293.pdf>

- SENTENCIA 117/2016, DE 20 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE AMPARO 4924-2015. PROMOVIDO POR CALZADOS D'SIMONS, S.L., EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN SANCIONADORA DICTADA POR EL MINISTERIO DEL INTERIOR Y LA SENTENCIA DE UN JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE TOLEDO QUE DESESTIMÓ SU IMPUGNACIÓN. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: SANCIÓN IMPUESTA POR INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE IDENTIFICACIÓN VERAZ DEL CONDUCTOR, CONSECUENCIA DE LA NEGATIVA DEL PROPIO IDENTIFICADO A SER TENIDO COMO TAL (STC 29/2014).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7294.pdf>

- SENTENCIA 118/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD 3443-2010, 4138-2010, 4223-2010 Y 4224-2010 (ACUMULADOS). INTERPUESTOS POR EL CONSEJO DE GOBIERNO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA RIOJA, EL PARLAMENTO DE LA RIOJA, EL CONSEJO DE GOBIERNO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN Y LAS CORTES DE CASTILLA Y LEÓN, RESPECTIVAMENTE, RESPECTO DE LA LEY ORGÁNICA 1/2010, DE 19 DE FEBRERO, DE MODIFICACIÓN DE LAS LEYES ORGÁNICAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y DEL PODER JUDICIAL. PRINCIPIOS DE IGUALDAD, INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD, SOLIDARIDAD, UNIDAD DE MERCADO Y AUTONOMÍA FINANCIERA; DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, POTESTADES JURISDICCIONALES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y DEL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: INTERPRETACIÓN CONFORME DE LOS PRECEPTOS LEGALES QUE ESTABLECEN UN CONTROL DE LAS NORMAS FORALES FISCALES COMPARTIDO ENTRE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL Y LA ORDINARIA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7295.pdf>

- SENTENCIA 119/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 2218-2013. INTERPUESTO POR EL GOBIERNO VASCO EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DEL REAL DECRETO-LEY 20/2012, DE 13 DE JULIO, DE MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y DE FOMENTO DE LA COMPETITIVIDAD. LÍMITES A LOS DECRETOS-LEYES; COMPETENCIAS EN MATERIA DE ORDENACIÓN GENERAL DE LA ECONOMÍA Y FUNCIÓN PÚBLICA Y PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA: CONSTITUCIONALIDAD DE LOS PRECEPTOS LEGALES RELATIVOS A LA SUPRESIÓN DE LA PAGA EXTRAORDINARIA Y DE LA PAGA ADICIONAL DE COMPLEMENTO ESPECÍFICO, CORRESPONDIENTES AL MES DE DICIEMBRE DE 2012, PERMISOS Y VACACIONES DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS, HORARIOS COMERCIALES Y RÉGIMEN DE PROMOCIÓN DE VENTAS (SSTC 81/2015 Y 156/2015). VOTO PARTICULAR.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7296.pdf>

- SENTENCIA 120/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA 2304-2014. PLANTEADO POR EL GOBIERNO DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DEL REAL DECRETO 1048/2013, DE 27 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE ESTABLECE LA METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE LA RETRIBUCIÓN DE LA ACTIVIDAD DE DISTRIBUCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA. COMPETENCIAS SOBRE ORDENACIÓN GENERAL DE LA ECONOMÍA Y ENERGÍA: NULIDAD DE LOS PRECEPTOS QUE EQUIPARAN LA HABILITACIÓN LEGAL DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA CON EL DICTADO DE RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS Y QUE ATRIBUYEN EL EJERCICIO DE POTESTADES EJECUTIVAS A LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7297.pdf>
  
- SENTENCIA 121/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 6244-2014. PLANTEADA POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO EN RELACIÓN CON LA DISPOSICIÓN ADICIONAL TRIGÉSIMA PRIMERA DE LA LEY 35/2006, DE 28 DE NOVIEMBRE, DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y DE MODIFICACIÓN PARCIAL DE LAS LEYES DE LOS IMPUESTOS SOBRE SOCIEDADES, SOBRE LA RENTA DE NO RESIDENTES Y SOBRE EL PATRIMONIO, INCORPORADA POR LA DISPOSICIÓN FINAL CUADRAGÉSIMA NOVENA, APARTADO PRIMERO, DE LA LEY 2/2011, DE 4 DE MARZO, DE ECONOMÍA SOSTENIBLE. PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA: NULIDAD DEL PRECEPTO LEGAL QUE DOTA DE UNA RETROACTIVIDAD MÁXIMA A LA REGULACIÓN DEL RÉGIMEN FISCAL DE LOS RENDIMIENTOS DERIVADOS DEL EJERCICIO DE OPCIONES DE COMPRA SOBRE ACCIONES.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7298.pdf>
  
- SENTENCIA 122/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 451-2015. PLANTEADA POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO EN RELACIÓN CON LA DISPOSICIÓN ADICIONAL DECIMONOVENA DE LA LEY DEL PARLAMENTO DE LAS ILLES BALEARS 8/2004, DE 23 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS TRIBUTARIAS, ADMINISTRATIVAS Y DE FUNCIÓN PÚBLICA. PRINCIPIOS DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD, SEGURIDAD JURÍDICA E IGUALDAD: NULIDAD DEL PRECEPTO LEGAL QUE DEJA SIN EFECTO LOS PROCEDIMIENTOS DE CONCURSO PARA LA ADJUDICACIÓN DE CONCESIONES ADMINISTRATIVAS PARA LA OCUPACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE INSTALACIONES NÁUTICO-DEPORTIVAS PENDIENTES DE RESOLUCIÓN A LA FECHA DE ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7299.pdf>
  
- SENTENCIA 123/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 703-2015. PLANTEADA POR LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO EN RELACIÓN CON EL APARTADO PRIMERO DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEXAGÉSIMA SEXTA DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, APROBADO POR REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/1994, DE 20 DE JUNIO, INCORPORADA POR LA LEY 22/2013, DE 23 DE DICIEMBRE, DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO PARA 2014. PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA Y DERECHOS A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A LA LEGALIDAD SANCIONADORA (NON BIS IN IDEM); LÍMITES MATERIALES DE LAS LEYES DE PRESUPUESTOS: NULIDAD DEL PRECEPTO LEGAL QUE ESTABLECE EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS LIBERADOS DE PRISIÓN.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7300.pdf>
  
- SENTENCIA 124/2016, DE 23 DE JUNIO DE 2016. CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA 4722-2015. PLANTEADO POR EL GOBIERNO VASCO FRENTE A LA ORDEN FOM/710/2015, DE 30 DE ENERO, POR LA QUE SE APRUEBA EL CATÁLOGO DE LÍNEAS Y TRAMOS DE LA RED FERROVIARIA DE INTERÉS GENERAL. COMPETENCIAS SOBRE FERROCARRILES: NULIDAD DE LA ORDEN MINISTERIAL EN CUANTO INCLUYE SENDAS LÍNEAS INTRACOMUNITARIAS EN LA RED DE FERROCARRILES DE INTERÉS GENERAL (STC 245/2012).  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7301.pdf>
  
- AUTO 122/2016, DE 7 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 7265-2015. INADMITE A TRÁMITE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 7265-2015, PLANTEADA POR LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DE LA LEY 11/2003, DE 21 DE MAYO, REGULADORA DE LOS EQUIPOS CONJUNTOS DE INVESTIGACIÓN PENAL EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/15/pdfs/BOE-A-2016-6840.pdf>

- AUTO 129/2016, DE 21 DE JUNIO DE 2016. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 3789-2015. INADMITE A TRÁMITE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 3789-2015, PLANTEADA POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 20.2 DE LA LEY 29/1987, DE 18 DE DICIEMBRE, DEL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES. VOTO PARTICULAR.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-72302.pdf>
  
- CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA nº 672-2016, EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 Y 3.3 - APARTADOS 1 Y 2- DEL DECRETO DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA 2/2016, DE 13 DE ENERO, DE CREACIÓN, DENOMINACIÓN Y DETERMINACIÓN DEL ÁMBITO DE COMPETENCIA DE LOS DEPARTAMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA, EN LO RELATIVO A LA CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ASUNTOS EXTERIORES, RELACIONES INSTITUCIONALES Y TRANSPARENCIA (EN EL ARTÍCULO 1.1, EN CUANTO AL INCISO RELATIVO A ASUNTOS EXTERIORES); Y CON LOS ARTÍCULOS 1.1.B) Y 20 DEL DECRETO DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA 45/2016, DE 19 DE ENERO, DE ESTRUCTURACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ASUNTOS EXTERIORES, RELACIONES INSTITUCIONALES Y TRANSPARENCIA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/01/pdfs/BOE-A-2016-6344.pdf>
  
- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 2322-2016, EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 3.1; 4; ASÍ COMO LAS PREVISIONES DE LOS ANEXOS I Y II, REFERIDAS A LA RETRIBUCIÓN DEL SEGUNDO PERIODO DE 2013 Y EL 2014 PARA LAS ACTIVIDADES DE TRANSPORTE Y DISTRIBUCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA, DEL REAL DECRETO-LEY 9/2013, DE 12 DE JULIO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA ELÉCTRICO, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 9.3 DE LA CONSTITUCIÓN.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/01/pdfs/BOE-A-2016-6342.pdf>
  
- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 2544-2016, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 36.2 A, PÁRRAFO SEGUNDO, DEL DECRETO LEGISLATIVO 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y DE LA ACTIVIDAD URBANÍSTICA DE CASTILLA-LA MANCHA, POR POSIBLE VULNERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 9.2, 23, 103, 105 A) Y 149.1.1ª, 13ª, 18ª Y 23ª DE LA CONSTITUCIÓN.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/16/pdfs/BOE-A-2016-6842.pdf>
  
- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 3178-2016, EN RELACIÓN CON LA DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA DE LA LEY DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID 9/2009, DE 23 DE DICIEMBRE, EN SU REDACCIÓN MODIFICATIVA DADA POR LA LEY DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID 4/2010, DE 29 DE JUNIO, POR CONTRADECIR LO DISPUESTO EN LA DISPOSICIÓN ADICIONAL NOVENA DEL REAL DECRETO-LEY 8/2010, DE 20 DE MAYO, POR POSIBLE VULNERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 149.1.13ª Y 156.1 DE LA CONSTITUCIÓN.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/01/pdfs/BOE-A-2016-6343.pdf>
  
- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 3219-2016, CONTRA LOS ARTÍCULOS 15.2 Y 24.2.A) Y B) DE LA LEY 30/2015, DE 9 DE SEPTIEMBRE, POR LA QUE SE REGULA EL SISTEMA DE FORMACIÓN PROFESIONAL PARA EL EMPLEO EN EL ÁMBITO LABORAL.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/01/pdfs/BOE-A-2016-6341.pdf>
  
- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 1643-2016, CONTRA LOS ARTÍCULOS 3 (INCISOS T), X)), 4 (APARTADOS 1 Y 2.B)), 6.1), 9.4), 56 (APARTADOS 1), 2) Y 3)), 59, 63.2) (APARTADOS A), B), C), D), F), G), H)), 64, 72 (APARTADOS 1) Y 3C)), 74, 75, 83 (APARTADO D)), 84 (APARTADO D)) Y APARTADO 3 DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA DE LA LEY DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO 3/2015, DE 18 DE JUNIO, DE VIVIENDA.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/28/pdfs/BOE-A-2016-7255.pdf>

## 2. TRIBUNAL SUPREMO.

### 2.1. SENTENCIAS SALA DE LO CIVIL, *Por Juan José Jurado Jurado, Registrador de la Propiedad y Secretario del Boletín*

- S.T.S. 8-6-2016. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª. **ADMINISTRADORES SOCIALES. CESE EN EL CARGO: CARÁCTER OBLIGATORIO, Y NO CONSTITUTIVO, DE SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO MERCANTIL. ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CONTRA EL ADMINISTRADOR CESADO: DIES A QUO DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN. OPONIBILIDAD A TERCEROS DESDE LA INSCRIPCIÓN DEL CESE EN EL REGISTRO MERCANTIL. DIFERENTE JUEGO DE LOS PRINCIPIOS REGISTRALES EN EL ÁMBITO DEL REGISTRO MERCANTIL Y DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD, EN ESPECIAL, DEL PRINCIPIO DE PRIORIDAD.** Frente al argumento de que el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad por deudas de los administradores sociales es la fecha de presentación en el R.M. del correspondiente título que recoja el cese del administrador, siempre que el asiento de presentación no haya caducado, hay que afirmar que la falta de inscripción del cese no conlleva que el administrador cesado siga respondiendo frente a terceros, salvo excepciones derivadas del principio de confianza, ni que asuma obligaciones sociales por incumplir deberes que ya no son de su cometido e incumbencia, pues la inscripción no tiene carácter constitutivo; mas sí es un obstáculo para que el administrador cesado pueda oponer la prescripción de la acción al acreedor o al perjudicado, salvo mala fe o conocimiento efectivo por ellos del cese, pues a partir de la inscripción el legitimado activamente para entablar la acción no puede invocar desconocimiento. De ahí que el cómputo del plazo de cuatro años que comporta la extinción por prescripción de la acción no puede iniciarse sino desde el momento de la inscripción, salvo que resulte acreditado dicha mala fe o conocimiento efectivo.

No cabe una traslación mecánica de los principios registrales que operan en un registro de bienes, como es el Registro de la Propiedad, a un registro de personas, como es el Registro Mercantil: la preferencia excluyente de derechos reales que recaen sobre una misma finca, no juega igual entre hechos registrables incompatibles, como pueden ser acuerdos y decisiones sociales que se predicen de un sujeto susceptible de inscripción en el Registro Mercantil.

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=7712782&links=&optimize=20160617&publicinterface=true>

- S.T.S. 10-6-2016. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª.- **NEGOCIO FIDUCIARIO: FIDUCIA CUM AMICO. CAUSA: SU ILICITUD. FRAUDE DE LEY. TRANSMISIÓN DE ACCIONES DISIMULADAS BAJO COMPRAVENTA. EFECTO RESTITUTORIO.** Siendo determinante la finalidad fraudulenta de la «causa concreta» del negocio fiduciario celebrado al intentar eludir la responsabilidad patrimonial del fiduciante, de la que fue partícipe el fiduciario, debe derivarse de ello la nulidad del negocio fiduciario por aplicación del artículo 1.275 del C.C.

Concretada la existencia de una fiducia cum amico para transmitir las acciones bajo la simulación de compraventa a los exclusivos fines de una mera titularidad formal, que no real, del fiduciario, en la declaración de la ilicitud de causa fiduciae no opera la excepción del efecto restitutorio, propia de la regla nemo auditur del artículo 1.306 del C.C. Los fiduciarios, pues, no pueden oponer la concurrencia de la causa torpe para eludir el cumplimiento de la obligación de restituir las referidas participaciones y acciones cuya propiedad no llegó a ser realmente transmitida entre las partes, en un sistema de transmisión de la propiedad causalista como es el español.

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=7726307&links=&optimize=20160704&publicinterface=true>

- S.T.S. 15-6-2016. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª.- **PROPIEDAD HORIZONTAL. COMPRAVENTA DE PLAZA DE GARAJE ANEJA A UNA VIVIENDA CON CONDICIÓN RESOLUTORIA:** ésta última depende, no sólo de que no se pueda elevar el documento privado de compra a escritura pública, sino que el presupuesto previo al otorgamiento de dicho instrumento público consiste en obtener la autorización de la comunidad de propietarios para desvincular dicho aparcamiento y fijar su cuota de participación independiente; por lo que, al no ser posible conseguir tal autorización, despliega su eficacia la condición resolutoria. **Cláusula penal:** la cláusula contractual consistente en que, en el caso de cumplirse la condición resolutoria se abone por la vendedora a la compradora, como «compensación», una determinada cantidad de dinero, puede calificarse de cláusula penal. Principio dispositivo. Además, no estamos ante una nulidad contractual a la que proceda aplicar el art. 1.303 del C.C., sino ante una cláusula que impone una concreta suma «en concepto de com-

pensación», sin previsión alguna de intereses que, por otra parte, no han sido pedidos, a salvo la mora procesal, que se aplica de oficio.

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=7719019&links=&optimize=20160624&publicinterface=true>

- S.T.S. 20-6-2016. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª.- **VECINDAD CIVIL A LOS EFECTOS DE LA LEY APLICABLE A LA SUCESIÓN. MODO DE ADQUISICIÓN DE LA VECINDAD CIVIL POR RESIDENCIA CONTINUADA DE 10 AÑOS, SIN DECLARACIÓN EN CONTRARIO DURANTE ESTE PLAZO.** Frente a la argumentación de que la vecindad civil ganada por una declaración expresa no se pierde por la sola residencia ulterior durante diez años en otro territorio y que, por lo tanto, por aplicación del art. 9.8 del C.C., la sucesión de la causante debe regirse por la Compilación Navarra, prevalece una interpretación correcta de la norma relativa a la adquisición de la vecindad civil por residencia continuada de 10 años sin declaración en contrario durante dicho plazo, (actual art. 14.5.2.º del C.C.), lo que se ve reforzado por el hecho de que no es obstáculo a la aplicación de este modo autónomo de adquisición de la vecindad una vez acreditada la residencia continuada de la causante y su marido durante 10 años en Cataluña y la ausencia de declaración contraria de ella. Debe precisarse, además, que la declaración de la vecindad civil catalana de la causante no responde ni a la aplicación retroactiva de la norma constitucional, por lo que no hay infracción del art. 9.3 C.E., ni tampoco a la posible retroactividad sobre esta materia que se deriva de la reforma de 1974 del C.C., y las que posteriormente se llevaron a cabo, dado que dicha declaración de vecindad se realizó con anterioridad a la entrada en vigor de dichas normas, y como consecuencia de la residencia continuada de la causante en Cataluña, sin declaración en contra, lo que constituye, como se ha señalado, un modo propio de adquisición de la vecindad civil.

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=7719014&links=&optimize=20160624&publicinterface=true>

- S.T.S. 14-7-2016.- SALA DE LO CIVIL. PLENO. **PROCEDIMIENTO DE VENTA EXTRAJUDICIAL. CARÁCTER ABUSIVO O NO DE LA CLÁUSULA EN QUE SE PACTA. CONTROL DE TRANSPARENCIA Y CONTROL DE CONTENIDO.** La falta de transparencia como criterio determinante del carácter abusivo de una cláusula tiene sentido respecto de aquéllas que configuran el objeto principal del contrato, cosa que no sucede en el presente caso en relación con la estipulación en que se convino dicho procedimiento. Respecto del control de contenido, una cláusula que permita al profesional que contrata con el consumidor acudir a la ejecución extrajudicial no es en sí misma abusiva. Aunque el art. 129 L.H., al regular la ejecución notarial de la hipoteca, en su redacción actual dota de facultades al consumidor para poder hacer valer ante los tribunales la nulidad de las cláusulas abusivas, con suspensión automática del procedimiento de ejecución, en la normativa que regía y estaba vigente en el momento en que se firmó el contrato y en que se ejecutó la garantía, carecía de una previsión específica en tal sentido. Pendiente el procedimiento de ejecución, el interés en pedir la nulidad de esta cláusula sólo se justifica porque vaya a impedir o haya impedido impugnar y, en su caso, suspender la ejecución por la existencia de cláusulas abusivas que no sean sólo la que permite la venta extrajudicial. Es decir, podría pedirse la nulidad de la estipulación en cuestión justificando la concreta merma de protección frente a cláusulas abusivas que le ocasionaba aquel cauce de ejecución extrajudicial, pero siempre indicando las cláusulas respecto de las que se pretende hacer valer la nulidad. Pero como no se mencionan por la demandante la existencia de estas cláusulas abusivas que no han podido invocarse, debe rechazarse la apreciación de que haya existido una abusividad real, por lo que se estima el recurso de casación interpuesto por la entidad de crédito.

*(Enlace a la Sentencia)*

- SENTENCIA DE 10 DE MAYO DE 2016, DE LA SALA CUARTA DEL TRIBUNAL SUPREMO (RECURSO DE CASACIÓN Nº 164/2015), POR LA QUE SE DESESTIMA EL RECURSO DE CASACIÓN CONTRA SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL QUE DECLARA LA NULIDAD DEL CONVENIO COLECTIVO DE MAGASEGUR, SL.  
<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7219.pdf>

- SENTENCIA DE 28 DE JUNIO DE 2016, DE LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO, QUE DESESTIMA EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO INTERPUESTO CONTRA EL REAL DECRETO 876/2014, DE 10 DE OCTUBRE, Y LEVANTA LA SUSPENSIÓN DE SU ARTÍCULO 14.3, ACORDADA POR AUTO DE 23 DE MARZO DE 2015.

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/07/27/pdfs/BOE-A-2016-7220.pdf>

### **3. SENTENCIAS EN JUICIOS VERBALES CONTRA LA CALIFICACIÓN NEGATIVA DE LOS REGISTRADORES.**

**3.1. COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS EN JUICIOS VERBALES.** *Por Juan Carlos Casas Rojo, Registrador de la Propiedad. (Solo se publica en la Intranet Colegial).*

## **VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA:**

### **I. NORMATIVA EUROPEA:**

- **REGLAMENTO (U.E.) 2016/1.103 DEL CONSEJO DE 24 DE JUNIO DE 2016 POR EL QUE SE ESTABLECE UNA COOPERACIÓN REFORZADA EN EL ÁMBITO DE LA COMPETENCIA, LA LEY APLICABLE, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EN MATERIA DE RÉGIMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES.**  
*<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1103&from=ES>*

- **REGLAMENTO (U.E.) 2016/1.104 DEL CONSEJO DE 24 DE JUNIO DE 2016 POR EL QUE SE ESTABLECE UNA COOPERACIÓN REFORZADA EN EL ÁMBITO DE LA COMPETENCIA, LA LEY APLICABLE, EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES EN MATERIA DE EFECTOS PATRIMONIALES DE LAS UNIONES REGISTRADAS.**  
*<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1104&from=ES>*

### **II. NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA:**

#### **1. INSTITUCIONES EUROPEAS:**

- ESLOVAQUIA HA ASUMIDO LA PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE LA U.E. A PARTIR EL 1 DE JULIO.

#### **2. JUSTICIA:**

- LA COMISIÓN REFUERZA LAS NORMAS DE TRANSPARENCIA A FIN DE COMBATIR LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO, LA ELUSIÓN FISCAL Y EL BLANQUEO DE CAPITALES.  
- LA COMISIÓN EUROPEA PROPONE NUEVAS NORMAS ENCAMINADAS A REFORZAR LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES EN LITIGIOS FAMILIARES TRANSFRONTERIZOS.

#### **3. NUEVAS TECNOLOGÍAS:**

- LA COMISIÓN EUROPEA SIGUE AVANZANDO EN LAS INVESTIGACIONES SOBRE LAS PRÁCTICAS DE GOOGLE EN MATERIA DE PUBLICIDAD Y COMPARACIÓN DE PRECIOS QUE SUPUESTAMENTE VULNERAN LA NORMATIVA DE LA U.E.

#### **4. JURISPRUDENCIA:**

- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA: CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL EN LOS ASUNTOS ACUMULADOS C-154/15 FRANCISCO GUTIÉRREZ NARANJO/CAJASUR BANCO, S.A.U., C-307/15 ANA MARÍA PALACIOS MARTÍNEZ/BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., Y C-308/15 BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A./EMILIO IRLES LÓPEZ Y TERESA TORRES ANDREU.

## **VIII. INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL.** *Por el Servicio de Estudios del Colegio de Registradores.*

- INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL. Nº 160. PRIMERA QUINCENA JULIO DE 2016.

- INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL. Nº 161. SEGUNDA QUINCENA JULIO DE 2016.

## **IX. ENLACES DE INTERÉS.**

1. BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO:

*[http://www.boe.es/diario\\_boe/](http://www.boe.es/diario_boe/)*

2. MINISTERIO DE JUSTICIA.

*<http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/es/inicio>*

3. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.

*[http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial)*

4. CONSEJO DE ESTADO.

*<http://www.consejo-estado.es/>*

5. NOTARIOS Y REGISTRADORES.

*<http://www.NotariosyRegistradores.com/web/>*

# C y E Colaboraciones y Estudios

**EL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO. ESPECIAL REFERENCIA A SUS EFECTOS Y A SU CONDICIÓN DE TÍTULO INSCRIBIBLE EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD**<sup>1</sup>. *Por Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad, Catedrático de Derecho Civil (acreditado), Director del Servicio de Estudios Registrales.*

## SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN.
2. CONCEPTO Y NATURALEZA DEL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO.
  - 2.1. ¿EN QUÉ CONSISTE ESTE CERTIFICADO?.
  - 2.2. FINALIDAD.
  - 2.3. AUTORIDAD COMPETENTE PARA SU EXPEDICIÓN.
  - 2.4. NATURALEZA JURÍDICA Y ÁMBITO.
  - 2.5. LA COEXISTENCIA CON LOS TÍTULOS SUCESORIOS NACIONALES.
  - 2.6. PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN DEL CERTIFICADO.
  - 2.7. CONTENIDO DEL CERTIFICADO.
3. EFECTOS DEL CERTIFICADO.
  - 3.1. RECONOCIMIENTO DIRECTO DEL CERTIFICADO.
  - 3.2. PRESUNCIÓN DE PRUEBA EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DE HEREDEROS, LEGATARIOS Y ADMINISTRADORES ASÍ COMO EN CUANTO A LA ASIGNACIÓN DE LAS CORRESPONDIENTES CUOTAS O, EN SU CASO, BIENES CONCRETOS A FAVOR DE HEREDEROS Y LEGATARIOS.
  - 3.3. ATRIBUCIÓN DE PODER DE DISPOSICIÓN A FAVOR DE LOS HEREDEROS DESIGNADOS.
  - 3.4. ATRIBUCIÓN DE LA CUALIDAD DE TÍTULO FORMAL INSCRIBIBLE EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD.

## 1. INTRODUCCIÓN.

El Reglamento Sucesorio Europeo regulado por el Reglamento U.E. nº 650/2012 hay que situarlo en el contexto de las libertades básicas y derechos fundamentales que informan el ordenamiento jurídico de la Unión europea como la libre circulación de personas o la protección del derecho de propiedad, que deben

<sup>1</sup> Este estudio tiene su origen en la ponencia presentada por su autor en los XXV Encuentros del Foro de Derecho Aragonés el 24 de noviembre de 2015 en Zaragoza.

desarrollarse en el contexto actual de una realidad en la que la movilidad internacional de las personas aumenta constantemente y, en paralelo, aumenta también el número de sucesiones internacionales.

Frente a estas situaciones de sucesiones transfronterizas las legislaciones nacionales europeas en la actualidad ofrecen soluciones fragmentadas y en ocasiones divergentes e incoherentes. Así en el vigente Derecho comparado encontramos sistemas basados en dos modelos diferentes: a) el modelo de la unidad de la sucesión, y b) el modelo de escisión o fragmentación.

Dentro de cada uno de estos dos modelos, a su vez, existen diferencias en la fijación del elemento o punto de conexión para determinar la competencia o la ley aplicable, y también en aspectos tan esenciales como la delimitación material del propio estatuto sucesorio o ámbito objetivo de la «*lex successionis*» (por ejemplo, en relación con el régimen económico-matrimonial o los aspectos reales de la sucesión, y otros muchos a los que me referiré después).

Ante este panorama, sale al paso el nuevo Reglamento sucesorio europeo que pretende fijar reglas uniformes de Derecho internacional privado en materia de competencia de autoridades, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de resoluciones y actos auténticos en materia sucesoria, con objeto de unificar y simplificar el régimen actual que se aplica a dicho reconocimiento y ejecución. Es una pieza más del denominado espacio común de libertad, seguridad y justicia del artículo 61 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

El objetivo, en definitiva, es facilitar la vida al ciudadano y su libre circulación, evitando los inconvenientes del salto de frontera en los casos de sucesiones transfronterizas.

Y uno de los instrumentos que utiliza el Reglamento para lograr este objetivo es la creación de un novedoso certificado europeo de sucesiones en que se combinan todos los aspectos anteriores (competencia internacional, ley aplicable y reconocimiento de resoluciones y documentos extranjeros).

La importancia del cambio normativo que representa este Reglamento aconsejó un amplio periodo de «*vacatio legis*», pues si bien entró en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea (publicación que tuvo lugar el 27 de julio de 2012), según establece su artículo 84 el Reglamento será aplicable a las sucesiones abiertas a partir del 17 de agosto de 2015<sup>2</sup>.

## 2. CONCEPTO Y NATURALEZA DEL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO.

En el Derecho comparado europeo las soluciones en relación con la atribución de efectos extraterritoriales a los documentos relativos a las sucesiones hereditarias internacionales son ciertamente diversas, y van desde sistemas abiertos y permisivos, hasta otros en los que se impone la atribución de competencias exclusivas a las autoridades del foro, admitiendo tan sólo los documentos de producción interna en caso de que la sucesión afecte a bienes inmuebles.

Con la finalidad de solucionar los problemas prácticos derivados de esta diversidad normativa en el ámbito de la Unión europea, se incorpora al Reglamento de Sucesiones un novedoso título sucesorio específico cuyo objeto es el de acreditar la condición de heredero, legatario, ejecutor o administrador de la herencia (albacea o contador-partidor) con vigencia en toda la Unión, y al que se denomina «*certificado sucesorio europeo*».

### 2.1. ¿En qué consiste este certificado?

Se trata de una figura que presenta una naturaleza híbrida y mal definida, a la que es preferible aproximarse sin dogmatismos, a través del estudio de sus rasgos principales, analizando su finalidad, la autoridad u órgano facultado para su expedición, el proceso de su elaboración, contenido y eficacia. Se puede afirmar que es un documento híbrido en un triple sentido: por razón de su finalidad o función que realiza, por razón de la autoridad que lo expide y por razón de su naturaleza jurídica.

<sup>2</sup> Excepto por lo que respecta a los artículos 77 y 78, que serán aplicables a partir del 16 de enero de 2014, y a los artículos 79, 80 y 81, que serán aplicables a partir del 5 de julio de 2012.

## 2.2. Finalidad.

Se trata de un documento público europeo cuyo rasgo fundamental probablemente sea la finalidad a que responde, pensando en los herederos, legatarios o administradores de herencias que necesiten invocar su cualidad de tales o ejercer los derechos y facultades que les corresponden en otro Estado miembro. En concreto la finalidad de dicho certificado es triple:

**a)** constituir prueba directa de la condición de heredero o legatario con designación de cuotas sobre la herencia;

**b)** probar la atribución de uno o varios bienes concretos que formen parte de la herencia al heredero o herederos, o en su caso a los legatarios; y

**c)** acreditar la cualidad de administrador o ejecutor de la herencia con designación de sus facultades.

Así resulta del artículo 63.1 del Reglamento.

Partiendo de esa triple finalidad, ya vemos que desde el punto de vista del Derecho español se trata de un *híbrido entre un título sucesorio y un documento particional*, que parece estar claramente inspirado en la figura homónima del Derecho alemán (vid. parágrafo 2366 BGB). Ya veremos, sin embargo, que las dificultades de encaje de este certificado son mayores en los Ordenamientos en que el régimen de transmisión de los bienes hereditarios responde al modelo romano de llamamiento más aceptación (como el español), frente al sistema germánico de transmisión *«ope legis»* desde el mismo momento de la apertura de la sucesión.

## 2.3. Autoridad competente para su expedición.

En relación con la determinación de la autoridad, órgano o profesional competente para la expedición de los certificados se ha de distinguir entre la competencia internacional y la competencia funcional.

En cuanto a la competencia internacional, es preciso determinar previamente qué Estado o Estados son los competentes para la expedición, pues el artículo 64 del Reglamento somete esta expedición a las mismas reglas de competencia que para los tribunales fija en sus arts. 4, 7, 10 y 11. Lo que supone que:

1.º como regla general, el certificado se deberá expedir en el Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento de su fallecimiento,

2.º o en aquél otro Estado cuyo foro haya sido elegido en caso de que el causante haya elegido también previamente la ley de dicho Estado como ley de su sucesión.

3.º También podrá expedirse el certificado por las autoridades del Estado en que se encuentren los bienes de la herencia siempre que el causante posea la nacionalidad de dicho Estado o hubiera tenido su residencia habitual en dicho Estado en un momento anterior a su fallecimiento en los cinco años anteriores (vid. art. 11 *«forum necessitatis»*).

En cuanto a la competencia funcional, el carácter híbrido se pone también de manifiesto al analizar las autoridades a las que se dota de la competencia funcional para expedir estos certificados: conforme al artículo 64 del Reglamento, están facultados para ello los tribunales y cualquier otra autoridad que, en virtud del Derecho nacional, sea competente para «sustanciar» sucesiones *«mortis causa»*. Dentro de este término impreciso de «sustanciar» sucesiones *«mortis causa»*, parece que hay que comprender no sólo los juicios derivados del ejercicio de acciones hereditarias, sino también la autorización de testamentos, la formalización de la declaración de herederos abintestato, o la autorización de operaciones particionales de la herencia.

En el contexto de este Reglamento el concepto de «tribunal» es un concepto autónomo que engloba no sólo a los órganos judiciales, sino también a «todas las demás autoridades y profesionales del Derecho con competencias en materia de sucesiones que ejerzan funciones jurisdiccionales o que actúen por delegación de poderes de un órgano judicial, o actúen bajo su control, siempre que tales autoridades y profesionales del Derecho ofrezcan garantías en lo que respecta a la imparcialidad y al derecho de las partes a ser oídas, y que sus resoluciones ... puedan ser objeto de recurso o revisión ante un órgano judicial, y tengan fuerza y efectos análogos a los de la resolución de un órgano judicial en la misma materia».

En el caso del Estado español estarán facultados para expedir estos certificados los jueces y los notarios (conforme al concepto de alternatividad competencial que inspira la nueva Ley de Jurisdicción Voluntaria). Y en esta línea la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, recoge en su disposición final vigésimo sexta sobre «Medidas para facilitar la aplicación en España del Reglamento U.E. n.º

650/2012», sendos apartados relativos respectivamente a la expedición del certificado sucesorio europeo por órgano judicial y por notario:

**a)** en el caso del certificado judicial: su expedición se acuerda por el tribunal que haya sustanciado la sucesión (de donde se deriva que no cabe la expedición desconectada de un procedimiento judicial sucesorio), mediante providencia o auto en caso de denegación, denegación que es susceptible de un recurso de reposición en instancia única.

**b)** en el caso del certificado notarial: la competencia recae en el notario que «declare la sucesión o alguno de sus elementos» (estas imprecisas expresiones habrá que entenderlas referidas al notario que hubiere autorizado el testamento del causante o la declaración de herederos abintestato, o que estuviere preparando la correspondiente partición hereditaria).

En este caso, la disposición a que aludimos de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional atribuye expresamente al certificado el carácter de «documento público, conforme al artículo 17 de la Ley del Notariado», previendo que toda decisión del notario de denegar la expedición o la rectificación, modificación o anulación del certificado es recurrible directamente ante el Juez de 1ª Instancia del lugar de la residencia del notario a través del juicio verbal. Este recurso directo ante la autoridad judicial de la decisión del notario es inédita en nuestro Derecho (no puede argumentarse que se trata de un recurso impuesto por el Reglamento europeo, pues dicha exigencia de recurso se predica sólo de aquellos profesionales del Derecho que por ejercer funciones jurisdiccionales por delegación de los órganos judiciales están asimilados al concepto de «tribunal»).

#### **2.4. Naturaleza jurídica y ámbito.**

Lo cierto es que la diversidad de regulaciones nacionales en la materia sucesoria, sobre las que se superpone esta figura documental, ha determinado que el certificado quede indefinido en cuanto a su naturaleza, debiendo convenirse en su atipicidad o singularidad o carácter «*sui generis*». En este sentido se ha dicho que constituye un «*tertius genus*» entre el documento judicial y el documento público. En mi opinión, en realidad, dentro de la citada atipicidad, se trata de una figura más próxima al documento público que a la resolución judicial, como lo evidencia el carácter revisable de su contenido, su validez temporalmente limitada y, desde luego, la ausencia total de efecto de cosa juzgada (cfr. arts. 71, 72 y 73 del Reglamento).

Esa atipicidad por ello quizás debería reconducirse a la amplia categoría de la jurisdicción voluntaria, en la que no rigen los principios de igualdad de partes, esencial en el proceso contencioso, puesto que los terceros no están en pie de igualdad con el promotor o solicitante, ni el principio contradictorio, habida cuenta que propiamente no hay partes, sino meros interesados en el procedimiento. En fin, también está ausente en los procedimientos de jurisdicción voluntaria el efecto de cosa juzgada de la resolución, ya que la participación o intervención del juez no tiene carácter estrictamente jurisdiccional (evidentemente con más motivo cuando se trata de supuestos de jurisdicción voluntaria «desjudicializados» por la nueva Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria).

En cuanto a su ámbito, es un documento europeo en el sentido de que su ámbito de circulación es el intracomunitario. Es decir, tanto el Estado de expedición o de origen como el Estado de destino deben ser Estados miembros de la Unión Europea.

Además, en la expedición del certificado se deben aplicar las reglas de competencia así como las de ley aplicable que prevé el propio Reglamento europeo.

#### **2.5. La coexistencia con los títulos sucesorios nacionales.**

Otro elemento característico de este certificado es que *no se configura con el carácter de documento excluyente de los títulos sucesorios nacionales o internos* previstos por las leyes de cada Estado, con los que, por tanto, puede coexistir. No trata de suplantarlos ni sustituirlos.

Por tanto, cuando un heredero, legatario o administrador de herencia pretenda invocar su condición de tal o ejercer sus derechos en otro Estado miembro podrá optar entre presentar el documento público o resolución judicial nacional que los acredite, o bien solicitar la expedición de un certificado sucesorio en el Estado de origen con carácter previo.

En ese sentido, el artículo 62.2 del Reglamento establece que «La utilización del certificado no será obligatoria». Coherentemente con ello, se añade en el apartado 3 del mismo precepto que «El certificado no sustituirá a los documentos internos empleados en los Estados miembros para fines similares».

Ahora bien, una vez expedido el certificado para su utilización en otro Estado miembro (lo que presupone que la sucesión tiene elementos internacionales), el certificado produce también los efectos que le son propios en el Estado miembro cuyas autoridades lo hayan expedido (lo que puede suceder en caso de que, por ejemplo, en el haber hereditario existan bienes o herederos en distintos Estados).

La citada configuración no excluyente del certificado sucesorio europeo y su posible coexistencia con los títulos sucesorios internos de cada país, puede derivar en un problema de contradicción entre el certificado europeo y el título interno (ya se trate de una resolución judicial o de un documento público extrajudicial), problema que se agrava dado que la amplia definición de las reglas sobre competencia de autoridades puede suponer no sólo la coexistencia entre el título europeo y el nacional, sino también la posible existencia de más de un certificado sucesorio europeo, multiplicando el riesgo de incoherencias o contradicciones entre los mismos.

Para evitar o prevenir estos riesgos se ha propuesto el establecimiento de un sistema de información centralizada a través de la Red Judicial Europea que dé información sobre la emisión de certificados a los operadores a nivel europeo<sup>3</sup>. Esta información no es sólo relevante a los efectos de evitar duplicidades de títulos, sino también para acreditar la vigencia del certificado (que tiene una duración limitada a 6 meses) y que el mismo no ha sido objeto de un proceso de modificación o anulación en el momento en que se trate de hacer valer ante autoridad extranjera, por ejemplo, ante el registrador de la propiedad ante el que se inste la inscripción de los correspondientes bienes o derechos incluidos en el haber hereditario.

No ayuda a resolver el problema el mecanismo de cooperación internacional instaurado por el Convenio del Consejo de Europa hecho en Basilea el 16 de mayo de 1972, relativo al establecimiento de un sistema de inscripción de testamentos, ratificado por España el 3 de junio de 1985, no sólo por tener un ámbito de aplicación que no se extiende al conjunto de los Estados miembros de la Unión Europea, sino porque, además, se limita objetivamente a la inscripción de los testamentos, por lo que ninguna información proporciona sobre procedimientos judiciales o extrajudiciales de declaración de herederos o de atribución de derechos sucesorios entre los mismos.

## 2.6. Procedimiento de elaboración del certificado.

En relación con el *procedimiento de elaboración del certificado*, el artículo 66 del Reglamento se basa en un doble principio de actuación: a) de verificación de oficio por parte de la autoridad emisora, por un lado, y b) de colaboración entre autoridades de los distintos países con conexión con el caso concreto.

La regulación de este proceso de elaboración del certificado, contenida en artículo 66 del Reglamento, presenta ciertas concomitancias con la tramitación que para las actas notariales de declaración de herederos abintestato se establece en el artículo 209 bis del Reglamento Notarial (actualmente arts. 55 y 56 de la Ley del Notariado, redactados por la disposición final 11.<sup>a</sup> de la Ley 15/2015), en el sentido de incluir actuaciones de verificación documental de los datos aportados relativos a la apertura de la sucesión, a la nacionalidad y estado civil del causante, a la relación de parentesco del solicitante con éste, de la existencia o no de capitulaciones matrimoniales, etc, procediendo para ello incluso de oficio. El carácter inquisitorial de este procedimiento incluye la posibilidad de acordar un trámite de audiencia de cualquier interesado y la publicación de anuncios para que otros posibles interesados tengan la posibilidad de presentar alegaciones (elementos que la Ley de Jurisdicción Voluntaria ha incorporado ahora al expediente notarial de declaración de herederos abintestato a través de la reforma de la Ley del Notariado).

Por lo que se refiere al principio de colaboración entre autoridades, establece el apartado 5 del mismo precepto de forma muy expresiva que «A los efectos del presente artículo, las autoridades competentes de los Estados miembros facilitarán a la autoridad emisora del certificado de otro Estado miembro, cuando esta lo solicite, la información contenida, en particular, en los Registros de la propiedad inmobiliaria, en los Re-

<sup>3</sup> Documento «Comentarios a la propuesta de Reglamento de Sucesiones U.E. Texto de junio de 2011», Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España de agosto de 2011.

gistros Civiles y en los Registros de últimas voluntades o de otros hechos relevantes para la sucesión o para el régimen económico matrimonial o equivalente del causante, cuando dichas autoridades competentes estén autorizadas en virtud de su legislación nacional a facilitar dicha información a otras autoridades nacionales». Este último inciso resulta congruente con la necesidad de condicionar el deber de colaboración con el necesario respeto a la normativa interna de publicidad (en el caso del Registro de la Propiedad, la Ley Hipotecaria) y a la legislación correspondiente de protección de datos personales.

La expedición de la certificación no podrá tener lugar hasta que hayan quedado acreditados en la forma señalada todos los extremos que vayan a ser certificados (cfr. art. 67).

## 2.7. Contenido del certificado.

Cabe distinguir distintos aspectos:

### a) Identificación de herederos y legatarios, y alcance de sus derechos.

La regulación del Reglamento en cuanto al régimen de elaboración del certificado atribuye *facultades a la autoridad de emisión tendentes a investigar la identidad de los herederos y legatarios y el alcance de sus derechos* de acuerdo con el testamento, pacto sucesorio o previsiones abintestato incluidos títulos sucesorios internos, con sujeción en todo caso a la ley aplicable a la sucesión. Hay que tener en cuenta que la determinación de los derechos de los herederos requiere determinar previamente la ley aplicable a la sucesión en cuanto al *régimen de adquisición de la herencia* y, en el caso de ser más de un heredero, el tipo y naturaleza de comunidad hereditaria (germánica o en mano común, o romana o por cuotas indivisas).

a' En cuanto a los puntos de conexión establecidos por el Reglamento para determinar la ley aplicable se basan en un equilibrio entre el criterio de la nacionalidad en cuanto puede ser objeto de elección y la mayor conexión determinada por el criterio de la residencia habitual (arts. 21 y 22). Así, para determinar el Derecho aplicable a la sucesión el Reglamento opta por la ley del Estado de la última residencia del causante, si bien excepcionalmente quedará excluida esta ley cuando a la vista de todas las circunstancias del caso, en el momento de la muerte el causante estuviera manifiestamente más vinculado con otro Estado, en cuyo caso se aplicará el ordenamiento de este segundo Estado. El Reglamento admite además la *«pro-fessio iuris»*, si bien en términos limitados por cuanto la ley de la residencia habitual del causante sólo podrá quedar desplazada si el ordenamiento elegido es el de la nacionalidad del causante en el momento de la elección o en el momento de su fallecimiento. Además, la elección deberá ser total, a fin de evitar el fraccionamiento de la sucesión (así, por ejemplo, no cabe someter únicamente la sucesión de los inmuebles situados fuera del Estado de residencia habitual del causante al ordenamiento del lugar de situación de estos).

Esta regulación representa para el ordenamiento español la supresión del criterio de la nacionalidad para determinar la ley aplicable a la sucesión del que parte el artículo 9.8 del Código civil. Ciertamente este criterio había venido siendo objeto en España de críticas doctrinales al estar inspirado en una visión soberanista del derecho internacional privado, y por ser propio de países de emigración, que a través del criterio de la nacionalidad pretende mantener los vínculos entre sus ciudadanos y su legislación, siendo así que la situación en España en la actualidad está marcada por la inversión de los flujos migratorios, especialmente por la fuerte inmigración experimentada en el periodo de expansión económica comprendido entre los años 1996 y 2008. Por otra parte, no deja de ser cierto que el criterio de la residencia habitual va ganando terreno en el ámbito internacional convencional y en el de los instrumentos comunitarios de cooperación jurídica en materia civil, y que atiende al fundamento de hacer aplicable la norma del Estado con el que existe una mayor vinculación, lo que es especialmente adecuado en un contexto de integración europea y libre circulación de personas a las que se reconoce una común ciudadanía europea. Además, presenta la ventaja de facilitar la aplicación del principio *«lex fori in foro proprio»*, que hace coincidir la competencia judicial y la ley aplicable, pues la regla de competencia general fijada en el artículo 4 del Reglamento parte igualmente del foro de la residencia del causante: «Los tribunales del Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento tendrán competencia para resolver sobre la totalidad de la sucesión».

Por el contrario, no puede dejar de señalarse la dificultad de prueba que en ocasiones no infrecuentes se pueden llegar a plantear dada la relativa indefinición del concepto y la diferente casuística que se puede presentar en la práctica (repárese, por ejemplo, en el caso de los extranjeros que llegados a la jubilación pasan una parte amplia pero variable del año en España, donde adquieren bienes raíces, pero no llegan a desconectarse de sus respectivos países de origen). Las definiciones proporcionadas por la jurisprudencia comunitaria del concepto de residencia habitual (como el lugar donde se ha fijado de forma permanente o habitual el centro de intereses) no llegan a superar las dificultades de la indefinición. El concepto de «vínculo más estrecho» con otro Estado (art. 21.2) tropieza con la misma dificultad, y conduce a la necesidad de una apreciación del caso concreto que en caso de controversia (por estar en juego dos leyes distintas basadas en criterios materiales diferentes, por ejemplo el de libertad de testar frente al de legítima fuerte) aboca a la judicialización de la sucesión.

a) Por otra parte, en cuanto al régimen de adquisición de la herencia, en nuestra doctrina es ampliamente mayoritaria la tesis conforme a la cual el Código civil español sigue el sistema romano de adquisición de la herencia, en el que la delación o llamamiento no convierte al llamado en heredero, sino que para ello hace falta un acto de aceptación expresa o tácita. La adquisición hereditaria descansa, pues, en dos presupuestos: delación o llamamiento y aceptación o adición. Del llamamiento sólo nace a favor del llamado el derecho a adquirir la herencia mediante aceptación (el denominado «*ius delationis*» o «*ius adeundi*»). Sólo en caso de que dicho derecho sea ejercido, el llamado deviene efectivamente heredero.

La adquisición de la herencia se produce por la aceptación, pero ésta tiene efecto retroactivo al momento de la muerte del causante (arts. 657 y 661 C.c.), eficacia retroactiva que el Código predica igualmente de la repudiación (cfr. art. 989), por lo que resultaría incongruente incluir en el acta de declaración de herederos los derechos a la herencia de quien previamente ya ha renunciado a ellos, impidiendo así que el llamado a la herencia haya devenido heredero. Hasta la aceptación nos encontramos en una situación de herencia yacente.

A su vez, la adquisición de bienes concretos del haber hereditario, o cuotas indivisas sobre los mismos, requiere, en caso de que exista más de un heredero, la ejecución de las correspondientes operaciones particionales. El artículo 1.068 del Código civil es claro al respecto: «La partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados» (así lo confirma también la jurisprudencia: vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2007).

Frente a este sistema de la adquisición de la herencia (seguido también por Austria o Italia), otros países se adscriben al sistema germánico de adquisición «*ipso iure*» de la herencia al fallecer el causante o producirse la delación hereditaria.

En rigor, no puede considerarse muy precisa la regulación del Reglamento de Sucesiones al referirse en su artículo 68.l) como parte del contenido del certificado sucesorio europeo a «*la parte alícuota correspondiente a cada heredero y, cuando proceda, el inventario de los derechos y/o bienes que corresponden a cada heredero determinado*». Aún cuando se entienda que la «parte alícuota» correspondiente a cada heredero se refiere a la herencia en su conjunto, y no a cada uno de los bienes, lo cierto es que dado que el certificado puede ser solicitado por cualquiera de los interesados en la herencia como herederos, legatarios, administradores o ejecutores testamentarios, en muchos casos, en los países que se rigen por el citado sistema romano, ni siquiera podrá determinarse la parte alícuota de los herederos en la herencia sin saber quienes entre los llamados aceptarán o repudiarán la herencia, o si el cónyuge supérstite aceptará o no sus derechos legítimos, en función del juego de los derechos de representación o acrecimiento.

Se observa aquí con toda claridad las dificultades que genera la asunción por el Reglamento Sucesorio europeo del modelo de certificado sucesorio alemán, que se aviene mal con el citado sistema de transmisión hereditaria del modelo latino.

#### *b) Naturaleza de la aceptación o renuncia de la herencia.*

La misma imprecisión cabe constatar en relación con el apartado k) del mismo artículo 68 relativo a la «*información sobre la naturaleza de la aceptación o renuncia de la herencia de cada beneficiario*». ¿A qué se refiere?

En relación con este apartado, los aspectos más relevantes serían el de si la aceptación se ha realizado con o sin beneficio de inventario, y tanto respecto de la aceptación como respecto de la renuncia su carácter

revocable o irrevocable, o sobre la validez de la misma en función de que se produzca antes o después de la declaración de herederos, en el caso de llamamiento abintestato<sup>4</sup>.

*c) Partición hereditaria.*

Por otra parte, es muy dudoso que el certificado pueda incluir como contenido autónomo y propio las manifestaciones de voluntad integrantes del contrato sobre partición de la herencia, contrato que tiene como presupuesto el título sucesorio, pero que es también distinto de él.

Por ello, en nuestro Derecho junto al certificado sucesorio deberá acompañarse, si se trata de varios herederos, la partición hereditaria correspondiente (arts. 76 a 82 del Reglamento Hipotecario), si bien el documento particional podrá proceder no sólo de notario español, sino también de notario extranjero (arts. 4 Ley Hipotecaria, 60 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional, y 36 del Reglamento Hipotecario, Sentencia del Tribunal Supremo –Sala primera– de 19 de junio de 2012, y Res. de 22 de febrero de 2012).

Por ello, en cuanto a la *posible designación de bienes concretos* a favor de determinados beneficiarios a que se refiere el mismo artículo 68.l) del Reglamento («*inventario de los derechos y/o bienes que corresponden a cada heredero determinado*»), y el artículo 63.2.b) al referirse en concreto a la «atribución de uno o varios bienes concretos que formen parte de la herencia al heredero o a los herederos o, en su caso, al legatario o a los legatarios mencionados en el certificado», cabe entender que se tratará de supuestos exclusivamente circunscritos a los casos de heredero único, de heredero instituido «*ex re certa*» o en relación con legados de cosa cierta y determinada, o bien cuando la partición la haya realizado el mismo causante en el testamento o un tercero contador-partidor designado por él. En los demás casos, como ya se ha indicado, se requerirán operaciones adicionales de partición o entrega de los bienes.

Por ello la redacción de estos preceptos ha recibido las críticas de la doctrina en los términos generales en que está planteada pues, fuera de los casos citados, de dos una:

- o bien se trata de una división o partición judicial, en cuyo caso la resolución judicial correspondiente debería proceder de los tribunales del lugar de situación con arreglo a las competencias exclusivas previstas en el Reglamento Bruselas I si en la herencia hay bienes inmuebles;
- o bien, se trata de una partición contractual, supuesto que no encaja en el ámbito de aplicación del certificado sucesorio europeo. Obsérvese cómo el artículo 66 del Reglamento, al regular el proceso de elaboración del certificado no prevé la documentación de declaraciones de voluntad, sino exclusivamente la recogida de información, a cuyo efecto dará audiencia a cualquier persona interesada, audiencia que tiene por objeto declaraciones de ciencia, pero no de voluntad, por lo que carecerá de todo contenido negocial.

Otra cosa es que en el certificado, yendo más allá de su esencial función de título sucesorio, se refleje el contenido de una partición ya verificada. Pero incluso en los casos de legatario de cosa cierta y determinada, o de aquellos otros en que toda la herencia se haya distribuido en legados, se necesita en el caso del Derecho español la escritura pública de entrega de legado por el contador-partidor o albacea facultado para ello o, en su defecto, por el heredero o herederos (art. 81 del Reglamento Hipotecario).

Esta es también la interpretación que parece acogerse en la reforma del art. 14 de la Ley Hipotecaria, tras las dos modificaciones sucesivas operadas en el mismo con un solo mes de diferencia por la Ley de la Jurisdicción Voluntaria (Ley 15/2015, de 2 de julio) y por la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil (Ley 29/2015, de 30 de julio), al disponer que «el título de la sucesión hereditaria a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, el acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato y la declaración administrativa de herederos abintestato a favor del Estado, así como, en su caso, el certificado sucesorio europeo a que se refiere el capítulo VI del Reglamento U.E. nº 650/2012».

Esta última referencia supone que la Ley Hipotecaria considera al certificado europeo como título sucesorio y no particional, según resulta claramente al no haber modificado el párrafo segundo del mismo art. 14, conforme al cual «Para inscribir bienes y adjudicaciones concretas deberán determinarse en escritura pública o por sentencia firme los bienes, o parte indivisa de los mismos que correspondan o se adjudiquen

<sup>4</sup> Así, por ejemplo, en el caso del Derecho español, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1910 se manifestó en el sentido de ser necesaria la previa declaración de herederos abintestato para la validez de la renuncia, si bien de las más recientes de 15 de abril y 16 de junio de 2011 se desprende que la certeza que exige el artículo 991 del Código civil sobre el fallecimiento del causante y la delación a favor del herederos no es preciso que sea una certeza absoluta.

a cada titular o heredero, con la sola excepción de lo ordenado en el párrafo siguiente» (supuesto de heredero único). Así lo confirma también la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil, que presupone la escritura particional concurrente con el certificado, al disponer que de la expedición de éste se dejará constancia «mediante nota en la matriz de la escritura que sustancie el acto o negocio, a la que se incorporará el original del certificado» (disposición final 26.ª, n.º 14).

*d) Datos y circunstancias que ha de contener el certificado sucesorio europeo.*

En cuanto al conjunto de datos y circunstancias particularizadas que ha de contener el certificado sucesorio europeo (vid. art. 68), conviene recordar que, como señala la R.D.G.R.N. de 7 de julio de 2011, «al ser el testamento, según el artículo 14 de la Ley Hipotecaria, el título fundamental de la sucesión, de donde se derivan los derechos de los herederos, y sobre el que el registrador ha de realizar su función calificadoradora, no basta con relacionar en el cuerpo de la escritura sucintamente las cláusulas manifestadas por el causante en su última voluntad».

También en los casos de las sucesiones intestadas, y respecto de las correspondientes resoluciones judiciales<sup>5</sup> o actas notariales de declaración de herederos abintestato, cuyas copias íntegras se han de presentar en el Registro (cfr. Res. de 2 de octubre de 2012), el registrador debe contar para su calificación e inscripción con todos los particulares necesarios para ésta, relativos a la apertura de la sucesión, los particulares de la prueba practicada en que se apoya la declaración de notoriedad, la ley reguladora de la sucesión, los parientes concretos que gozan de la preferencia legal de órdenes y grados de sucesión y, finalmente, la específica y nominativa declaración de herederos abintestato. En definitiva, todos aquellos extremos que permitan alcanzar el corolario de la determinación individualizada de los llamamientos hereditarios operados por la ley (cfr. Res. de 12 de noviembre de 2011 y 12 de junio de 2012). En el caso de esta Resolución el auto judicial había declarado herederos de la causante a sus hermanos, siendo así que le había sobrevivido por unos días su marido y no constaba la renuncia de los herederos de éste.

Doctrina que cabe extrapolar al certificado sucesorio europeo, que no debe quedar sujeto a efectos registrales a un nivel de control inferior que la documentación interna para los supuestos de sucesiones nacionales.

Frente a ello no debe constituir un obstáculo el hecho de que el certificado sucesorio formalmente esté sujeto o constreñido a un modelo o formulario estandarizado, con casillas predeterminadas (que fue aprobado por el Reglamento de ejecución U.E. n.º 1.329/2014 de la Comisión, de 9 de diciembre de 2014), pues dicho formulario debe contener en todo caso «la información relativa a si la sucesión es testada o intestada, incluyendo la información sobre los extremos de los que se derivan los derechos o facultades de los herederos...» (vid. art. 68 j).

### 3. EFECTOS DEL CERTIFICADO.

*Los efectos del certificado* aparecen determinados en el artículo 69 del Reglamento, y se pueden enunciar del siguiente modo: a) reconocimiento automático del certificado; b) presunción de prueba (exactitud) del contenido del certificado; c) atribución de poder de disposición a favor de los herederos designados; d) atribución de la cualidad de título formal inscribible en el Registro de la Propiedad. A continuación los analizados de forma separada.

#### 3.1. Reconocimiento directo del certificado.

Dispone el apartado 1 del artículo 69 del Reglamento que «*El certificado surtirá sus efectos en todos los Estados miembros sin necesidad de ningún procedimiento especial*». Por tanto, este efecto se produce en cualquier Estado miembro de la Unión Europea.

<sup>5</sup> Si bien ahora hay que tener en cuenta que la reforma introducida por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, suprime la intervención judicial en materia de declaración de herederos abintestato, según se ha dicho «supra». Por otra parte, lo dicho por la R.D.G.R.N. de 2 de octubre de 2012 es ahora predicable igualmente de las declaraciones administrativas de herederos abintestato a favor de la Administración, conforme a los arts. 20 bis, 20 ter y 20 quater de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, redactados por la disposición final 8.ª de la citada Ley de Jurisdicción Voluntaria.

Este efecto de reconocimiento automático supone que producirá efectos extraterritoriales sin necesidad de un procedimiento especial («*exequátur*»). Pero ese reconocimiento directo y simplificado, como se explica en la R.D.G.R.N. de 27 de julio de 2012, no opera de forma automática o «*ex lege*», (por lo que resulta inapropiado el uso de la extendida expresión de «reconocimiento automático») en la medida en que lo que se dispensa es la exigencia de un procedimiento específicamente dirigido a la obtención de la declaración formal de reconocimiento de carácter autónomo, pero sin que ello se traduzca en una ausencia de control de la resolución judicial extranjera, sino en una articulación de los mecanismos de fiscalización más simplificados por la vía del denominado reconocimiento incidental.

Además, en realidad con carácter previo al análisis de esta cuestión debería entrar a determinarse, como base y presupuesto de la misma, la naturaleza jurídica del certificado sucesorio europeo. Como anteriormente dijimos, se trata de un «*tertium genus*» entre el documento público y el acto de jurisdicción voluntaria.

Esta apreciación es importante tenerla en cuenta porque el efecto del reconocimiento directo del certificado no puede evitar que, tras constatar el carácter «*recognoscible*» del mismo en el país de destino, la autoridad requerida de este último le de el tratamiento propio de todo documento público o expediente de jurisdicción voluntaria de tráfico interno.

Y en este sentido se ha de recordar la doctrina sentada por la R.D.G.R.N. en sus Resoluciones de 10 de noviembre de 2011 y de 12 de junio de 2012, conforme a las cuales los procedimientos judiciales de declaración de herederos abintestato pertenecen al ámbito de la jurisdicción voluntaria, en la que el juez en rigor no realiza funciones de carácter jurisdiccional, que es el ámbito en el que actúa la estricta interdicción para la revisión del fondo de la resolución judicial, fuera del cauce de los recursos establecidos por la ley, por exigencias del principio de exclusividad jurisdiccional, y por lo tanto el ámbito de calificación registral en relación con aquellos procedimientos de jurisdicción voluntaria ha de ser similar al de las escrituras públicas, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, en el sentido indicado. Esto incluye, por consiguiente, la competencia de la autoridad de expedición y la validez de la declaración de herederos conforme a la ley aplicable a la sucesión.

Doctrina que ha de extenderse también, por identidad «*ratio*», respecto del certificado europeo de sucesiones incluso en el caso de que la autoridad de emisión del mismo sea judicial (obviamente también en el caso de que dicha autoridad sea notarial), en cuyo caso la L.C.J.I. califica directamente el certificado de documento público notarial, y por tanto sujeto al control del art. 18 de la Ley Hipotecaria<sup>6</sup>.

**3.2. Presunción de prueba en cuanto a la determinación de herederos, legatarios y administradores** así como en cuanto a la asignación de las correspondientes cuotas o, en su caso, bienes concretos a favor de herederos y legatarios.

Según el apartado 2 del artículo 69 del Reglamento «*Se presumirá que el certificado prueba los extremos que han sido acreditados de conformidad con la ley aplicable a la sucesión o con cualquier otra ley aplicable a extremos concretos de la herencia. Se presumirá que la persona que figure en el certificado como heredero, legatario, ejecutor testamentario o administrador de la herencia tiene la cualidad indicada en él o es titular de los derechos o de las facultades que se expresen sin más condiciones o limitaciones que las mencionadas en el certificado*».

En mi opinión, este precepto adolece de falta de rigor técnico-jurídico pues las pruebas no se presumen, lo que se presume es el hecho presunto que se deriva del cierto o probado, hecho presunto de cuya prueba dispensa la presunción. Presumir la prueba de un hecho es, por tanto, una tautología. Por consiguiente, parece que el precepto debe interpretarse en el sentido de que el certificado permite, por un lado, tener por probados los hechos a que se refiere y, por otro, permite tener por legitimado como heredero aparente a quien figura como tal en el certificado, sin más limitaciones o condiciones que las que figuren en el mismo (genera, por tanto, una especie de legitimación cartular en el doble sentido positivo y negativo indicado).

El Reglamento no dice expresamente si esta presunción admite o no prueba en contrario, es decir, si se trata de una presunción «*iuris tantum*» o «*iuris et de iure*». En Derecho español las presunciones legales admiten siempre prueba en contrario, salvo que la ley expresamente lo prohíba (cfr. art. 386.3 L.E.C.). Pero

<sup>6</sup> Vid. el estudio «Calificación registral (art. 22.2 L.J.V.)» de J.M. Díaz Fraile, en la obra colectiva «Ley de Jurisdicción Voluntaria», Edit. Bosch, pags. 117 y siguientes.

la regulación del propio Reglamento en lo relativo a la posibilidad de rectificación, modificación o anulación de los certificados (cfr. art. 71), despeja cualquier duda al respecto, pues evidentemente la rectificación, modificación o anulación requieren como presupuesto previo la prueba del error o vicio invalidante.

Esta previsión de rectificación, modificación o anulación resulta imprescindible y un buen síntoma de la debilidad del certificado como elemento probatorio de los derechos hereditarios que pretende acreditar, pues el riesgo de situaciones patológicas es inevitablemente alto como consecuencia de la combinación de tres factores:

- *primero*, el hecho de que las reglas de competencia permiten que más de un Estado, y más de un autoridad judicial o profesional dentro de cada Estado, esté facultado para expedir los certificados (el caso de un español con última residencia en Alemania pero que haya elegido la ley española como ley de su sucesión);

- *segundo*, el hecho de que el certificado europeo pueda convivir con otros títulos sucesorios nacionales (caso de un acta notarial de herederos autorizado en España empleado para una partición parcial de la herencia, y un certificado europeo expedido en Alemania para adionar a la herencia bienes sitos en Alemania); piénsese, además, que no en todos los países europeos existe la misma cultura de otorgar testamento notarial abierto, de forma que los testamentos ológrafos, con adveración y protocolización tardía no son tan infrecuentes; y

- *tercero*, el hecho de que no exista un Registro de información de los certificados sucesorios centralizado a nivel europeo.

En todo caso, parece claro que el efecto primario del certificado (y de ahí que su denominación constituya un acierto) es el puramente probatorio. En este sentido, dado que el certificado sucesorio europeo prueba los extremos a que se refiere «de conformidad con la ley aplicable a la sucesión», puede entenderse que integra, a su vez, uno de los medios de prueba del Derecho extranjero a que se refiere el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, de forma que el interesado queda dispensado también de probar el contenido y vigencia de la ley extranjera por la que se rija la sucesión<sup>7</sup>. No obstante, cuando se haga valer el certificado a los efectos de su inscripción registral, dicha presunción podrá ser rebatida por el registrador si tiene conocimiento directo y suficiente del Derecho extranjero (vid. R.D.G.R.N. de 28 de julio de 2011).

Por otra parte, respecto de la determinación de los bienes concretos que correspondan a cada heredero, como ya se ha dicho, no constituye el contenido propio de los títulos sucesorios (al menos en los países cuyo sistema de adquisición de la herencia sigue el modelo romano). Por ello la referencia del Reglamento a la presunción de que el heredero o legatario designado es el «*titular de los derechos o de las facultades que se expresen sin más condiciones o limitaciones que las mencionadas en el certificado*» debe entenderse en sentido genérico respecto de la propia cualidad de heredero o legatario (ausencia de condiciones o términos, etc), y no respecto de su situación como titular patrimonial de concretos bienes o derechos.

De otro modo la presunción de ausencia de otras condiciones o restricciones distintas de las mencionadas podría entrar en conflicto con la publicidad registral de tales bienes o derechos (cuya oponibilidad no podría desaparecer por el hecho de que se silenciasen en la certificación).

### 3.3. Atribución de poder de disposición a favor de los herederos designados.

Es éste uno de los puntos en que el Reglamento ha resultado más polémico e impreciso, si bien en su redacción definitiva cabe entender reconducido suficientemente el problema que suscitaba de conflicto abierto entre la legitimación cartular del certificado y la fe pública registral.

Dispone el apartado 4 del artículo 69 del Reglamento que «*Cuando una persona que figure facultada en el certificado para disponer de bienes de la herencia disponga de los mismos en favor de otra persona, se considerará que esta, si actúa en virtud de la información contenida en el certificado, ha tratado con una persona facultada para disponer de los bienes en cuestión, a menos que tenga conocimiento de que el contenido del certificado no responde a la realidad o no tenga conocimiento de ello por negligencia grave*» (tesis ética del requisito de la buena fe).

<sup>7</sup> Evidentemente en tales casos tampoco será preciso acudir al complejo procedimiento de obtención de información del Derecho extranjero previsto en el art. 35 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, al haber incluido la disposición adicional segunda de la L.C.J.I. a la legislación hipotecaria en la categoría de legislación especial y, por tanto, de aplicación preferente.

Se trata de una previsión simétrica a la contenida en el apartado 3 del mismo precepto que establece un efecto liberatorio a favor del que paga o entrega bienes a quien en el certificado aparece con facultades que le legitiman para ello, a salvo siempre el requisito de la buena fe (similar a la del art. 1.164 del Código civil).

Este precepto, como hemos dicho, parecería «*prima facie*» instaurar un sistema de legitimación cartular que podría llegar incluso a generar supuestos de adquisiciones «*a non domino*» en caso de que el disponente designado como facultado por la certificación no sea el «*verus dominus*» del derecho dispuesto. Por eso esta norma ha recibido, no sin sólidos fundamentos, fuertes críticas doctrinales por su falta de congruencia al llevar al Reglamento a una grave incoherencia interna con el artículo 1.2, letra l), en el que se declara excluido del ámbito de aplicación del Reglamento «cualquier inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo».

Y es que el sistema de seguridad del tráfico jurídico inmobiliario previsto por los sistemas registrales (con todas sus variantes) difiere sustancialmente del sistema de circulación o legitimación cartular de derechos en que se basa este precepto del Reglamento, lo que implica que los derechos protegidos, cuando difieran (según uno y otro sistema de protección) entrarán en conflicto, sin que se haya previsto norma o criterio alguno dirimente para superar dicho conflicto.

Por ello la única interpretación correcta posible es la que parte de entender que la regla sobre atribución de poder de disposición por la «*investidura cartular*» del certificado se aplica sólo en relación con bienes o derechos carentes de régimen de publicidad propios. Por ello, la aparente contradicción señalada debe resolverse reconociendo la prioridad a los efectos previstos en la legislación que regula el régimen de la propiedad y el Registro.

De no hacerlo así, como se ha indicado con acierto<sup>8</sup>, no sólo se generaría un conflicto con los principios de los sistemas de adquisición de la propiedad y de organización registral de los Derechos internos de los Estados, sino también con el sistema de preferencias crediticias y rango de derechos, materias totalmente ajenas al ámbito de aplicación del Reglamento. A pesar de que las reglas de la hermenéutica jurídica permiten superar la oscuridad de la antinomia señalada, no por ello se puede hacer economía de la crítica en una materia tan necesitada de seguridad jurídica como la que se refiere a las reglas por las que se rige la protección del tráfico jurídico.

Como argumento adicional basado en el criterio de la «*reductio ad absurdum*», baste pensar que un posible conflicto de derechos reales sobre bienes inmuebles con prevalencia, en su caso, del contenido del certificado sucesorio europeo expedido por autoridad judicial, supondría dar prioridad a los pronunciamientos de un tribunal o autoridad que podría no corresponder al lugar de situación del bien en una materia en que estos tribunales tienen competencia exclusiva conforme al artículo 22.1 del Reglamento 44/2001.

Con mayor motivo ello será así si el certificado procede de un profesional o de una autoridad no judicial, pues implicaría dar prevalencia a tal documento carente de la eficacia de cosa juzgada, sobre otro dotado de tal eficacia, eficacia reforzada en caso de que haya sido objeto de inscripción registral a través de los principios de salvaguardia judicial de los asientos y de la eficacia de la fe pública registral (cfr. arts. 1.3 y 34 L.H.). Es decir, se daría prevalencia a un documento cuya eficacia primaria es de carácter probatorio en base a una presunción «*iuris tantum*» frente a otro documento dotado de un valor de presunción «*iuris et de iure*», e incluso aunque tuviera autoridad de cosa juzgada.

Debe observarse que la prevalencia del certificado sucesorio sobre el contenido del Registro generaría, a su vez, una situación de anomia en los conflictos entre los adquirentes plurales del titular del certificado (doble venta, gravamen de cosa ajena, venta de cosa gravada como libre de gravamen, etc), lo que generaría una situación de inseguridad gravísima pues tales conflictos carecen de todo criterio dirimente, incluso del de la mera inoponibilidad, al actuar al margen del Registro.

En definitiva, el apartado 4 del artículo 69 debe ser interpretado en el sentido de que dicha norma actuará sin perjuicio de los efectos propios del sistema registral que resulte aplicable en cada caso.

Así lo confirma el considerando 71 del Reglamento al afirmar en relación con el artículo 69.4 que el Reglamento «no debe determinar si dicha adquisición de bienes por una tercera persona es efectiva o no», y ello sin perjuicio de que, como señala el mismo considerando, toda persona que, basándose en la exactitud

<sup>8</sup> Colegio de Registradores, documento cit.

de la información acreditada en el certificado, adquiera o reciba bienes sucesorios de una persona que en el certificado figure facultada para disponer de esos bienes reciba «una protección adecuada» si ha actuado de buena fe, protección que no tendrá por qué consistir en el mantenimiento de la adquisición, pues el Reglamento no impone, como se ha visto, que la adquisición por dicha persona sea efectiva, pudiendo consistir dicha protección en el reconocimiento de vías legales para obtener la resolución del título adquisitivo, con la consiguiente restitución de la contraprestación, y reclamar la correspondiente indemnización de los daños y perjuicios sufridos, o bien una acción de evicción.

### 3.4. Atribución de la cualidad de título formal inscribible en el Registro de la Propiedad.

Dispone al respecto el apartado 5 del artículo 69 del Reglamento que venimos examinando lo siguiente: «El certificado será un título válido para la inscripción de la adquisición hereditaria en el registro competente de un Estado miembro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1, apartado 2, letras k) y l)». Este último excluye del ámbito de aplicación del Reglamento tanto «la naturaleza de los derechos reales», como «cualquier inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo».

Por tanto, los *requisitos y efectos de la inscripción*, quedan sujetos a la ley interna del Estado del que depende el Registro de forma que, sin perjuicio de los efectos probatorios y de reconocimiento directo, exento de procedimientos especiales, se aplica la legislación interna a efectos de la calificación o control de legalidad, previa a la inscripción registral, inscripción que una vez practicada producirá los efectos determinados también por la «*lex registrii*».

Viene a coincidir así la solución del Reglamento Europeo con la norma interna española. En concreto, el art. 58 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, establece que «El procedimiento registral, los requisitos legales y los efectos de los asientos registrales se someterán, en todo caso, a las normas del Derecho español».

Cabe reproducir aquí lo ya señalado sobre reconocimiento de resoluciones, y sobre el carácter documental y, como máximo, de jurisdicción voluntaria, del certificado sucesorio europeo, con su corolario de la plena aplicación en este ámbito del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento.

De ambos aspectos (requisitos y efectos) se ocupan los considerandos del Reglamento, confirmando lo señalado. Así en el considerando 18 se declara que «Los **requisitos** de la inscripción en un registro de un derecho sobre bienes muebles o inmuebles se deben excluir del ámbito de aplicación del presente Reglamento. Por consiguiente, debe ser el Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro (para los bienes inmuebles coincide con la «*lex rei sitae*») el que determine en qué condiciones legales y de qué manera se realiza la inscripción».

El Reglamento señala, a título de ejemplo por su importancia práctica, la comprobación por las autoridades registrales de que «el derecho del causante sobre los bienes sucesorios mencionados en el documento presentado para su inscripción es un derecho inscrito como tal en el registro o un derecho que de otro modo se haya probado que es conforme con el ordenamiento jurídico del Estado miembro en que esté situado el registro». Se refiere, pues, al control del requisito del tracto sucesivo, lo que demuestra una vez más la falta de acierto en la redacción del artículo 69.4 del Reglamento.

Ahora bien, esta entrada de las normas del foro registral respecto de los requisitos para el acceso al Registro de las mutaciones jurídico-reales derivadas de una sucesión hereditaria, a su vez, tiene ciertas limitaciones a fin de no frustrar el «efecto útil» del Reglamento comunitario. Y así, en particular, el mismo considerando señala que «Para evitar la duplicidad de documentos, las autoridades del registro deben aceptar los documentos expedidos por las autoridades competentes de otro Estado miembro cuya circulación se contempla en el presente Reglamento. En particular, el certificado sucesorio europeo expedido en virtud del presente Reglamento debe constituir un documento válido para inscribir los bienes sucesorios en el registro de un Estado miembro» (art. 14 L.H.). Del mismo modo, en el caso español algunos de los requisitos impuestos por la normativa registral, como la exigencia de obtener el reconocimiento a título principal de una resolución judicial en materia sucesoria proveniente de otro Estado comunitario, o la exigencia de legalización o apostilla deben quedar descartadas en los supuestos incluidos dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (cfr. arts. 4 de la L.H. y 36 de su Reglamento, y 69.1 y 74 del Reglamento).

- **Legalización:** el proyecto de Reglamento sobre la circulación de documentos públicos incluye la reserva de la facultad de verificación en caso de duda grave<sup>9</sup>.

- **Traducción:** no se exige el requisito de la traducción, pero está simplificada por el uso de formularios normalizados.

Pero la complejidad de la materia hace que, a su vez, esta excepción esté limitada, y en tal sentido el mismo considerando precisa que «Ello no debe impedir que las autoridades que tramiten la inscripción puedan pedir a la persona que la solicita que presente la información o los documentos adicionales requeridos en virtud de la ley del Estado miembro en el que esté situado el registro, por ejemplo información o documentos relativos al pago de impuestos.

Por otra parte, entre los requisitos deberá tenerse en cuenta la necesidad de proceder a la **adaptación** del derecho transmitido por el título sucesorio conforme a una ley extranjera que resulte desconocido en el lugar de situación del inmueble. A ello se refiere el art. 31 del Reglamento, conforme al cual «*Cuando una persona invoque un derecho real que le corresponda en virtud de la ley aplicable a la sucesión y el Derecho del Estado miembro en el que lo invoque no conozca ese derecho real en cuestión, este deberá, en caso necesario y en la medida de lo posible, ser adaptado al derecho real equivalente más cercano del Derecho de ese Estado, teniendo en cuenta los objetivos y los intereses que aquel derecho real persiga y los efectos inherentes al mismo*».

Dos son, pues, los condicionantes y requisitos de la adaptación: 1.º que resulte posible (lo que ha de entenderse en el sentido de que la adaptación pueda hacerse sin desvirtuar la esencia de la concreta tipología y naturaleza del derecho sometido a adaptación); 2.º que exista en el Derecho del Estado miembro en el que se invoque el derecho real desconocido otro derecho real que resulte «equivalente» (lo que deberá entenderse en el sentido de que cumpla la misma función jurídica y económica que el derecho invocado, atendiendo a los objetivos e intereses perseguidos y los efectos producidos por el mismo).

En el Derecho español la **doctrina del «*numerus apertus*»** en la configuración de los derechos reales (cfr. arts. 2 de la Ley Hipotecaria y 7 de su Reglamento), seguida por la Dirección General de los Registros y del Notariado, facilita la aplicación práctica de la técnica de la adaptación de derechos reales desconocidos en nuestro sistema, como derechos atípicos o innominados. El problema se plantea con mayor gravedad en aquellos países que se rigen por un estricto sistema de «*numerus clausus*». En ellos la circulación de la riqueza inmobiliaria o el tráfico jurídico-inmobiliario es incompatible con el reconocimiento de categorías de derechos reales no conocidos en el Derecho interno (por ejemplo, el derecho de usufructo viudal, desconocido en Inglaterra, o los legados reales, desconocidos en Alemania, donde tienen carácter obligacional).

En cuanto a los **efectos**, el considerando 19 se expresa también con claridad: «Se deben excluir también del ámbito de aplicación del presente Reglamento los efectos de la inscripción de los derechos en el registro. En consecuencia, debe corresponder al Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro determinar si la inscripción tiene, por ejemplo, efecto declarativo o constitutivo. Así pues, en caso de que, por ejemplo, la adquisición de un derecho sobre un bien inmueble deba ser inscrita con arreglo al Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro para producir efectos «*erga omnes*» o para la protección legal del negocio jurídico, el momento de dicha adquisición deberá regirse por el Derecho de ese Estado miembro».

En este sentido queda plenamente vigente en nuestro Derecho el **artículo 28 de la Ley Hipotecaria**, conforme al cual «Las inscripciones de fincas o derechos reales adquiridos por herencia o legado, no surtirán efecto en cuanto a tercero hasta transcurridos dos años desde la fecha de la muerte del causante. Exceptúanse las inscripciones por título de herencia testada o intestada, mejora o legado a favor de herederos forzosos».

<sup>9</sup> El Consejo ha aprobado en primera lectura un reglamento que facilitará la libre circulación de los ciudadanos mediante la simplificación de los requisitos para la presentación de determinados documentos públicos. Entre sus objetivos, reducir las formalidades que las autoridades nacionales exigen para documentos expedidos por otro Estado miembro, como certificados de nacimiento o de penales.

La normativa evitará la necesidad de formalidades administrativas como la legalización o la apostilla que las autoridades nacionales todavía requieren para ciertos documentos públicos expedidos por otro Estado miembro. Entre estos documentos, los relacionados con el estado civil (nacimientos, defunciones, matrimonios y parejas de hecho registradas, etc.) o aquellos que certifican la ausencia de antecedentes penales.

Por tanto, frente al adquirente del heredero aparente, el heredero real mantendrá sus acciones civiles derivadas de la «*hereditatis petitio*», de forma que sólo tras el transcurso de ese plazo de dos años el tercero hipotecario del artículo 34 de la Ley Hipotecaria quedará protegido por el carácter «*a non domino*» de su adquisición.

Y es que, como ha señalado la doctrina (Inmaculada Espiñeira), cuando hablamos de la enajenación de un bien concreto, y no de la venta de herencia o de cuota de ésta, la norma rectora del posible conflicto de derechos es el artículo 10.1 del Código civil que determina como ley aplicable la *lex rei sitae*, si se entiende que la acción que corresponde al heredero real (verdadero propietario) para reivindicar el bien concreto al tercero (adquirente de buena fe del heredero aparente) ya forma parte del contenido de su derecho dominical.

En definitiva, si el fundamento del artículo 28 de la Ley Hipotecaria es la «*inseguridad del título sucesorio*» y si la autoridad que vaya a expedir el certificado europeo se basa en la misma documentación en que actualmente se basa para expedir un título sucesorio nacional (pero sin el auxilio del Registro de Actos de Última Voluntad, que sólo es plenamente eficaz en sucesiones internas), no tiene sentido que el certificado sucesorio europeo tenga más eficacia que cualquier otro título sucesorio nacional.

**ENAJENACIONES DE BIENES DE LAS CONCURSADAS: LA NUEVA SUBASTA JUDICIAL ELECTRÓNICA. CUESTIONES CONCURSALES Y REGISTRALES.** *Por Enrique Díaz Revorio, Letrado de la Administración de Justicia, Juzgado de lo Mercantil nº 1, Palma de Mallorca. Ponencia impartida en el encuentro entre Magistrados y Registradores.*

ÍNDICE:

**INTRODUCCIÓN.**

**1. MARCO NORMATIVO CONCURSAL: SUPUESTOS DE SUBASTA.**

- 1.1. VENTAS DE BIENES EN FASE COMÚN.
  - 1.1.1. PRINCIPIO GENERAL: LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL.**
  - 1.1.2. EXCEPCIONES AL PRINCIPIO GENERAL.**
  - 1.1.3. POSIBILIDAD DE SUBASTAR BIENES EN FASE COMÚN.**
    - 1.1.3.1. COMPETENCIA PARA LAS SUBASTAS JUDICIALES.
    - 1.1.3.2. PROCEDIMIENTO DE SUBASTA VOLUNTARIA.
  - 1.1.4. ALZAMIENTO DE CARGAS EN FASE COMÚN.**
- 1.2. VENTA DE BIENES PREVISTAS EN EL PLAN DE LIQUIDACIÓN.
- 1.3. ESPECIALIDADES DE LOS BIENES AFECTOS A PRIVILEGIOS ESPECIALES.
  - 1.3.1. LA SUBASTA DE BIENES AFECTOS A PRIVILEGIO ESPECIAL.**
    - 1.3.1.1. LAS FACULTADES PROCESALES DEL ACREEDOR PRIVILEGIADO.
    - 1.3.1.2. LA RESOLUCIÓN QUE ADJUDICA LOS BIENES.
    - 1.3.1.3. CANCELACIÓN DE CARGAS Y GRAVÁMENES.
    - 1.3.1.4. DESTINO DE LAS SUMAS OBTENIDAS: EL SOBRANTE.
    - 1.3.1.5. RECLASIFICACIÓN DEL CRÉDITO NO SATISFECHO: IMPUTACIÓN DE PAGOS.
    - 1.3.1.6. PRECIO SUPERIOR AL PRIVILEGIO PERO INFERIOR A LA GARANTÍA.
  - 1.3.2. LA AUTORIZACIÓN PARA ENAJENAR BIENES AFECTOS A PRIVILEGIO ESPECIAL.**
- 1.4. VENTA DE BIENES EN APLICACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES SUPLETORIAS.
  - 1.4.1. LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS.**
  - 1.4.2. LA VENTA INDIVIDUALIZADA DE BIENES DE LA CONCURSADA.**
    - 1.4.2.1. FORMAS ALTERNATIVAS DE ENAJENAR BIENES: LA VÍA DE APREMIO DE LA L.E.C.
      - A) VENTA DE ACCIONES Y PARTICIPACIONES SOCIALES.
      - B) CONVENIO DE REALIZACIÓN.
      - C) VENTA POR ENTIDAD ESPECIALIZADA.
    - 1.4.2.2. LA SUBASTA EN LIQUIDACIÓN DE BIENES INDIVIDUALES DE CONCURSADA.
- 1.5. EJECUCIÓN DE LOS BIENES EN PROCEDIMIENTO O PIEZA SEPARADA.
  - 1.5.1. EJECUCIONES LABORALES O ADMINISTRATIVAS DE CRÉDITOS CONCURSALES.**
    - 1.5.1.1. BIENES NECESARIOS PARA LA ACTIVIDAD DE LA CONCURSADA.
    - 1.5.1.2. AUTORIDAD COMPETENTE PARA DETERMINAR LA NECESIDAD DEL BIEN.
    - 1.5.1.3. LA VIVIENDA HABITUAL DEL DEUDOR.
  - 1.5.2. EJECUCIONES HIPOTECARIAS Y PIGNORATICIAS.**
    - 1.5.2.1. EN PIEZA SEPARADA.
    - 1.5.2.2. EN PROCEDIMIENTO SEPARADO.
  - 1.5.3. EJECUCIONES DE CRÉDITOS CONTRA LA MASA.**

**2. MARCO NORMATIVO PROCESAL: LA REGULACIÓN DE LA SUBASTA.**

- 2.1. CONVOCATORIA DE LA SUBASTA.
- 2.2. EL ANUNCIO DE LA SUBASTA.
- 2.3. LA CELEBRACIÓN DE LA SUBASTA ELECTRÓNICA.
- 2.4. EL REMATE.
  - 2.4.1. PUJAS INFERIORES.**
  - 2.4.2. PUJAS MUY INFERIORES.**
  - 2.4.3. PUJAS EXTEMPORÁNEAS O NO AJUSTADAS A LAS CONDICIONES DE LA SUBASTA.**
  - 2.4.4. SUBASTA DESIERTA.**

### 3. MARCO TECNOLÓGICO: EL PORTAL DE SUBASTAS DEL BOE.

#### 3.1. LA CUENTA DE DEPÓSITOS Y CONSIGNACIONES DEL JUZGADO.

##### 3.1.1. NUEVAS SUBASTAS.

3.1.1.1. DATOS DE LA SUBASTA.

3.1.1.2. DATOS DE LOS BIENES.

A) INMUEBLES.

B) MUEBLES.

C) VEHÍCULOS.

##### 3.1.2. SUBASTAS EN TRAMITACIÓN.

#### 3.2. EL PORTAL DE SUBASTAS DEL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO.

##### 3.2.1. BÚSQUEDAS EN EL PORTAL.

##### 3.2.2. REGISTRO DE USUARIOS.

##### 3.2.3. INFORMACIÓN DE LAS SUBASTAS.

##### 3.2.4. REALIZACIÓN DE PUJAS.

3.2.4.1. CONSTITUCIÓN DEL DEPÓSITO.

3.2.4.2. CONFIRMACIÓN Y RESERVA DE LAS PUJAS.

3.2.4.3. PUJAS A NOMBRE DE TERCEROS.

##### 3.2.5. CONCLUSIÓN DE LA SUBASTA.

### 4. PROBLEMAS REGISTRALES.

#### 4.1. LA PUBLICIDAD REGISTRAL DE LAS RESOLUCIONES CONCURSALES.

##### 4.1.1. EL CIERRE REGISTRAL.

##### 4.1.2. INSCRIPCIÓN DE POSTERIORES FASES DEL CONCURSO.

##### 4.1.3. CANCELACIÓN DE LA INSCRIPCIÓN DEL CONCURSO.

#### 4.2. TRANSMISIONES DE BIENES DE LA CONCURSADA.

##### 4.2.1. EN FASE COMÚN O APROBADO EL CONVENIO.

##### 4.2.3. EN FASE DE LIQUIDACIÓN.

#### 4.3. EJECUCIONES SINGULARES DE BIENES DE LAS CONCURSADAS.

## INTRODUCCIÓN:

La intención de la Ley 22/2003 Concursal (L.C.) es que la solución ordinaria del concurso sea el convenio y que sólo en los supuestos en los que el mismo sea imposible se abra la liquidación. Así la Exposición de Motivos prevé que *el convenio es la solución normal del concurso, que la ley fomenta con una serie de medidas, orientadas a alcanzar la satisfacción de los acreedores a través del acuerdo contenido en un negocio jurídico en el que la autonomía de la voluntad de las partes goza de una gran amplitud... la liquidación es siempre una solución subsidiaria, que opera cuando no se alcanza o se frustra la de convenio.*

Para estos supuestos de liquidación por imposibilidad de convenio, la Ley considera preferente la venta en bloque de la unidad productiva, reservando la venta de los diferentes activos individualmente a los supuestos en los que aquélla no sea posible. Así lo recoge también la Exposición de Motivos en su apartado séptimo que *prevé la conservación de las empresas o unidades productivas de bienes o servicios integradas en la masa, mediante su enajenación como un todo; el artículo 148 L.C. según el cual siempre que sea factible, (el plan de liquidación) deberá contemplar la enajenación unitaria del conjunto de los establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de algunos de ellos y el 149 L.C. que prevé que el conjunto de los establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes o de servicios pertenecientes al deudor se enajenará como un todo.*

A pesar de estas previsiones legislativas, la práctica judicial durante más de diez años de aplicación de la Ley Concursal ha demostrado que el noventa por ciento de los concursos declarados terminan con la liquidación de la concursada. *La solución normal del concurso es la liquidación incluso ante deudores viables*<sup>1</sup>. Y estas liquidaciones acaban muy frecuentemente con la enajenación individualizada de los bienes

<sup>1</sup> ETXARANDIO HERRERA, Edorta. «Manual de derecho Concursal». Ed. La Ley. Madrid 2009.

de la concursada, y sólo excepcionalmente con su venta como parte de una unidad productiva, lo que convierte en fuentes normativas para afrontar estas enajenaciones a las previsiones del Plan de liquidación aprobado y en su defecto a las normas de la vía de apremio civil.

Por estos motivos, cuando la Ley 19/2015 reforma la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (L.E.C.) para introducir la nueva subasta judicial electrónica, está indirectamente modificando la forma en la que vamos a enajenar gran parte de los activos en el concurso de acreedores. No debemos olvidar que:

- La ley de Enjuiciamiento Civil es de aplicación supletoria a todos los órdenes jurisdiccionales (Art. 4 L.E.C).
- Expresamente la Ley Concursal establece que será de aplicación la L.E.C. en lo no regulado por ella (Disposición Final quinta L.C.).

- El artículo 149 L.C. remite a la vía de apremio de la L.E.C. cuando no se aprueba el plan de liquidación o en su caso en lo que no hubiera previsto el aprobado.

- El marco normativo de los artículos 55, 56 y 57 L.C., permite que en determinados supuestos que veremos más adelante, el patrimonio de la concursada pueda ejecutarse bien ante Juzgados de Primera Instancia, o bien en el seno del concurso como pieza separada y en ambos casos con observancia de las normas de la ejecución de la L.E.C.

Pero la reforma que implica la Ley 19/2015 no es meramente legislativa, sino también tecnológica, habiendo dado lugar a la creación del nuevo Portal de Subastas electrónicas en el B.O.E.<sup>2</sup> Por tanto, es necesario partir de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de sus Reglamentos de desarrollo para estudiar los efectos tanto concursales como registrales que la nueva normativa va a tener en las subastas judiciales y por ende en los procesos concursales.

## 1. MARCO NORMATIVO CONCURSAL: SUPUESTOS DE SUBASTA.

Con carácter general en el concurso de acreedores, se plantean tres posibles escenarios de enajenación de activos, que tendrán influencia en los posibles tipos de subasta que debamos afrontar:

- Las ventas en fase común, por la vía de los artículos 43 y 44 L.C.
- Las ventas en liquidación, las cuales a su vez pueden acometerse de conformidad con el plan de liquidación aprobado o bien en aplicación de las normas legales supletorias de la L.E.C.
- Las ejecuciones singulares de bienes, las cuales pueden suponer un procedimiento autónomo ante otro órgano judicial u otra autoridad o una pieza separada dentro del mismo concurso.

Además, es importante hacer una referencia a las especificidades respecto de la enajenación de los bienes sujetos a garantías reales.

### 1.1. VENTAS DE BIENES EN FASE COMÚN.

#### 1.1.1. Principio general: la autorización judicial.

El criterio general recogido en el artículo 43.2 L.C.<sup>3</sup> es la prohibición de vender bienes de la concursada en fase común, pues en este momento procesal la administración concursal debe conservar la masa patrimonial del deudor, evitando su posible deterioro hasta que, en su caso, llegue el momento de su enajenación, manteniéndola de la forma más inalterada posible entre el momento del inicio del concurso y la aprobación del convenio o la liquidación<sup>4</sup>.

Por este motivo, se requiere autorización judicial para la venta de activos, que se tramitará y, si procede, se concederá de conformidad con lo previsto en el artículo 188 L.C., previo traslado a las partes entre tres y diez días y resolviendo mediante Auto contra el que sólo cabrá recurso de reposición.

<sup>2</sup> Por tanto dependiente del Ministerio de Presidencia.

<sup>3</sup> Art. 43.2 L.C.: «Hasta la aprobación judicial del convenio o la apertura de la liquidación, no se podrán enajenar o gravar los bienes y derechos que integran la masa activa sin autorización del juez».

<sup>4</sup> GÓMEZ GIL, Miguel Ángel. «Ley Concursal y Legislación complementaria. Comentarios, concordancias, jurisprudencia y doctrina». Ed. Colex. 5.ª Edición 2012.

Es importante resaltar que estamos ante un Auto de autorización, no ante un Auto de adjudicación, lo cual debe ser tenido en cuenta por varios motivos:

– El Auto del artículo 188 L.C. no es título transmisivo de dominio, por lo que será necesario un título posterior que es el que realmente transmite el bien. Este segundo título puede ser una escritura de compraventa o incluso un Decreto de Adjudicación, como ocurriría si el Juez autoriza una subasta u otra de las formas de enajenación contempladas en la vía de apremio de la L.E.C.

– El Juez con este Auto, autoriza la venta, no la impone, por lo que sin perjuicio de la necesaria protocolización del Auto si se requiere escritura, el Juez no está supliendo la falta de consentimiento del transmisor. Si las facultades están meramente intervenidas, el Auto del Juez no hace las veces de consentimiento del deudor si éste se niega a vender. La enajenación está autorizada, no impuesta, pues aún no estamos en liquidación por lo que en estos supuestos será necesaria la firma del titular concursado.

– Si el bien que se enajena se encuentra gravado, es necesario que el Juez se pronuncie expresamente sobre las cargas, teniendo en cuenta que nos encontramos en fase común. Al alcance del posible alzamiento de estas cargas dedicaremos un breve epígrafe más adelante.

– Hacienda puede acudir al procedimiento de comprobación de valores previsto en los artículos 57 y 134 y 135 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (L.G.T.), cosa que hace cuando el título transmisivo emana de la voluntad de las partes, como ocurre con los notariales, pero no cuando se trata de un título judicial.

### 1.1.2. Excepciones al principio general.

Tras el principio general, el apartado tercero del artículo 43 L.C.<sup>5</sup>, establece las excepciones, supuestos en los que se pueden enajenar bienes de la concursada sin necesidad de autorización del Juez:

a) La primera de las excepciones que plantea el artículo 43.3 L.C. está redactada en unos términos tan amplios que permitirían casi cualquier venta que realice directamente el administrador concursal. El único requisito que se exige es que el acto dispositivo sea indispensable:

– Para garantizar la viabilidad de la empresa, lo cual sí parecería que dota a esta excepción de cierto carácter conservativo.

– O<sup>6</sup> las necesidades de tesorería que exija la continuidad del concurso. Y este apartado puede usarse como «cajón de sastre» para subsumir casi cualquier venta, porque ¿qué concurso no tiene necesidades de tesorería?<sup>7</sup>.

b) La segunda excepción al principio general de necesidad de autorización judicial que plantea el artículo 43.3 L.C. tiene tres componentes necesarios y acumulativos:

– En primer lugar, que se trate de bienes no necesarios para la continuidad de la actividad.

– En segundo lugar, que se presenten ofertas que coincidan sustancialmente con el valor que se les haya dado en el inventario.

– En tercer lugar se establece un requisito formal, pues la administración concursal deberá comunicar inmediatamente al juez del concurso la oferta recibida y la justificación del carácter no necesario de los bienes. Es importante hacer notar la diferencia con el apartado primero, pues mientras que cuando se afrontan actos dispositivos indispensables para la continuidad de la empresa o las necesidades de tesorería del con-

<sup>5</sup> Art. 43.3L.C.: «Se exceptúan de lo dispuesto en el apartado anterior:

1.º Los actos de disposición que la administración concursal considere indispensables para garantizar la viabilidad de la empresa o las necesidades de tesorería que exija la continuidad del concurso. Deberá comunicarse inmediatamente al juez del concurso los actos realizados, acompañando la justificación de su necesidad.

2.º Los actos de disposición de bienes que no sean necesarios para la continuidad de la actividad cuando se presenten ofertas que coincidan sustancialmente con el valor que se les haya dado en el inventario. Se entenderá que esa coincidencia es sustancial si en el caso de inmuebles la diferencia es inferior a un diez por ciento y en el caso de muebles de un veinte por ciento, y no constare oferta superior. La administración concursal deberá comunicar inmediatamente al juez del concurso la oferta recibida y la justificación del carácter no necesario de los bienes. La oferta presentada quedará aprobada si en plazo de diez días no se presenta una superior».

3.º Los actos de disposición inherentes a la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor, en los términos establecidos en el artículo siguiente.

<sup>6</sup> Obsérvese, muy importante, que se usa la conjunción disyuntiva «o» y no la copulativa «y».

<sup>7</sup> DÍAZ REVORIO, Enrique. *La liquidación Concursal*. En Manual de Especialización en Administración Concursal. Ed. Fe de erratas. Madrid 2014.

curso es necesario comunicar la venta, en el supuesto de ventas de bienes no necesarios con coincidencia sustancial entre su valor y la oferta, lo que se comunica al juzgado es la oferta recibida que quedará aprobada si en plazo de diez días no se presenta una superior.

c) La tercera excepción, son los actos inherentes a la continuación de la actividad. Estas ventas se aferrarán en los términos de los tres primeros apartados del artículo 44 L.C., como consecuencia de la continuidad del ejercicio de la actividad empresarial o profesional del concursado y por tanto con el límite del cese de dicha actividad<sup>8</sup>.

d) El Real Decreto 11/2014 de 5 de septiembre introdujo una cuarta excepción para los supuestos de ventas de unidades productivas, en el último párrafo en el artículo 43.3 L.C. que remitía al nuevo 146 bis. La remisión implica la aceptación de la venta de unidades productivas en fase común aplicando a las mismas los preceptos de la liquidación con subrogación del adquirente en la posición contractual pero sin asunción de las deudas dimanantes de dicha posición (excepto personas especialmente relacionadas con el deudor).

Esta ubicación permitía la venta de estas unidades en fase común sin necesidad de autorización judicial, pues la remisión se producía desde el apartado tercero del artículo 43 L.C. Sin embargo, al convalidar el Real Decreto, la Ley 9/2015 lo coloca como apartado cuarto y amplía la referencia también al artículo 149 L.C., lo que impedirá que estas ventas se realicen en fase común sin autorización judicial, por lo que deja de ser una excepción al principio general.

### 1.1.3. Posibilidad de subastar bienes en fase común.

Con carácter general, estas ventas en fase común siempre se van a efectuar notarialmente, pero nada obsta a que por el Juez se autorice o por el concursado o el administrador concursal se inicie un procedimiento de subasta, que, tras la Ley 15/2015 de 2 de Julio de Jurisdicción Voluntaria (L.J.V.), podrá ser judicial o notarial. Como veremos posteriormente, la venta en pública subasta es además un requisito cuando los bienes se encuentren sujetos a garantía real.

<sup>8</sup> A diferencia de los casos estudiados en los dos apartados anteriores, en éste se distingue entre los supuestos de intervención de facultades y los de suspensión. La función del administrador concursal será realizar estas ventas cuando se hayan suspendido las facultades del concursado y autorizarlas cuando se hayan intervenido, autorización ésta que podrá ser general y también posterior, ya que el artículo 40.7 L.C. establece que los actos del deudor que infrinjan las limitaciones establecidas en este artículo sólo podrán ser anulados a instancia de la administración concursal y cuando ésta no los hubiese convalidado o confirmado, por lo que una autorización a posteriori convalidaría o confirmaría el acto dispositivo, como ocurriría igualmente con los actos realizados en condiciones de mercado por el deudor desde la declaración de concurso hasta la aceptación del administrador concursal.

Con carácter general se autorizarán los actos dispositivos del deudor incluidos en su objeto social, o dentro de su epígrafe de IAE. Excepcionalmente, la Dirección General de Registros y del Notariado ha admitido la posibilidad de que la sociedad realice alguna actividad no incluida en su objeto social siempre que sea ocasional y como acto aislado (Cortés, Pérez i Associats, Economistes i Advocats, S.L. Departamento jurídico. <http://cortesyperes.blogspot.com.es/2012/11/la-importancia-del-objeto-social-en-las.html>), que en este supuesto no podría acogerse a la autorización general del artículo 44 L.C., sino que debería autorizarse judicialmente o incluirse en las enajenaciones del administrador concursal del artículo 43 L.C. Para el supuesto de autónomos o profesionales sin objeto social inscrito, las actividades generalmente autorizables vendrán dadas por el epígrafe de IAE en el que estén dados de alta. En lo que respecta a las personas físicas que no desarrollen actividades profesionales o empresariales, por definición no podrán acudir a las enajenaciones de este precepto.

Debo por último mencionar los problemas que encontrará el administrador concursal y especialmente la concursada para continuar con las ventas cuando el objeto social sea la compraventa de bienes sujetos a publicidad registral, sobre los cuales, en cumplimiento del artículo 24 L.C. se habrá inscrito la declaración de concurso, lo que disuadirá a posibles compradores de acometer estas operaciones, o les llevará a hacerlas por un precio sensiblemente inferior al de mercado. En este sentido es importante citar el Auto del Juzgado Mercantil de La Coruña de 24 de julio de 2008 que declaraba en concurso a la mercantil Martinsa-Fadesa en cuyo fundamento jurídico octavo se establece que el concurso debe inscribirse (por aquél entonces anotarse) sobre las fincas que constituyen inmovilizado pero no sobre el circulante.

El planteamiento que realiza el Juzgado de La Coruña, presenta una clara ventaja de ahorro para la masa así como de agilidad en las transmisiones que se continúen realizando como consecuencia de la actividad mercantil de la concursada, por tanto es conforme con los principios que deben inspirar el procedimiento concursal. Sin embargo obvia los principios del derecho registral, le restringe información a los posibles adquirentes (queda mitigado este inconveniente por la notoriedad que tiene un concurso de la magnitud de Martinsa Fadesa) y asume los riesgos de enajenaciones fraudulentas del deudor y de que la falta de cierre registral del artículo 24 L.C. permita el acceso a los Registros de embargos sobre estos bienes. (DÍAZ REVORIO, Enrique. *La sección quinta de Liquidación*. Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia. Madrid 2015).

### 1.1.3.1. Competencia para las subastas judiciales.

En el supuesto de subasta voluntaria judicial, el artículo 109 L.J.V. otorga competencia a los Juzgados de Primera Instancia del domicilio de los titulares de los bienes o del lugar donde radique la finca cuando se trate de inmuebles, lo que parece entrar en contradicción con el artículo 86 ter L.O.P.J. que otorga competencia al juzgado de lo Mercantil para cuantas cuestiones se susciten en materia concursal así como para las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado.

El cambio de competencia objetiva, de los juzgados de Primera Instancia a los de lo Mercantil, implica además en muchos supuestos una diferente distribución territorial de los procedimientos, pues existen juzgados de Primera Instancia en todos los partidos judiciales, pero con carácter general sólo hay mercantiles en las capitales de provincia.

Esta controversia puede ser resuelta con dos interpretaciones:

– Atribuir la competencia al juzgado en el que se tramita el concurso<sup>9</sup>, pues a pesar de que la Ley de Jurisdicción Voluntaria es especial y posterior, no puede obviarse que se trata de ley ordinaria, que por tanto no puede contravenir Ley Orgánica<sup>10</sup>. Por otra parte, nada obsta entender que cuando el artículo 109 L.J.V. atribuye la competencia a los juzgados de Primera Instancia<sup>11</sup>, puede estar haciéndolo a los de lo Mercantil, pues estos son la primera instancia<sup>12</sup> en las materias que tienen asignadas por la Ley Orgánica.

– Atribuir la competencia en los términos del artículo 109 L.J.V. a los juzgados de Primera Instancia, pues en puridad en la jurisdicción voluntaria no se ejercita ninguna acción, siendo la ausencia de acción precisamente una de sus señas de identidad respecto de la contenciosa, y por tanto entender que no es de aplicación el artículo 86 ter L.O.P.J.

Considero que la primera de las tesis expuestas cumple mejor, no sólo las exigencias procesales de la L.O.P.J., sino el principio de universalidad que debe regir el proceso concursal. Sin embargo, este principio presenta algunas excepciones, cuya aceptación, permitiría la aplicación analógica de artículos como el 5 bis o el 56 L.C. y en consecuencia llegar a una tesis ecléctica que atribuiría competencia al Juzgado del concurso cuando los bienes fuesen necesarios para la actividad de la concursada y a los de Primera Instancia por reparto en caso contrario.

Si ponemos en relación esta tesis ecléctica con las excepciones expuestas de venta con autorización judicial, las ventas acometidas por la excepción del ordinal segundo del artículo 43.3 L.C. deberán realizarse mediante subasta ante los Juzgados de Primera Instancia, mientras que las ventas que se efectúen al amparo de la excepción del ordinal primero serían competencia de uno u otro previa declaración judicial de necesidad (o no) del bien y en función de la misma.

Esta solución, quizá más técnica, presenta la dificultad de complicar y retrasar la tramitación, lo que en muchas ocasiones puede frustrar la enajenación, por lo que la solución más práctica vuelve a ser efectuar la subasta en el seno del concurso, abriendo una pieza separada de subasta que se tramitará con arreglo a la L.J.V., sin perder de vista los condicionantes específicos de la situación concursal del titular.

### 1.1.3.2. Procedimiento de subasta voluntaria.

El expediente se iniciará por solicitud para la que no es necesaria postulación, a la que identificando los bienes a subastar, se acompañarán los documentos que acrediten la capacidad para contratar y el poder de disposición, lo que en el caso concreto de concursadas implicará:

– La autorización judicial para subastar, cuando la misma sea necesaria en los términos expuestos en el epígrafe anterior.

– Cuando no sea necesaria la autorización judicial, si las facultades están intervenidas, junto a la solicitud del deudor, hará falta el consentimiento del administrador concursal, mientras que si están suspendidas la solicitud deberá hacerla el propio administrador concursal, siendo irrelevante el consentimiento del deudor.

<sup>9</sup> Con carácter general será el Juzgado de lo Mercantil, pero no olvidemos que la L.O.P.J., desde la reforma por L.O. 7/2015, atribuye a los juzgados de Primera Instancia la competencia para los concursos de las personas naturales no empresarios.

<sup>10</sup> Contenido Orgánico que deriva no sólo del proceso normativo de creación de la norma, sino del contenido material que el artículo 81 C.E., con remisión al 122 C.E., otorga a estos preceptos.

<sup>11</sup> Con mayúsculas.

<sup>12</sup> Con minúsculas.

Cuando se trate de bienes o derechos registrables, el artículo 110 L.J.V. exige que se acompañe certificación registral de dominio y cargas, no obstante, el artículo 111 L.J.V. prevé que el *Secretario Judicial*<sup>13</sup> solicite esta certificación a la vista del escrito iniciador de parte, lo que supone una innecesaria duplicidad de este trámite, por lo que su ausencia junto a la instancia no debe dar lugar a la inadmisión del expediente, sino a su subsanación por vía de solicitud telemática del Secretario, siendo ésta (y no la pedida por un particular) la que genera anotación marginal de haberse expedido, asiento que tendrá una vigencia de seis meses y que exige al Registrador notificar al *Secretario Judicial* y al Portal de Subastas de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado el hecho de haberse presentado otro u otros títulos que afecten o modifiquen la información inicial.

También debe adjuntarse a la solicitud el pliego de condiciones particulares con arreglo a las cuales haya de celebrarse la subasta, en donde se recogerá la valoración de los bienes o derechos a subastar. Tratándose de concursos en fase común, puede que sea también imprescindible una puja mínima, como ocurriría si se ha autorizado judicialmente la enajenación por un precio mínimo, o si el administrador concursal acomete la venta por la vía ya estudiada del ordinal segundo del apartado tercero del artículo 43.3 L.C., en cuyo caso no deberán admitirse pujas inferiores al 10% del avalúo en caso de inmuebles o del 20% en caso de muebles. También puede el solicitante reservarse expresamente el derecho a aprobar la puja que se realice, en cuyo caso, se harán constar en el edicto de la subasta y antes de aprobar el remate, se le dará vista del expediente para que en el término de tres días pida lo que le interese sobre la adjudicación.

La subasta se llevara a cabo, en todo caso, de forma electrónica en el Portal de Subastas de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, bajo la responsabilidad del *Secretario judicial*, por lo que serán de aplicación las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que expondré más adelante.

#### 1.1.4. Alzamiento de cargas en fase común.

Existen dos preceptos en la Ley Concursal que se pronuncian sobre el alzamiento de las cargas que pesan sobre los bienes que se enajenan, el artículo 55.3 L.C. *in fine*<sup>14</sup>, en fase común y el artículo 149.5 L.C.<sup>15</sup> en supuestos de liquidación. Por tanto, la literalidad de estos preceptos debe llevarnos a no alzar los embargos administrativos en las enajenaciones en fase común, como sí haríamos en liquidación.

Sin embargo, vender estos bienes sin alzar sus cargas administrativas, implica de facto otorgar a los créditos que garantizan, un privilegio especial que no les corresponde, que afectará a la masa por la minusvaloración en el precio que el adquirente está dispuesto a pagar, pudiendo incluso frustrarse las enajenaciones por el efecto disuasorio que podría producir, por ejemplo, en un hipotético licitador acudir a una subasta sabiendo que la adjudicación no cancelará las cargas administrativas del bien subastado.

Por tanto, la naturaleza universal del proceso concursal, exige una interpretación conjunta del artículo 55.3 L.C. con el 149.5 L.C. desde la óptica de la naturaleza del artículo 43 L.C. A pesar de su título «*conservación y administración de la masa activa*» y de la exposición de motivos de la Ley, que justifica la naturaleza conservativa del precepto<sup>16</sup>, en la práctica ha sido usado en los concursos para adelantar a la fase común la posibilidad de vender los activos de la masa. Esta finalidad liquidativa, que no fue en ningún caso

<sup>13</sup> Desde la Ley Orgánica 7/2015 Letrados de la Administración de Justicia, a pesar de lo cual, en determinados supuestos en este trabajo seguiré usando el término Secretario Judicial por ser el que usa la literalidad de la Ley.

<sup>14</sup> El levantamiento y cancelación no podrá acordarse respecto de los embargos administrativos.

<sup>15</sup> En el auto de aprobación del remate o de la transmisión de los bienes o derechos realizados ya sea de forma separada, por lotes o formando parte de una empresa o unidad productiva, el juez acordará la cancelación de todas las cargas anteriores al concurso constituidas a favor de créditos concursales, salvo las que gocen de privilegio especial conforme al artículo 90 y se hayan transmitido al adquirente con subsistencia del gravamen.

<sup>16</sup> Sobre su naturaleza conservativa, podemos citar a VÁZQUEZ PIZARRO, Teresa (Efectos de la declaración de concurso sobre el deudor. Obra colectiva. Ed. Dykinson 2013) «...la venta de activos es un instrumento conservativo y no liquidatorio. La administración de la masa siempre está orientada a la maximización del valor de la masa activa. De esta forma, si el concurso termina con convenio, se logrará que la situación del deudor sea la mejor posible para afrontar su actividad empresarial y profesional después de superada la crisis que provocó el concurso, y si termina con la liquidación, que la masa a repartir entre los acreedores tenga el mayor valor y rentabilidad posible. Al haberse facilitado la apertura de la liquidación, que ahora podrá abrirse concluida la fase común, en cualquier momento del procedimiento a instancia del deudor o de la AC en caso de C.E.se de actividad, la posibilidad de disponer de bienes durante la fase común debería utilizarse sólo en caso de ventas aisladas de activos en concursos en los que no se prevea la liquidación, en supuestos de riesgo de deterioro de los activos o dificultad de conservación de los mismos...».

la intención del legislador de 2003, sí lo ha sido en las últimas reformas, pues tanto en el R.D.Ley 11/2014 como en la Ley 9/2015, cuya sistemática ordenada por materias y no numéricamente, se ubica el artículo 43 L.C. en los preceptos dedicados a la liquidación.

Aceptando la naturaleza liquidativa del artículo 43 L.C., la cancelación de cargas que se acuerde al adjudicar el bien, aunque temporalmente estemos en fase común, deberá ajustarse a los límites del artículo 149.5 L.C. y no a las del 55.3 y por tanto cancelar también las cargas administrativas.

Esta interpretación, que permite alzar los embargos administrativos, ya había sido seguida por los tribunales incluso antes de las reformas de 2015, con base en la competencia exclusiva y excluyente del juez del concurso para las ejecuciones contra el patrimonio de la concursada. En este sentido cabe citar el Auto de 6 de septiembre de 2012 del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Palma<sup>17</sup> o las conclusiones del VIII encuentro de jueces especialistas de lo mercantil, tras la reforma del artículo 55 por Ley 38/11<sup>18</sup>:

1. El derecho de ejecución separada, como privilegio procesal, debe ser interpretado de forma restrictiva. La Administración Pública es doblemente privilegiada, toda vez que el acreedor laboral, al que el artículo 55 otorga idéntico derecho de ejecución separada, sí puede ver levantados sus embargos.

2. El artículo 55 no realiza ninguna distinción. Por tanto, todos los bienes o derechos pueden ser declarados como necesarios para la continuidad, incluso aquellos que deben ser objeto de disposición para que contribuyan a ello.

3. El artículo 55, tras la reforma, equipara la suspensión de ejecuciones ordinarias con la suspensión de las ejecuciones administrativas y laborales sobre bienes necesarios para la continuidad de la actividad empresarial. No cabe, por tanto, hablar de suspensión, entendida como mera paralización, sino suspensión como integración de los bienes apremiados en la masa activa del concurso libre de los embargos anteriores.

<sup>17</sup> «No se debe olvidar la propia naturaleza y finalidad del procedimiento concursal, un proceso de carácter universal, que mediante a la flexibilidad que la ley lo dota, se permite su adecuación a diversas situaciones y soluciones, mediante las cuales se tratará de satisfacer de la totalidad de los acreedores (conforme a la exposición de motivos de la ley 22/2003 de 9 de julio), preservando la integridad del patrimonio del deudor, así como velando por la satisfacción igualitaria de los acreedores mediante un complejo sistema de clasificación y prelación de créditos; es lo que se ha venido denominando la protección de la par conditio creditorum.

Y fruto de dicha voluntad aparece el artículo 8 de la L.C., en el que se recogen cuales son las competencias del Juez del concurso, debiendo destacarse una expresión empleada en el primer párrafo del precepto: «...La jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente en las siguientes materias...». Conforme al diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significan, respectivamente, único solo, excluyendo a cualquier otro (en su segunda acepción), y que excluye, deja fuera o rechaza.

Con ello queda claro que, conforme a la legalidad vigente, el legislador ha querido que el Juez del concurso sea el único al que se le permite decidir o acordar sobre los aspectos relativos a dicho tipo de procedimiento, proscribiendo cualquier intromisión en dichas facultades, vengan de donde vengan y con independencia de si se trata de personas físicas o jurídicas, de derecho público o privado; es decir, no caben ni se deben tolerar intromisiones de terceros en el devenir del concurso, a salvo que conste la autorización correspondiente o la ley permita expresamente alguna actuación concreta, proscribiendo cualquier injerencia en el patrimonio del concursado, puesto que no puede ser más que el órgano juzgador el que tiene la capacidad y competencia de resolver sobre la afectación, levantamiento, embargo o cualquier otra circunstancia que afecte de manera directa al patrimonio del deudor cuando puede afectar a la determinación de la masa pasiva.

Llegados a este punto hay que recordar que el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, en sus sentencias de 22 diciembre 2006, 19 diciembre 2008 y 22 junio 2009, entre otras, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el alcance de la antedicha norma, resolviendo en favor de la jurisdicción mercantil los conflictos suscitados con la Administración Tributaria o la Tesorería General de la Seguridad Social. El procedimiento administrativo pierde la preferencia que la ley le confiere, otorgada por razones meramente temporales, cuando el bien o derecho sea necesario para la continuidad de la actividad del deudor; y la competencia para resolver si el bien es o no necesario corresponde al Juez del Concurso. Por ello la administración pública debe dirigirse al órgano jurisdiccional a fin de que éste decida si los bienes o derechos específicos sobre los que pretende hacer efectivo el apremio son o no necesarios para la continuación de la actividad del deudor. Si la declaración judicial es negativa, la Administración recupera en toda su integridad las facultades de ejecución. «Si, por el contrario (dice la primera de las sentencias citadas y reproducen las posteriores), es positiva, pierde su competencia en los términos establecidos en el citado artículo 55 y con los efectos previstos en el apartado tercero para la hipótesis de la contravención».

Abundando más en la cuestión, dentro del elenco de competencias que recoge el artículo 8 antes citado, en el punto tercero se recogen todas las ejecuciones frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado, y en el punto cuarto se hace expresa mención a las medidas cautelares que afecten al patrimonio del concursado, dejando a salvo las relativas a los procedimientos de capacidad, filiación, matrimonio y menores.

Partiendo de que lo llevado a cabo por la A.E.A.T. es un embargo sobre derechos de crédito de la concursada, queda claro que nos encontramos ante las medidas relatadas que afectan al patrimonio del concursado, lo que nos lleva a la conclusión de que las mismas debían haberse sido acordadas, únicamente, por el Juez del concurso, y por ende, dado que así no ha sido, con infracción de la normativa vigente, justificando el que se alcen los embargos trabados»

<sup>18</sup> Efectuadas en este punto concreto por D. José María Ribelles.

4. Como consecuencia de lo anterior, la cancelación de embargos es meramente instrumental y una consecuencia necesaria de la «suspensión concursal». Al declarar el artículo 55 que la ejecución administrativa sobre bienes necesarios para la continuidad queda «suspendida», proclama la plena integración de los bienes embargados libre de cargas dentro del concurso. La imposibilidad de cancelar, por tanto, iría en contra de lo proclamado en el mismo precepto.

5. El artículo 43 de la Ley Concursal permite disponer elementos del activo sin ninguna limitación, incluso sin autorización judicial cuando la administración concursal considere indispensables los actos de disposición «para garantizar la viabilidad de la empresa o las necesidades de tesorería».

6. El artículo 154: sólo quedan excluidos los bienes afectos a un privilegio especial de las deducciones para atender créditos contra la masa. Esto es, la norma no excluye a los bienes embargados en un procedimiento administrativo de apremio.

7. La finalidad de la norma (artículo 3 del Código Civil) es que el bien o derecho que se declara necesario para la continuidad contribuya a ello; y si para contribuir a la continuidad del negocio resulta imprescindible disponer del bien o derecho, tal disposición lo es libre de cargas.

8. De no procederse a la cancelación, el bien o derecho no resultaría útil para el procedimiento de apremio, que no podría continuar, ni tampoco para el concurso, que no podría realizarlo.

## 1.2. VENTA DE BIENES PREVISTAS EN EL PLAN DE LIQUIDACIÓN.

El plan de liquidación es la ordenación sistemática y económicamente racional de realización forzosa de los bienes del deudor concursado para con su resultado satisfacer los intereses de los acreedores<sup>19</sup>. Es un documento que redacta el administrador concursal<sup>20</sup> y en él propone al Juez del concurso la forma en la que se van a enajenar los bienes del concursado y se va a satisfacer con su resultado a los acreedores.

Siempre que sea posible, el plan deberá contemplar la enajenación unitaria del conjunto de los establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de algunos de ellos. En caso contrario, deberá prever la forma en la que se van a vender los bienes inventariados, para lo cual deberá tener en cuenta en primer lugar la naturaleza de los mismos. La escasa regulación que le dedica el artículo 148 L.C. permite al administrador proponer cualquier forma de enajenación: venta directa, venta por entidad especializada, formación de lotes, subastas, etc. Además todas estas opciones pueden preverse de manera complementaria para los diferentes tipos de activos o lotes o de forma alternativa para cuando una de ellas no pueda llevarse a cabo.

En el supuesto concreto de la subasta, el plan puede prever que la misma se realice en cualquier forma, sin necesaria sujeción a la L.E.C., pudiendo proponerse en el propio plan las condiciones generales y particulares de la misma, como por ejemplo el valor a efectos de subasta, las posturas admisibles, la publicidad que se acuerde, innecesidad de certificación de dominio y cargas<sup>21</sup>, subastas en plicas cerradas, condiciones de consignación para participar en la subasta, etc. También puede acudir a otras formas de subasta, como la subasta notarial o la subasta voluntaria de la Ley de Jurisdicción Voluntaria<sup>22</sup>.

El Letrado de la Administración de Justicia acordará poner de manifiesto el plan en la Oficina judicial para que en el plazo de quince días, el deudor y los acreedores concursales puedan formular observaciones o propuestas de modificación. Transcurrido dicho plazo, el Juez, según estime conveniente para el interés del concurso, resolverá mediante Auto aprobar el plan en los términos en que hubiera sido presentado, introducir en él modificaciones o acordar la liquidación conforme a las reglas legales supletorias. Contra este Auto podrá interponerse recurso de apelación.

<sup>19</sup> BLANCO GASCÓ, Francisco. *Comentarios a la ley concursal*. Editorial Bosch. Barcelona 2004.

<sup>20</sup> Al eliminarse la redacción de la liquidación anticipada que introdujo el Real Decreto Ley 3/2009 se suprime la iniciativa del deudor para proponer su propio plan de liquidación con excepción de los supuestos en los que lo hace proponiendo una modificación estructural con cesión de negocio (art. 190 y 191 L.C.).

<sup>21</sup> Esta certificación, imprescindible en ejecuciones hipotecarias en pieza separada, según YÁÑEZ EVANGELISTA, Javier (*Cuestiones prácticas en relación a la subasta de los bienes del concursado*. Ed. Dykinson 2013) no es necesaria en ninguna subasta en liquidación, ni en la del artículo 148 ni en la del 149 L.C.

<sup>22</sup> CASASOLA DÍAZ, José María. *La cara B de las liquidaciones concursales*. ED. Dykinson 2013, en esta obra, por la fecha, con referencia a la LEC de 1881.

Tanto la subasta como cualquier otra forma de enajenación, se llevarán a cabo por las previsiones del Auto que aprueba plan, que puede hacerlo en sus propios términos, o bien si estima las observaciones, introduciendo modificaciones en el mismo, y sólo supletoriamente en lo no previsto o en lo que no resulte de posible aplicación se aplicarán las normas legales, por lo que esta resolución se convierte en la principal fuente reguladora de la forma de transmitir el bien, sin que las normas de la L.E.C. vinculen al Juez, quien deberá atender en primer lugar a la hora de aprobar o no el plan, al interés del concurso.

### 1.3. ESPECIALIDADES DE LOS BIENES AFECTOS A PRIVILEGIOS ESPECIALES.

De conformidad con el artículo 155.4 L.C.<sup>23</sup>, cuando algún crédito concursal esté privilegiado especialmente respecto de algún bien de la masa, éste sólo podrá enajenarse por dos vías:

- Por subasta
- Con autorización judicial

Antes de abordar estas dos formas de enajenación, es importante señalar que el artículo 155.4 L.C. hace referencia a «*bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial*» y no a bienes sujetos a garantías reales, pudiendo estos conceptos no ser sinónimos al menos en dos supuestos:

- En primer lugar si el bien se puso en garantía de deuda ajena, no existirá privilegio concursal a pesar de existir la carga.
- En segundo lugar, el cálculo del privilegio especial tras las últimas reformas del artículo 94.5 L.C.<sup>24</sup>, para el cual deberán descontarse de los nueve décimos del valor razonable las cargas con privilegio especial anteriores.

#### 1.3.1. La subasta de bienes afectos a privilegio especial.

Los bienes afectos a privilegios especiales pueden subastarse de diversas formas, todas las cuales se estudian en otros apartados del presente trabajo:

- Como parte del plan de liquidación, en los términos que haya aprobado el Auto judicial.
- En una pieza o procedimiento de ejecución separada.
- En aplicación de las normas legales supletorias de la L.E.C.
- En aplicación de las normas de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, bien sea notarial o ante el Letrado de la Administración de Justicia.

##### 1.3.1.1. Las facultades procesales del acreedor privilegiado.

Doctrina y jurisprudencia han optado mayoritariamente (no unánimemente) por entender que el acreedor privilegiado especial carece de la condición de ejecutante cuando se subasta el bien afecto al privilegio y por tanto no se le pueden atribuir las facultades que la L.E.C. le otorgaría en una ejecución separada. Sin

<sup>23</sup> Art. 155.4 L.C.: «*La realización en cualquier estado del concurso de los bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial se hará en subasta, salvo que, a solicitud de la administración concursal o del acreedor con privilegio especial dentro del convenio, el juez autorice la venta directa o la cesión en pago o para el pago al acreedor privilegiado o a la persona que él designe, siempre que con ello quede completamente satisfecho el privilegio especial, o, en su caso, quede el resto del crédito reconocido dentro del concurso con la calificación que corresponda.*

*Si la realización se efectúa fuera del convenio, el oferente deberá satisfacer un precio superior al mínimo que se hubiese pactado y con pago al contado, salvo que el concursado y el acreedor con privilegio especial manifestasen de forma expresa la aceptación por un precio inferior; siempre y cuando dichas realizaciones se efectúen a valor de mercado según tasación oficial actualizada por entidad homologada para el caso de bienes inmuebles y valoración por entidad especializada para bienes muebles.*

*La autorización judicial y sus condiciones se anunciarán con la misma publicidad que corresponda a la subasta del bien y derecho afecto y si dentro de los diez días siguientes al último de los anuncios se presentare mejor postor, el juez abrirá licitación entre todos los oferentes y acordará la fianza que hayan de prestar».*

<sup>24</sup> Art. 94.5 L.C.: «*A los efectos del artículo 90.3, se expresará el valor de las garantías constituidas en aseguramiento de los créditos que gocen de privilegio especial. Para su determinación se deducirán, de los nueve décimos del valor razonable del bien o derecho sobre el que esté constituida la garantía, las deudas pendientes que gocen de garantía preferente sobre el mismo bien, sin que en ningún caso el valor de la garantía pueda ser inferior a cero, ni superior al valor del crédito privilegiado ni al valor de la responsabilidad máxima hipotecaria o pignoraticia que se hubiese pactado».*

embargo, como recogen las conclusiones de los *Magistrados y Letrados Judiciales de los Juzgados Mercantiles de Barcelona, respecto a la adaptación del plan de liquidación a la subasta judicial electrónica*, nada obsta que o bien por haberlo previsto en el plan el administrador concursal, o bien por incluirlo el acreedor por vía de observaciones<sup>25</sup>, estos privilegios se otorguen al acreedor o al tercero que éste designe.

En este caso, debemos poner de manifiesto, que en paralelo a estas facultades se otorgan también los inconvenientes, pues la aplicación convierte en sujeto pasivo de la tasa al acreedor privilegiado impidiéndole además pujar hasta que otro acreedor no haya efectuado pujas.

#### *1.3.1.2. La resolución que adjudica los bienes.*

Terminada la subasta, salvo previsión expresa en contrario en la aprobación del plan de liquidación, el bien se adjudicará por resolución, que según el tenor literal del artículo 149 L.C., debería ser un Auto. Sin embargo, a pesar de esta literalidad, el artículo 149 L.C. no puede interpretarse de manera asistemática, respecto del resto de las normas concursales y procesales de enajenación de bienes y por tanto, la adjudicación deberá hacerse por Decreto cuando nos encontremos ante una ejecución o pieza separada y cuando estemos aplicando supletoriamente la L.E.C., en la que, desde 4 de mayo de 2010, el título para adjudicación tras subasta es el Decreto.

#### *1.3.1.3. Cancelación de cargas y gravámenes.*

Esta resolución, deberá pronunciarse expresamente sobre la cancelación de cargas, pues estos datos serán revisados en la calificación. Para ello, teniendo en cuenta las previsiones del artículo 149.5 L.C., podemos distinguir varios tipos de cargas:

- Los embargos, tanto de derecho público (Hacienda y Seguridad Social) como de derecho privado (juzgados civiles o laborales) garantizan créditos con privilegio general u ordinarios, por lo que la resolución que adjudica los bienes deberá cancelarlos.

- Las hipotecas inscritas, garantizan créditos que, al menos parcialmente sí tendrán privilegio especial, por lo que debemos distinguir los supuestos en los que la transmisión se realiza con subsistencia del gravamen, de aquellos otros en los que debe ser cancelado, en cuyo caso la transmisión conllevará la cancelación de la carga, el pago al acreedor privilegiado hasta donde alcance el producto de la venta y la reclasificación de la parte de crédito no cubierta.

- Las inscripciones publicitarias de las situaciones concursales, si bien no son en puridad cargas, deben también ser canceladas, pues su no cancelación disuadiría a hipotéticos adquirentes y en segundo lugar, porque una vez que conforme a la Ley han salido del patrimonio de la concursada, carecen de la finalidad del artículo 24 L.C.

- Finalmente, la naturaleza universal del proceso concursal hace referencia a su contenido patrimonial, por lo que las cargas que no tengan este contenido en el concurso, aunque sean valorables, no deberán alzarse, como ocurriría con una servidumbre de paso, que debió considerarse, en su caso, minusvalorando el bien en el inventario. Lo mismo ocurriría con las hipotecas en beneficio de créditos de terceros, que no garantizan deudas concursales, al menos cuando ocupen el primer rango registral, pues el artículo 83 L.C. prevé que debieron ser tenidas en cuenta al valorar el activo.

#### *1.3.1.4. Destino de las sumas obtenidas: el sobrante.*

También es necesario que la resolución que adjudica los bienes se pronuncie sobre el destino de las sumas obtenidas, lo cual además, será un requisito imprescindible para cancelar hipotecas. Las dos principales dudas serán el destino que debe darse a las sumas cuando existan varias cargas y la clasificación que debe darse a la parte de los créditos que no se cubra con la adjudicación.

<sup>25</sup> Las conclusiones de la Junta de Barcelona estiman que también puede hacerlo hasta la firmeza del Decreto que acuerda la subasta, lo cual considero que es erróneo, pues no debe ser el Letrado de la Administración de Justicia en este Decreto, sino el Juez al aprobar el plan de liquidación quien otorgue este privilegio, que de otra manera deberá denegarse.

Con carácter general, la naturaleza universal del procedimiento concursal impide que en el mismo encontremos un sobrante. La única posibilidad sería que, adjudicado el bien, con su precio pudiesen satisfacerse todas las deudas del concurso, con su consiguiente conclusión ex artículo 176.1.4 L.C., en cuyo caso el sobrante se entregaría al concursado. Sí puede aparecer un «*sobrante parcial*» en los supuestos de ejecución hipotecaria, en cuyo caso si la ejecución se ha seguido en un juzgado de Primera Instancia, éste no deberá decidir sobre su destino, aunque existan cargas posteriores, debiendo remitir el sobrante a la masa para continuar con la satisfacción de créditos siguiendo la prelación concursal.

La duda acerca del sobrante puede surgir si existen otros acreedores hipotecarios con créditos inscritos con posterioridad y reconocidos como privilegiados especiales en el informe del administrador concursal. En este caso la cancelación de cargas posteriores que preceptúa el artículo 674.2 L.E.C. podría llevarnos a entender que se debe cancelar la hipoteca posterior y con ella el privilegio especial que beneficia al acreedor ulterior. No obstante, creo que la interpretación sólo es correcta cuando las cargas posteriores no sean garantías reales que hayan dado lugar al reconocimiento de un privilegio especial, en cuyo caso la interpretación conjunta del artículo 149, 155.1 y 155.3 L.C. debe llevarnos a satisfacer al acreedor privilegiado especial posterior con el sobrante de la cancelación de la primera hipoteca antes de reintegrar a la masa un hipotético sobrante posterior<sup>26</sup>. En este sentido se pronuncia el Auto 58/2013 de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca (sección 5.ª) de 2 de abril<sup>27</sup>, que manifiesta que «...cuando el bien esté gravado, ad exemplum con dos hipotecas, hay dos (o más) acreedores con privilegio especial y, ejecutado el bien en el concurso, su producto debe destinarse a tales acreedores (o al mismo) especialmente privilegiado. Y, una vez detraídas las cantidades procedentes a los titulares de los créditos con privilegio especial, que serán excluidos de la masa pasiva, el remanente, si lo hubiese, incrementará la masa activa del concurso».

En el mismo sentido, la Sentencia 299/2013 de la Audiencia Provincial de Palma (sección quinta) de 5 de julio<sup>28</sup>, prevé que «En cuanto al destino del numerario sobrante de la ejecución por subasta rige lo dispuesto en el artículo 155.1 L.C. que expresamente dispone: »Si un mismo bien o derecho se encontrase afecto a más de un crédito con privilegio especial, los pagos se realizarán conforme a la prioridad temporal que para cada crédito resulte del cumplimiento de los requisitos y formalidades previstos en su legislación específica para su oponibilidad a terceros. La prioridad para el pago de los créditos con hipoteca legal tácita será la que resulte de la regulación de ésta. Así vendido el bien inmuebles sobre el que constan inscritos los créditos con privilegio especial; éste se mantiene sobre el dinero obtenido con la realización del inmueble».

#### 1.3.1.5. Reclasificación del crédito no satisfecho: imputación de pagos.

Sin embargo, el criterio se complica con la nueva valoración de los privilegios que impone, tras el Real Decreto Ley 11/2014, el artículo 95.4 L.C. y la obligación de reclasificar el crédito no satisfecho que prevé el apartado segundo del artículo 90 L.C.<sup>29</sup> a pesar de no haberse modificado el párrafo segundo del artículo 157 L.C.<sup>30</sup> Como consecuencia de estos preceptos:

– Hasta los 9/10 del valor razonable descontadas las cargas anteriores se considerará privilegio especial, y deberá satisfacerse en primer lugar con el resultado de la transmisión del bien, hasta donde alcance el producto de su venta.

– Si el precio obtenido es inferior al privilegio especial, la diferencia en aplicación del artículo 157.2 L.C. se pagará a prorrata con el ordinario.

– La parte de crédito a la que no alcance el privilegio tendrá, de conformidad con el artículo 90.2 L.C., la clasificación que corresponda y cabe señalar que:

- El principal de la deuda tendrá carácter de crédito ordinario.
- Los intereses, prohibidos con carácter general por el artículo 59 L.C., podrán devengarse por la excepción de este precepto hasta el límite de la garantía hipotecaria, por lo que los intereses que hubiesen po-

<sup>26</sup> DÍAZ REVORIO, Enrique. *La liquidación concursal*. Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia. Madrid 2015.

<sup>27</sup> Ponente D. Santiago Oliver Barceló.

<sup>28</sup> Ponente Dª. María Arantazu Ortiz González.

<sup>29</sup> *El importe del crédito que exceda del reconocido como privilegiado especial será calificado según su naturaleza.*

<sup>30</sup> *Los créditos ordinarios serán satisfechos a prorrata, conjuntamente con los créditos con privilegio especial en la parte en que éstos no hubieren sido satisfechos con cargo a los bienes y derechos afectos.*

dido devengarse por encima de ésta garantía no se consideran crédito concursal, pero surge la duda de qué clasificación merecen los intereses por encima del privilegio especial pero por debajo de la garantía real, al no haberse modificado el artículo 92.3 L.C.<sup>31</sup> en paralelo con el 90 L.C.:

– Si nos atenemos a la literalidad del artículo 92.3 L.C. estos intereses serán también crédito ordinario, puesto en relación este precepto con el artículo 89.3 L.C.<sup>32</sup>.

– Si entendemos que la finalidad del artículo 92.3 L.C. es subordinar todo el crédito que no se encuentre amparado por el privilegio especial, estos intereses serán crédito subordinado<sup>33</sup>.

• Las costas, cuando existan, se habrán devengado ope legis, sin necesidad de imposición judicial, con el Auto que despacha la ejecución, pues lo que hace el Letrado de la Administración de Justicia al tasar las costas es determinar su cuantía no imponer una condena, por lo que:

– Serán crédito contingente sin cuantía propia si se despachó ejecución antes de la declaración de concurso, pasando a ser crédito ordinario cuando se apruebe la tasación.

– Serán crédito contra la masa (Art. 84.10 L.C.) si se despachó la ejecución después del Auto de declaración de concurso.

Estas diferentes clasificaciones que se puede otorgar a la parte de privilegio no cubierta, debe llevarnos a efectuar una imputación del precio que se obtenga con la enajenación del bien afecto al privilegio. Existen dos preceptos que se refieren a cómo debe imputarse este pago:

– Por una parte, el artículo 1.173 del Código Civil<sup>34</sup> (C.C.), establece que deberán cubrirse los intereses antes que el principal.

– Por otra, el artículo 654.3 L.E.C.<sup>35</sup>, prevé que deberá pagarse en primer lugar los intereses remuneratorios, después el principal, después los intereses moratorios y por último las costas. Este precepto, desde mi punto de vista, es el que debe determinar el orden de imputación de pagos, en todo caso en las ejecuciones en pieza o procedimiento separado y también en los supuestos de liquidación concursal, pues es precepto especial respecto del general, más aún, teniendo en cuenta la naturaleza de ejecución universal que tiene la liquidación concursal.

### 1.3.1.6. Precio superior al privilegio pero inferior a la garantía.

La imputación de pagos, se dificulta más aún con la convalidación correctora que del Real Decreto 11/2014 efectúa la Ley 9/2015 al incluir un quinto apartado en el artículo 155 L.C.<sup>36</sup> La aparente finalidad de este nuevo precepto, a pesar del silencio de la exposición de motivos, es evitar que el acreedor privilegiado deba poner dinero si la adjudicación se produce por un precio superior al privilegio aunque inferior a su parte de deuda garantizada, no obstante, su deficiente redacción deja a la interpretación judicial el destino de este supuesto exceso.

<sup>31</sup> Son créditos subordinados: Los créditos por recargos e intereses de cualquier clase, incluidos los moratorios, salvo los correspondientes a créditos con garantía real hasta donde alcance la respectiva garantía.

<sup>32</sup> Se entenderán clasificados como créditos ordinarios aquellos que no se encuentren calificados en esta Ley como privilegiados ni como subordinados.

<sup>33</sup> La doctrina había optado por reconocer privilegio a todos los intereses hasta el límite de la garantía hipotecaria, si bien cabe señalar que estos trabajos son anteriores a la reforma por Real Decreto Ley 11/2014. En este sentido cabe citar a JUAN Y MATEU (*Comentario de la Ley Concursal*, Rojo-Beltrán), quien concluye «*estos créditos (con garantía real) continuarán devengando intereses tras la declaración de concurso, intereses a los que se debe otorgar la misma clasificación que al crédito principal, y que, por tanto, gozan del mismo privilegio especial*». En el mismo sentido FERRÉ FALCÓN (Los créditos subordinados) o SALINAS ADELANTADO (*Estudios sobre la Ley Concursal*, Libro Homenaje a Manuel Olivencia) sentencian su carácter privilegiado. *Evidentemente, en aquello que exceda del valor de la garantía, habremos de distinguir según sean intereses preconcursales o postconcursales. En aquéllos el crédito se degrada (art. 92.3 LC), mientras que los segundos deben eliminarse, pues fuera del caso de que el valor de realización alcance para cubrirlos, ha de frenarse su devengo postconcursal* (SJM nº 1 de Oviedo de 17-5-2011).

<sup>34</sup> Si la deuda produce intereses, no podrá estimarse hecho el pago por cuenta del capital mientras no estén cubiertos los intereses.

<sup>35</sup> En el caso de que la ejecución resultase insuficiente para saldar toda la cantidad por la que se hubiera despachado ejecución más los intereses y costas devengados durante la ejecución, dicha cantidad se imputará por el siguiente orden: intereses remuneratorios, principal, intereses moratorios y costas. Además el tribunal expedirá certificación acreditativa del precio del remate, y de la deuda pendiente por todos los conceptos, con distinción de la correspondiente a principal, a intereses remuneratorios, a intereses de demora y a costas.

<sup>36</sup> En los supuestos de realización de bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial previstos en este artículo, el acreedor privilegiado hará suyo el montante resultante de la realización en cantidad que no exceda de la deuda originaria, correspondiendo el resto, si lo hubiere, a la masa activa del concurso.

Más aún, teniendo en cuenta la dificultad que presenta una interpretación literal frente a una sistemática con el resto del sistema concursal de pagos. Vamos a verlo:

– El artículo 155.5 L.C. se ubica en la sección cuarta dedicada al pago a los acreedores y hace referencia al acreedor privilegiado y al resultado de la enajenación del bien afecto al privilegio.

– Este acreedor, «*hará suyo el montante resultante de la realización*». ¿Cómo puede conjugarse que un acreedor «*haga suyo*» un montante en un concurso?. La satisfacción de los créditos hasta donde alcanza la masa, es función del administrador concursal quien deberá por ello rendir cuentas al concluir sus funciones, y el único supuesto en que puede un acreedor «*hacer suyo*» el resultado de una realización, es cuando debería hacer frente a un pago por el bien que se adjudica, pero no lo efectúa por estar el mismo sujeto a privilegio, como ocurriría por ejemplo, en una adjudicación por subasta desierta, pero en ningún caso puede «*hacer suyo el montante*» en supuestos de adjudicación a terceros.

– El límite en que el acreedor podrá hacer suyo el montante será «*en cantidad que no exceda de la deuda originaria*». Pero, ¿qué debemos entender por deuda originaria?, ¿toda la deuda?, ¿debemos incluir también la deuda que excede de la garantía real?. Parece más sensato entender que se trata de la deuda privilegiada, y ello por dos motivos:

- En primer lugar la ubicación sistemática del precepto, pues no debemos olvidar que nos encontramos en el artículo 155 L.C., dedicado al pago del crédito privilegiado, no al pago total de los créditos.

- En segundo lugar, la interpretación sistemática del precepto con el carácter universal del proceso de insolvencia y la prelación concursal de pagos, pues lo contrario supondría pagar al acreedor privilegiado, partes de su crédito que, como hemos visto, tienen la clasificación de ordinario o incluso de subordinado, con preferencia a los trabajadores, a la Seguridad Social o al crédito masa que se hubiese devengado y estuviese pendiente de cobro.

– Concluye el artículo 155.5 L.C. disponiendo que corresponderá «*el resto si lo hubiere a la masa activa del concurso*», lo que a priori parecería vaciar de contenido el privilegio de hipotéticos acreedores posteriores, lo cual, como hemos visto, es incorrecto, salvo que la interpretación que hagamos de este último inciso sea que corresponderá a la masa, para la satisfacción de acuerdo con la prelación concursal, es decir, hipotéticos privilegios especiales posteriores, créditos masa, privilegios generales, ordinarios y sólo por último subordinados.

### 1.3.2. La autorización para enajenar bienes afectos a privilegio especial.

Por su parte, la autorización judicial puede ser para la venta directa o para la cesión en pago o para el pago al acreedor privilegiado o a la persona que él designe, y puede otorgarse de dos formas diferentes:

– Con carácter general, la autorización judicial se regula en el artículo 188 L.C., se solicita por escrito del que se confiere traslado a las partes personadas por plazo de tres a diez días y resuelve el Juez por Auto.

– También debe considerarse autorización judicial suficiente la aprobación por Auto del plan de liquidación en los términos del artículo 148 L.C., por lo que aprobada judicialmente cualquier forma de enajenación con los trámites ya expuestos, no será necesaria la subasta del bien aunque el mismo esté afecto a privilegio especial.

Además, el artículo 155.4 L.C., establece dos requisitos adicionales para la autorización:

– Que con la enajenación quede totalmente satisfecho el privilegio especial, o, en su caso, quede el resto del crédito reconocido dentro del concurso con la calificación que corresponda.

– Que, si la realización se efectúa fuera del convenio, el oferente satisfaga un precio superior al mínimo que se hubiese pactado y con pago al contado, salvo que el concursado y el acreedor con privilegio especial manifestasen de forma expresa la aceptación por un precio inferior, siempre y cuando dichas realizaciones se efectúen a valor de mercado según tasación oficial actualizada por entidad homologada para el caso de bienes inmuebles y valoración por entidad especializada para bienes muebles.

Por último se añade un requisito formal de carácter publicitario, pues la autorización judicial y sus condiciones se anunciarán con la misma publicidad que corresponda a la subasta del bien y derecho afecto y si dentro de los diez días siguientes al último de los anuncios se presentare mejor postor, el juez abrirá licitación entre todos los oferentes y acordará la fianza que hayan de prestar.

Este requisito no se ha adaptado a la reforma de la L.E.C. por Ley 19/2015, lo que dificultará tremendamente estas enajenaciones, pues actualmente la publicidad que corresponde a la subasta del bien es la pu-

blicación en el B.O.E., por lo que será necesario publicar un extracto de la autorización que contenga todos los datos de la oferta, salvo que consideremos que la remisión está hecha a la publicidad que se daba a las subastas antes de la reforma por Ley 19/2015 y por tanto que es suficiente con un edicto.

#### 1.4. VENTA DE BIENES EN APLICACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES SUPLETORIAS.

El artículo 149 L.C. regula las disposiciones aplicables a la liquidación cuando no se aprueba el plan de liquidación o en lo que no se hubiese previsto en el mismo, lo que le convierte en un precepto de aplicación supletoria y por tanto fuente subsidiaria respecto de lo aprobado por el Auto que aprueba el plan de liquidación, a pesar de lo cual, ha cambiado su denominación con la Ley 9/2015 pasando de llevar por título «*normas legales supletorias*» a «*reglas legales de liquidación*».

Desde una perspectiva procesal las reglas supletorias del artículo 149 L.C. establecen tres posibles sistemas de venta<sup>37</sup>:

- El de la totalidad de los activos del deudor concursado en su conjunto, «venta en globo», que es la forma preferente que impone el legislador en cuanto sea posible.
- La enajenación de unidades de negocio dentro de una misma empresa quedando elementos que no se integran en esa unidad que se enajenarán individualmente.
- La venta de los elementos aislados que conforman la masa activa.

##### 1.4.1. La venta de unidades productivas.

La enajenación del conjunto o, en su caso, de cada unidad productiva se hará mediante subasta, excepto si el juez acuerda la realización a través de enajenación directa o a través de persona o entidad especializada<sup>38</sup>, en dos supuestos:

- Cuando la subasta quedare desierta o
- Cuando, a la vista del informe de la administración concursal, considere que es la forma más idónea para salvaguardar los intereses del concurso.

En esta subasta, se fijará un plazo para la presentación de ofertas de compra de la empresa, que deberán incluir una partida relativa a los gastos realizados por la empresa declarada en concurso para la conservación en funcionamiento de la actividad hasta la adjudicación definitiva, así como los datos del oferente, la delimitación de la unidad productiva, el precio y forma de pago o la incidencia de la transmisión sobre los trabajadores en los términos del apartado tercero del artículo 149 L.C.<sup>39</sup>

Si el precio de las ofertas no difiere en más de un 15%,<sup>40</sup> a la vista del resto de los elementos de la oferta, el Juez podrá adjudicar la unidad productiva al oferente inferior, si considera que garantiza en mayor medida la continuidad de la empresa, o en su caso de las unidades productivas, y de los puestos de trabajo, así como la mejor satisfacción de los créditos de los acreedores. Esta valoración, necesariamente judicial, implica que estas subastas terminarán siempre por Auto, por lo que aunque se celebren ante el Letrado de la Administración de Justicia, o ante Notario, éstos deberán dar cuenta al Juez del resultado y el contenido de las ofertas para que sea éste quien proceda a la adjudicación.

<sup>37</sup> FERNÁNDEZ SEIJO, José María. *Notas sobre la liquidación anticipada*. En Anuario de Derecho Civil nº 20, 2010.

<sup>38</sup> La transmisión mediante entidad especializada se realizará con cargo a las retribuciones de la administración concursal, cuando se trate de venta de unidades productivas, sin que exista una previsión paralela cuando se estén vendiendo bienes de manera individual.

<sup>39</sup> a) Identificación del oferente, información sobre su solvencia económica y sobre los medios humanos y técnicos a su disposición.  
b) Designación precisa de los bienes, derechos, contratos y licencias o autorizaciones incluidos en la oferta.  
c) Precio ofrecido, modalidades de pago y garantías aportadas. En caso de que se transmitiesen bienes o derechos afectos a créditos con privilegio especial, deberá distinguirse en la oferta entre el precio que se ofrecería con subsistencia o sin subsistencia de las garantías.  
d) Incidencia de la oferta sobre los trabajadores.

<sup>40</sup> Es importante señalar que el cómputo debe efectuarse desde la menor de las ofertas. Vamos a verlo con un ejemplo: si tenemos una oferta de 85 € y otra de 100 €, el 15% de 85 son 12,75, y sumado 97,75, cantidad inferior a 100. El cálculo correcto, siendo X la oferta menor e Y la mayor, sería  $(X + 15\%X \geq Y)$ ; por lo que si tenemos una oferta de 100 sólo podríamos aceptar ofertas de mínimo 86,96 €, pues las inferiores no cumplen con el requisito del artículo 149 L.C. Aceptar una oferta de 85 teniendo otra de 100 implicaría un cómputo desde la mayor, no desde la inferior, como exige el precepto.

Como vemos, en estas subastas, cobran gran importancia los elementos no económicos de las ofertas, por lo que resulta dificultoso acudir al portal de subastas telemáticas del B.O.E., que como veremos más adelante, no está preparado para recoger todo este contenido de las ofertas, a pesar de que el párrafo primero del apartado segundo del artículo 149 L.C. prevé su enajenación, a falta de plan de liquidación, por las previsiones de la L.E.C.

También hay que resaltar las especialidades de estas subastas cuando formen parte de las unidades productivas bienes afectos a créditos con privilegio especial, en cuyo caso debemos distinguir dos supuestos:

a) Si se transmitiesen sin subsistencia de la garantía, corresponderá a los acreedores privilegiados la parte proporcional del precio obtenido equivalente al valor que el bien o derecho sobre el que se ha constituido la garantía suponga respecto a valor global de la empresa o unidad productiva transmitida.

Este cálculo no es una operación sencilla, pues la valoración de la unidad productiva debe hacerse en términos de empresa en funcionamiento, pues es precisamente la continuidad de la actividad lo que se persigue con esta enajenación. Por tanto, el valor de la unidad no será la suma de los activos tangibles que se transmiten, sino que deberá calcularse en función de los flujos de caja que puede producir la unidad productiva que se vende, lo que dificulta determinar qué porcentaje de este valor viene dado por un activo concreto.

Si el precio a percibir no alcanzase el valor de la garantía<sup>41</sup>, calculado conforme a lo dispuesto en el artículo 94 L.C. será necesario que manifiesten su conformidad a la transmisión los acreedores con privilegio especial que tengan derecho de ejecución separada, que representen al menos el 75 por ciento del pasivo de esta naturaleza afectado por la transmisión y que pertenezcan a la misma clase, según determinación del artículo 94.2 L.C. En tal caso, la parte del valor de la garantía que no quedase satisfecha tendrá la clasificación crediticia que le corresponda según su naturaleza. Si el precio a percibir fuese igual o superior al valor de la garantía, no será preciso el consentimiento de los acreedores privilegiados afectados.

b) Si se transmitiesen con subsistencia de la garantía, subrogándose el adquirente en la obligación del deudor, no será necesario el consentimiento del acreedor privilegiado, quedando excluido el crédito de la masa pasiva. En este caso, el adquirente se queda con el bien sujeto al total de la garantía, mientras que en el anterior sólo era necesario satisfacer el privilegio, cantidades que, como vimos, no serán coincidentes.

El juez velará por que el adquirente tenga la solvencia económica y medios necesarios para asumir la obligación que se transmite.

Por excepción, no tendrá lugar la subrogación del adquirente a pesar de que subsista la garantía, cuando se trate de créditos tributarios y de seguridad social.

#### **1.4.2. La venta individualizada de bienes de la concursada.**

Si no resulta posible esta enajenación colectiva, el artículo 149 L.C. remite a la vía de apremio de la Ley de Enjuiciamiento Civil con carácter general y al artículo 155.4 L.C. con carácter particular para los bienes afectos a créditos con privilegio especial. En este caso se debe tener en cuenta que el artículo 149 L.C. se refiere al artículo 155.4 L.C. y no a la L.E.C. por lo que debemos entender que puede tratarse de cualquier tipo de subasta<sup>42</sup> como por ejemplo una subasta notarial, una subasta de la Ley de Jurisdicción Voluntaria o incluso un convenio de realización del artículo 640 L.E.C. También cabe recordar que mientras que el artículo 148 L.C. puede excluir las exigencias del 155.4 L.C. aplicándose con preferencia cuando el auto del Juez aprueba el plan de liquidación, el artículo 149 L.C. no, por lo que el administrador concursal podrá disponer sobre la forma de enajenación de los bienes hipotecados en el plan de liquidación, pero no en aplicación de las normas legales supletorias. En este sentido Auto del Juzgado de lo Mercantil nº 4 de Barcelona de 11 de enero de 2011 o Auto del Juzgado de lo Mercantil de Logroño de 5 de octubre de 2012.

##### *1.4.2.1. Formas alternativas de enajenar bienes: la vía de apremio de la L.E.C.*

Por tanto, para la venta unitaria de activos no hipotecados de la concursada en aplicación de las normas legales supletorias, el artículo 149 L.C. establece dos particularidades de este párrafo:

<sup>41</sup> Entiendo que el artículo 149 L.C. usa indebidamente en este momento el término «garantía» y debería usar «privilegio», pues son privilegios y no garantías lo que se determina en el artículo 94 L.C.

<sup>42</sup> YÁÑEZ EVANGELISTA, Javier. Cuestiones prácticas en relación a la subasta de los bienes del concursado. En Una revisión conjunta de la Ley Concursal y su jurisprudencia. Ed. Dykinson, Madrid 2013.

- En primer lugar la inclusión de la expresión «según su naturaleza».
- En segundo lugar, que se remite a toda la vía de apremio de la L.E.C. y no sólo a la subasta de bienes.

Precisamente, las diferentes formas de enajenación que prevé la vía de apremio son las que nos permiten vender los bienes «según su naturaleza» pues no es lo mismo vender obras de arte, que embarcaciones o que inmuebles. En este sentido vamos a hacer una aproximación a las diferentes formas de enajenación que podemos encontrar en la vía de apremio (Arts. 634 a 680 L.E.C.) y que por su naturaleza son aplicables a la liquidación concursal, pues algunas (como ocurriría con la entrega directa, no tienen cabida en un proceso universal).

**a) Venta de acciones y participaciones sociales.**

En este caso, debemos distinguir los títulos en función de si están o no admitidos a negociación en un mercado secundario:

- Las acciones, obligaciones u otros valores admitidos a negociación en mercado secundario, se enajenarán con arreglo a las leyes que rigen estos mercados. Lo mismo se hará si el bien cotiza en cualquier mercado reglado o puede acceder a un mercado con precio oficial. La enajenación de estos bienes perfectamente liquidables no da problemas en el concurso pues su venta se realiza al precio del día en el mismo mercado secundario en el que cotizan.

- Más problemática suele ser la venta de participaciones societarias o acciones que no coticen en Bolsa, en cuyo caso la realización se hará ante Notario atendiendo a las disposiciones estatutarias y legales sobre enajenación de las acciones o participaciones y, en especial, a los derechos de adquisición preferente.

**b) Convenio de realización.**

El convenio de realización es, según el artículo 636 L.E.C., la forma preferente de enajenación de activos, al que debería acudir siempre que exista acuerdo entre todas las partes (incluyendo al concursado, al administrador y al adquirente) pudiendo ser de aplicación también a los bienes hipotecados o pignoralados.

Se realizará previa comparecencia ante el Letrado de la Administración de Justicia, a la que se citará a las partes y podrán concurrir otras personas, por invitación de éstas, en la que los asistentes podrán proponer cualquier forma de realización de los bienes sujetos a la ejecución y presentar a persona que, consignando o afianzando, se ofrezca a adquirir dichos bienes por un precio previsiblemente superior al que pudiera lograrse mediante la subasta judicial. Si se llegare a un acuerdo que no pueda causar perjuicio para tercero cuyos derechos proteja esta ley, lo aprobará el Letrado de la Administración de Justicia mediante Decreto.

Cuando el convenio se refiera a bienes susceptibles de inscripción registral será necesaria, para su aprobación, la conformidad de los acreedores y terceros poseedores que hubieran inscrito o anotado sus derechos en el Registro correspondiente con posterioridad al gravamen que se ejecuta; pero en este caso teniendo en cuenta la previsión del artículo 149 L.C. que cancelará las cargas que no garanticen créditos con privilegio especial.

**c) Venta por entidad especializada.**

Cuando la naturaleza de los bienes así lo aconseje, se podrá acudir a la venta por persona o entidad especializada conocedora del mercado en que se compran y venden esos bienes y en quien concurren los requisitos legalmente exigidos para operar en el mercado de que se trate, quien deberá prestar caución en la cuantía que el Letrado de la Administración de Justicia determine para responder del cumplimiento del encargo. A falta de acuerdo, los bienes no podrán ser enajenados por precio inferior al 50 por ciento del avalúo.

Cuando los bienes a realizar sean inmuebles, la determinación de la persona o entidad a la que vaya a confiarse la realización y la de las condiciones en que ésta deba efectuarse, será realizada previa comparecencia a la que serán convocadas las partes y quienes conste en el proceso que pudieran estar interesados. El Letrado de la Administración de Justicia resolverá por medio de Decreto lo que estime procedente, a la vista de las manifestaciones de quienes asistan a la comparecencia, pero no podrá autorizar que la enajenación se realice por precio inferior al 70 por ciento del valor que se haya dado al inmueble, salvo que conste el acuerdo de las partes y de todos los interesados, hayan asistido o no a la comparecencia.

Cuando se consume la realización de los bienes se procederá por la persona o entidad correspondiente a ingresar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones la cantidad obtenida, descontando los gastos efectuados y lo que corresponda a aquéllas por su intervención<sup>43</sup>. El Letrado de la Administración de Justicia

<sup>43</sup> Cabe recordar que el artículo 149 L.C. imputa este gasto a los honorarios del administrador concursal cuando se venden unidades productivas, pero guarda silencio sobre el supuesto de que se efectúen ventas unitarias de bienes, por lo que cabe concluir que la aplicación supletoria de la L.E.C., debe llevarnos a permitir que exista acuerdo entre las partes para que los honorarios de la entidad especializada se satisfagan de otra forma.

deberá aprobar la operación o, en su caso, solicitar las justificaciones oportunas sobre la realización y sus circunstancias. Aprobada la operación, se devolverá la caución que hubiese prestado la persona o entidad a la que se haya encomendado la realización.

El encargo deberá realizarse en seis meses, pasados los cuales el Letrado de la Administración de Justicia dictará Decreto revocando el encargo, salvo que se justifique que la realización no ha sido posible por motivos que no le sean imputables y que el encargo podrá cumplimentarse dentro del plazo que se ofrezca y que no podrá exceder de los siguientes seis meses. Transcurrido este último plazo sin que se hubiere cumplido el encargo, lo revocará definitivamente y la caución se incluirá en la masa del concurso salvo que la persona o entidad que la hubiese prestado acredite que la realización del bien no ha sido posible por causas que no le sean imputables.

#### 1.4.2.2. *La subasta en liquidación de bienes individuales de concursada.*

Finalmente, si no es posible acudir a las vías anteriores, la L.E.C. prevé la subasta judicial del bien. Es importante recordar por todo lo ya expuesto, que a pesar de que en la práctica ha sido el medio más usado, nos encontramos ante una subsidiariedad de quinto grado:

1. Sólo se prevé el concurso de acreedores a falta de posibilidad de acuerdo previo.
2. En el concurso, sólo se prevé la liquidación a falta de posibilidad de convenio.
3. En la liquidación, sólo se prevé acudir a las normas legales supletorias a falta de plan de liquidación.
4. En las normas legales supletorias, sólo se prevé la venta individualizada de bienes a falta de venta en bloque de la unidad productiva.
5. En la venta individualizada de bienes, sólo se prevé la subasta judicial cuando no ha sido posible acudir a las demás formas de enajenación de la vía de apremio de la L.E.C.

Pues bien, a pesar de esto, en la práctica la subasta de bienes individualizados de la concursada se ha convertido en el medio más frecuente de enajenación de los mismos, por lo que, como adelanté en la introducción, la reforma de L.E.C. por Ley 19/2015 supone indirectamente una reforma de las liquidaciones concursales. El procedimiento de la subasta lo abordaré en el próximo apartado de este trabajo, pero es necesario ahora hacer una referencia a las especialidades que las subastas han experimentado en la liquidación concursal.

Fundamentalmente, ha sido muy discutido en sede concursal si se conceden en estas subastas al acreedor privilegiado los privilegios que la L.E.C. otorgaría al ejecutante en una ejecución singular, que podemos concretar en tres:

- El beneficio de participar en la subasta sin consignar el 5% del avalúo que el artículo 669 L.E.C. exige a los licitadores y del que el 647.2 L.E.C. exime al ejecutante.
- La posibilidad de adjudicarse la finca tras subasta desierta por la cantidad adeudada por todos los conceptos o por el 50% ó 60% del avalúo (o en su caso el 70%) en función de si es o no vivienda habitual del deudor.
- La facultad de ceder su remate a un tercero, recogido en el apartado tercero del artículo 647 L.E.C.

Si bien es cierto que podemos encontrar resoluciones de juzgados en sentido contrario, se entiende comúnmente aceptado que no pueden concederse en liquidación estos privilegios al ejecutante, básicamente porque no existe ejecutante<sup>44</sup>, o al menos no lo es el acreedor privilegiado. Por el mismo motivo, tampoco serán de aplicación los traslados a ejecutante y ejecutado para superar las ofertas que prevé el artículo 671 L.E.C.<sup>45</sup>

### 1.5. EJECUCIÓN DE LOS BIENES EN PROCEDIMIENTO O PIEZA SEPARADA.

Si bien el principio general es la prohibición de las ejecuciones singulares contra la concursada, existen determinadas excepciones en las que sí podrán darse estas ejecuciones, por lo que es posible que se enajenen

<sup>44</sup> En este sentido cabe señalar los criterios sobre plan y operaciones de liquidación del seminario de 23 de marzo de 2011 de jueces de lo mercantil de Cataluña o el Auto del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Oviedo de 21 de marzo de 2012, dictado por D. Alfonso Muñoz Paredes y entre la doctrina a CARRASCO PERERA, Ángel, *Las garantías reales en el concurso*. Ed. Civitas, Cizur Menor, 2003.

<sup>45</sup> Conclusiones de los Magistrados y Letrados Judiciales de los Juzgados Mercantiles de Barcelona, respecto a la adaptación del plan de liquidación a la subasta judicial electrónica.

bienes de la concursada en las mismas, que pueden producirse bien en una pieza separada dentro del concurso, o bien en un procedimiento autónomo que a su vez puede ser judicial o administrativo.

### 1.5.1. Ejecuciones laborales o administrativas de créditos concursales.

El artículo 55 L.C.<sup>46</sup> prohíbe las nuevas ejecuciones contra el patrimonio de la concursada e impone la suspensión de las ya iniciadas. No obstante, hasta la aprobación del plan de liquidación, permite la continuación de las ejecuciones administrativas y laborales cuando concurran los siguientes requisitos:

– Que se hubiese dictado diligencia de embargo o se hubieran embargado bienes con anterioridad a la fecha de declaración del concurso.

– Que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

Por tanto, es necesario con carácter previo hacer una primera aproximación a qué se consideran bienes necesarios para la actividad de la concursada y a quién es la autoridad competente para determinar tal necesidad. Esta materia nos servirá además para delimitar las ejecuciones que se permiten en fase preconcursal (artículo 5 bis L.C.) y en ejecuciones hipotecarias y pignoraticias (artículos 56 L.C. y 57 L.C.).

#### 1.5.1.1. Bienes necesarios para la actividad de la concursada.

A la hora de determinar qué se debe entender por bienes afectos a la actividad de la concursada, la jurisprudencia de los juzgados de lo mercantil evolucionó desde un criterio contable más estricto<sup>47</sup>, hasta un criterio funcional más amplio y finalista<sup>48</sup> que terminó por imponerse de forma mayoritaria.

Posteriormente la reforma por Real Decreto Ley 4/2014 sustituye el término bien «afecto» por el de bien «necesario» y es importante tener en cuenta que no se trata de términos sinónimos. Todos los bienes necesarios están afectos pero puede haber bienes afectos que no sean necesarios, sólo son necesarios aquellos bienes sin los cuales la actividad está avocada al fracaso; por lo que ambos conceptos se sitúan en una posición de círculos concéntricos en la que los bienes necesarios para la actividad profesional o empresarial de la concursada ocupan el círculo interior<sup>49</sup>. Por este motivo cabe concluir que la reforma por Real Decreto Ley 4/2014 implica una reducción de la competencia del Juez del concurso en favor de los Jueces de Primera Instancia<sup>50</sup>.

En esta línea, el artículo 56 L.C. en la redacción otorgada por R.D.L. 4/2014 incluye una presunción de no necesidad de un bien, en aquellos supuestos en los que la ejecución, en este caso pignoraticia, se dirija

<sup>46</sup> Art. 55 L.C.: «1. Declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor.

*Hasta la aprobación del plan de liquidación, podrán continuarse aquellos procedimientos administrativos de ejecución en los que se hubiera dictado diligencia de embargo y las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso, siempre que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.*

*2. Las actuaciones que se hallaran en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de declaración de concurso, sin perjuicio del tratamiento concursal que corresponda dar a los respectivos créditos».*

<sup>47</sup> Auto Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8.ª de 12 de enero de 2006 o Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº1 de Oviedo de 29 de julio de 2011.

<sup>48</sup> Auto Audiencia Provincial de Barcelona sección 15.ª de 17 de abril de 2009 o Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Alicante de 7 de mayo de 2009.

<sup>49</sup> DÍAZ REVORIO, Enrique. Procesos civiles y concurso de acreedores. Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia. Madrid 2014.

<sup>50</sup> La propia Exposición de Motivos del R.D.L. 4/2014 reconoce esta restricción, no sólo desde el punto de vista de qué bienes son necesarios y qué bienes están afectos, sino desgajando las facultades dominicales sobre los mismos. Así, dentro de las facultades que tradicionalmente integran el derecho de propiedad (*el ius utendi, el ius fruendi y el ius disponendi*), no siempre es necesario que concurran todas ellas para que un determinado bien quede afecto a la actividad empresarial. En determinados supuestos es posible separar la facultad de disposición de las de uso y disfrute, sin perjuicio alguno para la continuación de la actividad productiva pero con evidente ventaja para el acreedor que podrá movilizar antes su propia facultad de disposición y que por ello verá disminuidos los costes financieros necesarios para tal movilización, reduciendo ello en definitiva en mayores posibilidades de financiación para el deudor y en una revalorización de sus activos. Así pues las ejecuciones son realmente obstativas de la continuación de la actividad empresarial cuando no pueda realizarse esa separación del derecho de disposición sin detrimento de las facultades de uso y disfrute de la empresa.

contra las acciones o participaciones de sociedades destinadas en exclusiva a la tenencia de un activo y del pasivo necesario para su financiación, siempre que la ejecución de la garantía constituida sobre las mismas no suponga causa de resolución o modificación de las relaciones contractuales a las que, estando sujeta la referida sociedad, permitan al deudor mantener la explotación del activo<sup>51</sup>. Se establecen dos requisitos:

– Que la ejecución se dirija contra las acciones o participaciones de una sociedad de tenencia patrimonial, titular de un activo determinado y del pasivo necesario para su financiación.

– Que la ejecución no implique la resolución o modificación de las relaciones contractuales que permitan al deudor mantener la explotación del activo, lo que supone otro ejemplo de lo manifestado sobre la segregación de las facultades que implica el dominio.

Cabe no obstante señalar, que esta previsión de la nueva redacción del artículo 56 no excluye la aplicación del apartado quinto y por tanto que sigue siendo imprescindible, incluso en estas ejecuciones pignoraticias, que el Juez del concurso determine si el bien objeto de la ejecución es necesario o no para la actividad de la concursada.

#### 1.5.1.2. Autoridad competente para determinar la necesidad del bien.

Hasta la reforma de Ley Concursal por Ley 38/2011 no se recogía expresamente la competencia del Juez del concurso para determinar qué bienes estaban afectos (ahora necesarios) a la actividad de la concursada, si bien, ante algunas resoluciones previas de jueces de Primera Instancia ya se había pronunciado la jurisprudencia atribuyendo esta función al juez de lo mercantil. En este sentido cabe citar la Sentencia del Tribunal de conflictos jurisdiccionales de 22 de diciembre de 2006 según la cual: «*Ha de proclamarse, por tanto, que la administración tributaria cuando un procedimiento de apremio se encuentra en curso y se produzca la declaración del concurso, ha de dirigirse al órgano jurisdiccional a fin de que éste decida si los bienes o derechos específicos sobre los que se pretende hacer efectivo el apremio son o no necesarios para la continuación de la actividad del deudor. Si la declaración judicial es negativa la administración recupera en toda su integridad las facultades de ejecución. Si, por el contrario, es positiva pierde su competencia, en los términos establecidos en el citado artículo 55 y con los efectos previstos en el apartado tercero para la hipótesis de contravención*».

Un supuesto específico puede darse desde la Ley Orgánica 7/2015 de reforma de L.O.P.J. que atribuye a los juzgados de Primera Instancia la competencia para los concursos de personas físicas no empresarios. Cabe señalar que en estos concursos, es precisamente la ausencia de actividad lo que determina la competencia del Juzgado de Primera Instancia, por lo que difícilmente podremos sostener la necesidad de un bien para una actividad mercantil o profesional.

También es importante señalar los supuestos de comunicaciones previas del artículo 5 bis, en los que no existe como tal un Juez del concurso que pueda pronunciarse sobre la necesidad de los bienes. El legislador ha zanjado la discrepancia que se estaba produciendo entre algunas resoluciones judiciales, atribuyendo esta competencia al Letrado de la Administración de Justicia ante el que se haya presentado la comunicación preconcursal, quien a la vista de la solicitud del deudor en la que éste indicará qué ejecuciones se siguen contra su patrimonio y cuáles de ellas recaen sobre bienes que considere necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial, lo hará constar en el Decreto. En caso de controversia sobre el carácter necesario del bien se podrá recurrir aquel decreto ante el juez competente para conocer del concurso.

La pobre redacción técnica de este inciso, permite dos interpretaciones del precepto:

- La primera, literal, parece establecer que será el deudor quien determine si sus bienes son o no necesarios para su actividad y el Letrado de la administración de Justicia está vinculado por su comunicación.

<sup>51</sup> A este respecto es preciso hacer dos puntualizaciones de naturaleza tributaria. La primera, referente al artículo 108 de la Ley del Mercado de Valores, que establece con carácter general la exención de la transmisión de participaciones sociales, excepto en supuestos de intención elusiva del tributo. La segunda, referente al artículo 84 de la Ley del I.V.A. que invierte en el sujeto pasivo tanto en los supuestos de concurso (tras la reforma por Ley 38/2011) como en los de transmisiones judiciales (tras la reforma por Ley 7/2012) si lo que se transmite son inmuebles, por lo que si la transmisión en aplicación del artículo 108 L.M.V. está sujeta a I.V.A., el deudor será el sujeto pasivo de la misma y por tanto la cuantía que en concepto de impuesto satisface el adquirente deberá ingresar en la masa.

• La segunda, sistemática, exige al Letrado de la Administración de Justicia un pronunciamiento sobre la necesidad o no de los bienes y ello por varios motivos<sup>52</sup>:

– En primer lugar, porque no parece razonable que el deudor pueda determinar unilateralmente el carácter necesario del bien, vinculando así al juzgado mercantil, cuyo Decreto vincula al juzgado de Primera Instancia ante el que se sigue la ejecución, que deberá suspenderla.

– En segundo lugar, por la resolución que se elige para recoger este pronunciamiento: el Decreto. Si el Letrado de la Administración de Justicia debiera limitarse a dejar constancia, la resolución apropiada sería una Diligencia de Constancia, mientras que el Decreto es la resolución que la Ley de Enjuiciamiento Civil reserva para aquellos pronunciamientos que exigen cierta decisión sobre el fondo que debe ser fundamentada jurídicamente.

– En parecidos términos, el hecho de que el Decreto sea recurrible, implica que encierra un pronunciamiento sobre una pretensión. Si fuese una mera constancia sería irrecurrible, pues la constancia del Letrado de la Administración de Justicia es fe pública y ésta no admite ni recursos ni instrucciones.

– Pero además, debemos tener en cuenta que en el procedimiento del artículo 5.bis no hay dos partes, sólo es parte el deudor comunicante. Si el Letrado de la Administración de Justicia está vinculado por su solicitud, ¿Qué sentido tiene que la decisión sea recurrible?

– Y ante un hipotético recurso presentado por un acreedor que ve suspendida su ejecución singular sin ser parte en el procedimiento preconcursal, ¿debemos admitir su recurso sin conducción procesal?, y dado que no le hemos notificado el Decreto, ¿desde qué momento le computamos el plazo de cinco días para presentar revisión?

### 1.5.1.3. La vivienda habitual del deudor.

Un supuesto típico de bien que por su naturaleza no será necesario para la actividad de la concursada (salvo supuestos excepcionales) es la vivienda del deudor persona física<sup>53</sup>. La vivienda habitual supone normalmente el mayor activo del concursado persona física y el crédito hipotecario el mayor pasivo, y no siendo la vivienda habitual del concursado persona física necesaria para su actividad profesional, la competencia con carácter general se atribuirá a los juzgados de primera Instancia.

En este caso, la competencia corresponderá a los juzgados de Primera Instancia pero no existe una previsión expresa en la Ley Concursal que permita dar a estas ejecuciones un tratamiento diferente por la naturaleza del bien objeto de las mismas, en el supuesto de que se declare el concurso de la persona física. Por tanto deberán aplicarse a estas ejecuciones las normas generales sobre suspensión y prohibición de nuevos despachos de ejecución, pues ni puede presumirse la resolución del juez del concurso declarando la vivienda bien no afecto, ni puede el Juzgado de Primera Instancia arrogarse la competencia clasificadora que la Ley concursal atribuye al Juez del concurso, por muy obvio que resulte el contenido de la resolución a dictar.

Por este motivo algunos autores han sostenido que las ejecuciones hipotecarias sobre la vivienda del deudor no deben suspenderse ni atribuirse su competencia a los juzgados de lo mercantil continuándose tramitando por las normas generales de la L.E.C., pues la vivienda habitual de la familia no constituye soporte ninguno de la actividad económica del deudor (si lo fuera se trataría de un bien afecto) y por lo tanto la paralización de la ejecución hipotecaria no aporta beneficios a los acreedores, sino sólo a la familia. Dado que la justificación de la paralización se encontraría en la «comunidad de sacrificios» que impone la finalidad esencialmente conservativa que se encomienda al concurso, si no se trata de bienes afectos al proceso productivo de los que pueda depender la continuación de la actividad empresarial, y por tanto, la conservación, desaparece el fundamento de la paralización de esta ejecución. Si todo el sis-

<sup>52</sup> FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Víctor, BLANCO GARCÍA-LOMAS, Leandro y DÍAZ REVORIO, Enrique. El concurso de la persona física. Ed. La Ley, Madrid 2016.

<sup>53</sup> CADENAS DE GEA, Catalina. *(El concurso de la persona física. Manual de especialización en administración concursal. Obra colectiva. Editorial Dykinson, Madrid 2014).*

tema concursal está construido sobre el principio fundamental de la satisfacción de los acreedores la solución es coherente con el mismo<sup>54</sup>.

### 1.5.2. Ejecuciones hipotecarias y pignoraticias.

Ya hemos visto cómo las fincas hipotecadas pueden incluirse en el plan de liquidación o enajenarse con autorización judicial o en subasta pública en aplicación de las normas legales supletorias. No obstante también pueden ejecutarse en procedimiento o en pieza separada. Podemos enumerar, sin ánimo exhaustivo, algunas diferencias entre ejecución y liquidación de bienes hipotecados:

– La Ley 10/2012 exige el pago de la Tasa Judicial para la interposición de la demanda de ejecución hipotecaria, que deberá pagar el acreedor hipotecario pudiendo posteriormente repercutirlo en las costas judiciales de la ejecución.

– Estas costas judiciales suponen una segunda diferencia, pues mientras existen en el procedimiento de ejecución y formarán parte del crédito privilegiado hasta el límite de la garantía hipotecaria, no habrá costas en la liquidación. Estas dos diferencias tendrán influencia en el precio de adjudicación cuando tras subasta desierta el ejecutante se adjudique la finca por todos los conceptos adeudados.

– Como vimos, en liquidación con carácter general no se conceden al acreedor privilegiado las facultades que otorga al ejecutante la L.E.C., facultades que sí se concederán *ope legis* al ejecutante en procedimiento o pieza separada.

– Otra importante diferencia entre la subasta en ejecución y la subasta en liquidación, será el valor de tasación del inmueble, pues mientras que en ejecución deberá usarse el valor que figure en la escritura que se ejecuta, en liquidación el plan podrá remitirse al avalúo efectuado en el inventario o incluso incluir un avalúo específico para usar como precio de la subasta. Esta diferencia puede tener una trascendental importancia dada la situación comparativa del mercado inmobiliario y del crédito bancario actual con el de hace unos años, lo que podría frustrar el éxito de la subasta.

– En parecidos términos, determinados requisitos procesales exigidos por la Ley de Enjuiciamiento Civil para las ejecuciones podrán obviarse o modificarse en el plan de liquidación, como ocurre con la publicidad de la subasta o el propio uso del portal de subastas del B.O.E. Lo mismo podría predicarse de la certificación de dominio y cargas que debe obtenerse en los procedimientos de ejecución hipotecaria pero podría obviarse si así lo acuerda el plan de liquidación sustituyéndose por otra documentación menos gravosa.

– También hay que señalar como diferencia entre la adjudicación en liquidación y en ejecución, que en ejecución el Decreto del artículo 674.2 L.E.C. cancelará la hipoteca que sirvió de base a la ejecución así como las cargas posteriores, mientras que el Auto que prevé el artículo 149 L.C. cancelará todas las cargas que graven la finca, tanto las posteriores como las anteriores, con excepción de aquéllas que sujeten el bien a un crédito clasificado en el concurso como privilegiado especial, obviamente hasta donde alcance éste.

Esta diferencia puede ser tan determinante, que quizá una interpretación conjunta de ambos preceptos debería llevarnos a un Decreto que al adjudicar las fincas alzase todas las cargas que graven la misma, tanto anteriores como posteriores a la hipoteca que se ejecuta, pues la ejecución en pieza separada puede presentar

<sup>54</sup> CUENA CASAS, Matilde. «Persona física». De la obra colectiva *Enciclopedia de Derecho Concursal* (Tomo II). Editorial Aranzadi. 2012. Pero- continúa la mencionada autora- lo que cabe cuestionar es si es preciso introducir en la Ley Concursal otros principios también dignos de tutela, vigentes en nuestro sistema jurídico general. Hay que tener en cuenta el dato sociológico de que la vivienda habitual suele ser el único activo (su ejecución separada puede despatrimonializar al concursado) de importancia de las familias, un activo que constituye, además, un bien de primera necesidad. Principios constitucionales como el derecho a una vivienda digna y la protección de la familia deben también tenerse presentes. Podría suceder que una medida de esta naturaleza que permita la paralización de las ejecuciones hipotecarias cualquiera que sea el bien el que recaigan pudiera tener efectos sobre el sistema financiero que podría provocar un encarecimiento del coste de los créditos. Sin embargo, se ha magnificado este efecto, porque en cualquier caso no supone pérdida de la garantía sino sólo una suspensión temporal de la ejecución. Como con acierto se ha señalado, lo único excepcional que puede ocurrirles a los acreedores garantizados durante la espera es que los administradores concursales opten por pagarles en los términos del artículo 155.2 L.C. Pero no se aprecia qué gravamen especial puede significar para los acreedores que les pague uno u otro. En todo caso, lo único que ha supuesto la espera es que se generen intereses, cubiertos en principio con la garantía. Por otro lado, el tiempo de espera es de sólo un año, y es muy dudoso que antes de tal fecha se haya declarado la apertura de la fase de liquidación. Aunque ello ocurriera, los costes de ejecución realmente los va a soportar el concurso. Por lo tanto, el acreedor no padece tanto por consecuencia de la paralización temporal, habida cuenta de las posibilidades de actuación que tiene la administración concursal de la mano del artículo 155 L.C.

diferencias procedimentales, pero aceptar que también implica diferencias materiales en el pago concursal de los créditos implicaría dejar de lado el carácter universal del proceso concursal.

La prohibición de nuevas ejecuciones hipotecarias separadas recogida en el artículo 56 L.C.<sup>55</sup>, presenta algunas limitaciones:

– Límite objetivo: sólo se refiere a las ejecuciones que se dirijan sobre bienes del concursado que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial.

– Límite temporal: la prohibición dura hasta la aprobación de un convenio o hasta que trascurra un año desde la declaración de concurso sin que se abra la liquidación. Abierta la liquidación no podrán iniciarse nuevas ejecuciones (artículo 57.3 L.C.).

#### 1.5.2.1. En pieza separada.

Por tanto, podrán despacharse o reanudarse ejecuciones en pieza separada dentro del concurso, cuando recaigan sobre bienes necesarios y transcurra un año sin apertura de liquidación.

La atribución competencial para la ejecución de fincas no necesarias no ha sido unánime por los juzgados mercantiles, pues mientras que parece clara que esa es la intención del artículo 56 L.C. y así lo ha entendido la mayoría de la doctrina, (cabe citar por ejemplo el Auto de la A.P. de Madrid de 12 de marzo de 2012<sup>56</sup>); el artículo 8 L.C. parece atribuir al Juez del concurso la competencia para todas las acciones civiles contra el patrimonio del concursada.

Aceptando la tesis mayoritaria, cuando una demanda de ejecución de garantía real se dirija contra una concursada y adjunte la resolución del Juez del concurso declarando que el bien no es necesario para su actividad, el Juez de Primera Instancia deberá despachar la ejecución sin necesidad de esperar un año desde la declaración de concurso, y seguirla por los trámites previstos en la L.E.C., debiendo reseñar esta resolución del Juez del concurso la concurrencia de estas circunstancias, pues es determinante de la competencia y la misma será revisada en calificación por el Registrador de la Propiedad, por lo que de no hacerse constar la declaración de no necesidad, se calificará negativamente el mandamiento requiriendo la certificación de dominio y cargas por falta de competencia del órgano requirente y por el cierre registral que implica el artículo 24 de la Ley Concursal<sup>57</sup>.

<sup>55</sup> Artículo 56.1 L.C.: «Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o trascurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación».

<sup>56</sup> «Pues bien, sin desconocer el carácter justificadamente controvertido de la cuestión, este tribunal participa del punto de vista expresado por la Sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en su auto de 22 de septiembre de 2010, resolución que, tras un estudio de carácter sistemático de los arts. 56 y 57 anteriormente transcritos, concluye que la competencia del juez del concurso debe verse circunscrita a la ejecución hipotecaria sobre bienes afectos, lo que razona del siguiente modo: «Resulta lógico que, a sensu contrario, cuando la garantía real está constituida sobre bienes no afectos a la actividad profesional o empresarial del deudor, y por ello la declaración de concurso no suspende la facultad de realización ni paraliza las ejecuciones ya iniciadas, la competencia para conocer de las correspondientes ejecuciones no sea necesariamente del Juez del concurso, sino de aquella instancia judicial o extrajudicial competente de acuerdo con las normas extraconcursales. El art. 56 L.C. presupone la existencia de un derecho de ejecución separada para las garantías reales constituidas sobre bienes del deudor concursado, que opera al margen del concurso, y que sólo en el caso en que dichos bienes están afectos a la actividad profesional o empresarial del deudor, se prevén una serie de condicionantes, en atención a esta circunstancia. Estos condicionantes son los relativos a la suspensión temporal de la ejecución, para dar la posibilidad de evitar la ejecución de un bien que, por estar afecto a la actividad del deudor, se estima necesario para su continuidad o para transmitir mejor la empresa o una unidad productiva, lo que presupone en cualquier caso el pago de los créditos garantizados con cargo a la masa (arts. 56 y 155.2 L.C.).

La previsión del art. 57.1 L.C. que atribuye al Juez del concurso la competencia para conocer del inicio o la reanudación de ejecuciones de garantías reales que, por recaer sobre bienes afectos a la actividad profesional o empresarial del deudor, han quedado paralizadas temporalmente por la declaración de concurso, una vez concluido el plazo legal de suspensión, sólo tiene sentido porque el artículo anterior supone el reconocimiento del derecho de ejecución separada al margen del concurso de las garantías reales sobre bienes no afectos, pues de otro modo, si en todo caso procediera la acumulación al concurso, resultaría inútil la mención expresa del art. 57.1 L.C. al inicio o reanudación de las ejecuciones suspendidas».

<sup>57</sup> En este sentido, la doctrina de la D.G.R.N. ha evolucionado de unas posturas iniciales en las que emitían certificación de dominio y cargas para que el juzgado tuviese conocimiento de la situación concursal para después en su caso calificar negativamente el Auto (ahora Decreto) de adjudicación hasta el criterio actual de calificar negativamente el mandamiento solicitando certificación de dominio y cargas.

### 1.5.2.2. En procedimiento separado.

También podrán despacharse o reanudarse ejecuciones hipotecarias en procedimiento separado ante el juzgado de Primera Instancia que corresponda, cuando las fincas no sean necesarias para la actividad de la concursada y cuando se haya dictado sentencia aprobando el convenio, por la extinción de efectos concursales que conlleva la misma (artículo 133 L.C.)<sup>58</sup>.

En línea con la tesis que atribuye la competencia al juzgado de Primera Instancia cuando la finca no sea necesaria, como hemos visto, se sitúan la sección 28.<sup>a</sup> (especializada en asuntos de lo mercantil) de la Audiencia Provincial de Madrid y la sección 15.<sup>a</sup> (también especializada en materia mercantil) de Barcelona.

En el mismo sentido pueden citarse los Autos de la A.P. Castellón de 26 septiembre 2011 o de la A.P. Asturias, sección 1.<sup>a</sup>, de 3 marzo 2011. El Juez del concurso únicamente será competente para conocer de las ejecuciones separadas de garantías reales cuando se trate de bienes afectos a la actividad profesional o empresarial del concursado<sup>59</sup> (Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección 1.<sup>a</sup>) Auto 86/2012 de 4 junio<sup>60</sup>).

Sin embargo, también podemos encontrar resoluciones judiciales (cada vez menos), que atribuyen al Juez del concurso la competencia para todas las ejecuciones (ex art. 8 L.C.). Cabe citar, el Auto de la A.P. Las Palmas de Gran Canaria, sección 4.<sup>a</sup>, de 28 octubre 2011<sup>61</sup>, de la A.P. Sevilla, sección 5.<sup>a</sup>, de 28 octubre

<sup>58</sup> Op. Cit. DÍAZ REVORIO, Enrique. Procesos Civiles y Concurso de acreedores.

<sup>59</sup> A favor de esta tesis se manifiestan también los antecedentes legislativos pues las dificultades de interpretación del art. 56 Ley Concursal se han buscado en los problemas de adaptación de las diversas normas en su tramitación parlamentaria. Es decir, se ha conservado la redacción propuesta en el borrador de anteproyecto de Ley Concursal, mientras que el Proyecto de Ley presentado por el Gobierno al Congreso de los Diputados introdujo una modificación de especial relevancia como fue limitar la paralización a las ejecuciones de las garantías reales constituidas sobre bienes del concursado que resultasen afectos a su actividad profesional o empresarial del concursado o a una unidad productiva de su titularidad. Pero en el borrador del anteproyecto lo que se preveía en el equivalente al actual art. 56 era la paralización y la suspensión de todas las actuaciones por realización de garantías reales contra cualesquiera bienes del concursado. Durante la tramitación del Proyecto de Ley Concursal, ante la presión de las fuerzas económicas, se rebajó el rigor, y de afectar la paralización y la suspensión a todas las ejecuciones con garantía real sobre cualquier bien, se pasó a reducirlo solamente a aquéllas que recaen sobre bienes afectos o necesarios para la continuidad de la actividad.

<sup>60</sup> Ponente MENÉNDEZ ESTÉBANEZ.

<sup>61</sup> *Conforme a lo dispuesto en el art. 8,3 de la LC con carácter general sobre ejecuciones en curso (que no excluye las ejecuciones hipotecarias, de garantías reales o acciones de recuperación asimiladas del art. 56,2 de la L.E.C. y a la dicción literal del artículo 57,2 de la LC entiende esta Sala –y es consciente de que su posición no es la seguida por la mayoría de las Audiencias Provinciales– que también las ejecuciones hipotecarias, de garantías reales y de acciones de recuperación asimiladas, aún incoadas antes de la declaración del concurso, se someten a la jurisdicción del juez del concurso. Y desde que entendemos, como anteriormente se expuso, que todas las ejecuciones y acciones de esta naturaleza se suspenden por la sola constancia de la existencia del concurso (tanto de bienes afectos o necesarios como de los que no lo son, sin perjuicio de que cuando no lo sean se alce la suspensión precisamente por no serlo), resulta indudable para esta Sala la conclusión de que la vis atractiva del concurso, y de la jurisdicción y competencia del Juez del concurso conforme a lo dispuesto en el art. 8,3 de la L.C. alcanza a TODAS las ejecuciones hipotecarias en curso –y procesos en que se ejerciten acciones asimiladas– sobre los bienes del deudor (salvo excepción expresa e inequívoca, que en este caso no se establece por el legislador que sí la precisó respecto a determinados procedimientos administrativos y ejecuciones laborales respecto a los que prevé su «continuación» en lugar de su «reanudación» en el segundo párrafo del art. 55.1 de la L.C.)...*

*... Por otra parte el hecho de que el juez del concurso tenga la competencia para la tramitación, reanudación y terminación de todas las ejecuciones de garantías reales y acciones asimiladas sobre bienes del concursado (ejecuciones seguidas ante juzgados civiles, a las que no existe razón alguna para excluir de la competencia del juez del concurso –contra lo que sucede en los supuestos previstos por el segundo párrafo del apartado 1 del art. 55 de la L.C. –y que por el contrario, en caso de reanudación la L.C. somete a la jurisdicción del juez del concurso– es congruente con los principios que rigen el concurso y el aseguramiento del respeto de la pars conditio creditorum respecto al control riguroso de que en procesos de ejecución singular no se llegue a cobrar en ningún caso cantidad alguna no cubierta por la garantía real objeto de ejecución (siendo muy aconsejable que la administración concursal tenga facilidad para examinar cuidadosamente las liquidaciones de deuda e intereses realizadas, por lo general unilateralmente, por los acreedores con garantía real) y de que el sobrante que pueda resultar después del pago de la parte de la deuda garantizada con la hipoteca quede a disposición del concurso para el pago a todos los acreedores –ya que respecto al sobrante la acreedora no gozará del privilegio especial–. La atribución al juez del concurso del conocimiento de todas las ejecuciones singulares seguidas contra bienes del deudor ante Juzgados pertenecientes al orden jurisdiccional civil permite que la administración concursal y el propio concursado intervengan con facilidad y eficacia en dichos procesos de ejecución singular para la defensa del interés de la masa de los acreedores en la conservación del remanente que quede para la masa activa –lo que difícilmente puede hacer cuando se siguen múltiples procesos de ejecución singular dispersos por Juzgados de toda España–, facilita que la administración concursal ejercite la opción prevista en el apartado 2 del art. 155 durante la paralización de las acciones o la suspensión de las actuaciones cualquiera que sea el estado de tramitación del concurso, pero también que intervenga en tal condición en los procesos singulares en curso –especialmente cuando, como en el caso que nos ocupa, se ha acordado en el concurso la suspensión de facultades del deudor– e incluso protege de modo más eficiente los intereses del acreedor privilegiado con privilegio especial que podrá obtener con mayor*

2011, de la A.P. La Coruña, sección 5.<sup>a</sup>, de 13 enero 2011 o de la A.P. Ciudad real, sección 1.<sup>a</sup>, de 17 septiembre 2010.

Sobre la atribución de la competencia a los juzgados de Primera Instancia tras la aprobación del convenio, el Auto del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2012 (Sala Primera, recurso nº 178/11. Id Cendoj: 28079110012012201564. Roj: ATS 5365/2012<sup>62</sup>), establece que según el artículo 133 L.C. «...desde la eficacia del convenio cesarán todos los efectos de la declaración de concurso, quedando sustituidos por los que, en su caso, se establezcan en el propio convenio», alcanza a los efectos de la declaración del concurso regulados en el título III, entre los que se encuentra el previsto en el art. 50 de la Ley 22/2003.

Por consiguiente, como en este caso la demanda dirigida contra el patrimonio del concursado es posterior a la aprobación del convenio, no opera la atribución de competencia exclusiva y excluyente prevista en el art. 8 de la Ley 22/2003 a favor del juez del concurso»<sup>63</sup>.

### 1.5.3. Ejecuciones de créditos contra la masa.

El artículo 84.4 L.C. permite ejecuciones singulares judiciales o administrativas para hacer efectivos los créditos contra la masa una vez que se haya aprobado un convenio, se haya abierto la liquidación o haya transcurrido un año desde la declaración de concurso sin producirse ninguno de estos dos hitos. No obstante algunas resoluciones del Tribunal de Conflictos del Tribunal Supremo han negado la posibilidad de estas ejecuciones separadas por residenciar la competencia para la realización universal de los bienes en el juez del concurso<sup>64</sup> por lo que la solución que se propone es permitir estas ejecuciones singulares siempre que sean despachadas con base en créditos contra la masa por el Juez del concurso<sup>65</sup>.

Aunque admitiésemos la competencia de órganos administrativos para este tipo de ejecuciones debe ser el Juez de lo Mercantil quien decida sobre la prelación de los pagos también en el crédito contra la masa y en este sentido se ha pronunciado el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción en el procedimiento 3/2012 de 24 de octubre respecto de una ejecución separada de la T.G.S.S. manteniendo que «...el principio de universalidad que la ley 22/03 atribuye jurisdicción exclusiva y excluyente al Juez del concurso con desplazamiento del competente primariamente, sea jurisdiccional o en su caso administrativo...desde esta perspectiva la cuestión que debemos decidir es la procedencia de la petición cursada por el Juzgado de lo mercantil nº 4 de Barcelona a la T.G.S.S. para que decline su jurisdicción en relación con determinadas providencias de apremio... el citado conflicto debe resolverse reconociendo la competencia del Juzgado de lo Mercantil debiendo excluirse cualquier actuación o medida de ejecución de los bienes del deudor que pueda obstaculizar la realización de la masa del concurso por el órgano jurisdiccional».

En cuanto a la posible ejecución que pudiese despachar el Juez del concurso contra el deudor por un crédito contra la masa, al haberse suspendido las facultades con disolución de la concursada, la misma se dirigirá contra el administrador concursal y deberá admitirse como causa específica de oposición la insuficiencia de masa o la prelación del artículo 154 L.C. o 176 bis L.C., sin que sean de aplicación directa preceptos de la ley de Enjuiciamiento Civil como el artículo 570 que establece que la ejecución sólo termina

*celeridad la resolución de alzamiento de la suspensión acordada y la efectiva reanudación del procedimiento desde que las circunstancias que han de apreciarse para acordar dicho alzamiento de la suspensión y la continuación de la ejecución singular son todas de naturaleza concursal y resultan del estado del concurso en tramitación, pudiendo así el acreedor privilegiado interesado simplemente solicitar el alzamiento de la suspensión y la inmediata continuación del procedimiento al juez del concurso sin necesidad de esperar a obtener testimonios de las resoluciones del concurso que justificarían el alzamiento de la suspensión y a presentarlas al Juez de Primera Instancia junto a la solicitud de reanudación del proceso (reanudación que además habría de seguirse ante el juez del concurso, que habría de reclamar los autos para la tramitación de la reanudación en la correspondiente pieza separada), viéndose obligado así el acreedor privilegiado a mantener una doble representación incluso con profesionales distintos (en el concurso y en las ejecuciones de garantías reales) para poder intervenir en los dos procesos, el concurso y la ejecución separada, que pueden seguirse en lugares geográficamente muy distantes.*

<sup>62</sup> Ponente FERRÁNDIZ GABRIEL.

<sup>63</sup> Si bien es importante señalar que este Auto se dicta en una ejecución de título judicial, no hipotecaria, por lo que continúa diciendo: «Todo ello sin perjuicio de que el crédito que pudiera reconocerse en una hipotética sentencia estimatoria, de ser anterior a la declaración de concurso, quedará afectado por éste, y, en concreto, por la extensión de los efectos del convenio prevista en el art. 143.1 de la Ley 22/2003».

<sup>64</sup> BERMÚDEZ ÁVILA, Marcos. *Los efectos de la liquidación*. Ed. Dykinson. 2013.

<sup>65</sup> Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº1 de Bilbao de 14 de febrero de 2013, incidente 878/12; Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Oviedo de 7 de febrero de 2013, incidente 330/10; Auto del Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Barcelona de 31 de octubre de 2012, procedimiento 390/11.

con la completa satisfacción del ejecutante y que serían contrarios a los principios y motivos del procedimiento concursal.

Este tema, que ha sido discutido por doctrina y jurisprudencia, queda definitivamente zanjado con la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2014<sup>66</sup>, ratificada posteriormente por otra de 18 de febrero de 2015, que limitan los supuestos de ejecución contra la masa a los casos de aprobación de convenio, por lo que no podrán ordenarse ejecuciones contra la masa en fase de liquidación que no hayan sido acordadas por el Juez del concurso<sup>67</sup>.

## 2. MARCO NORMATIVO PROCESAL: LA REGULACIÓN DE LA SUBASTA.

Recapitulando todo lo que hemos expuesto en el primer apartado de este trabajo, en el seno de un concurso de acreedores, podemos acudir a las normas de la subasta de la vía de apremio (artículos 643 y siguientes L.E.C.):

- Cuando lo contemple el plan de liquidación y el mismo sea aprobado.
- Cuando los bienes se ejecuten en pieza o procedimiento separado.
- En lo no previsto por el plan de liquidación o cuando lo previsto en éste no sea posible, por aplicación de las normas legales supletorias.

Pues bien, en estos tres supuestos, la subasta se regirá por las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su redacción dada por Ley 19/2015, si bien, como veremos, las especialidades del procedimiento concursal, nos van a obligar a interpretarlas con arreglo a la Ley Concursal y a la singular naturaleza del procedimiento universal, del que no pueden ser ajenas.

### 2.1. CONVOCATORIA DE LA SUBASTA.

De conformidad con el artículo 643 L.E.C.<sup>68</sup>, será necesario en primer lugar decidir si la subasta se celebra o no, pues no deberá convocarse cuando sea previsible que con la realización de los bienes ni siquiera se cubrirán los gastos que genera la propia subasta<sup>69</sup>. En el ámbito concursal, este precepto debe llevarnos a la conclusión del concurso por insuficiencia de masa prevista en el artículo 176 L.C. cuando los bienes que queden en la masa ni siquiera puedan sufragar los gastos que se generan por su propia subasta.

En caso de convocarse la subasta, deberá decidirse si se hace por lotes o en lote único, decisión que la L.E.C. atribuye al Letrado de la Administración de Justicia previa audiencia de las partes, si bien, si la subasta trae causa del plan de liquidación, esta decisión sobre los lotes corresponderá al administrador concursal<sup>70</sup>. Respecto de la formación de lotes, los criterios de la Junta de Jueces y Letrados de la Administración de Justicia de Barcelona de 2016, recomiendan separar por Lotes los bienes con carga o gravamen de aquellos que estuvieren libres de toda carga<sup>71</sup>.

Cuando el objeto de la subasta sea un bien inmueble o muebles sujetos a similar publicidad registral, el Letrado de la Administración de Justicia libraré mandamiento al registrador para que remita al juzgado cer-

<sup>66</sup> Ponente SANCHO GARGALLO, Ignacio.

<sup>67</sup> DÍAZ REVORIO Enrique. *Ejecución contra la concursada de créditos contra la masa*. Editorial Fe de erratas, Madrid, 2015.

<sup>68</sup> Art. 643 L.E.C.: «1. La subasta tendrá por objeto la venta de uno o varios bienes o lotes de bienes, según lo que resulte más conveniente para el buen fin de la ejecución. La formación de los lotes corresponderá al Secretario Judicial, previa audiencia de las partes. A tal efecto, antes de anunciar la subasta, se emplazará a las partes por cinco días para que aleguen lo que tengan por conveniente sobre la formación de lotes para la subasta.

2. No se convocará subasta de bienes o lotes de bienes cuando, según su tasación o valoración definitiva, sea previsible que con su realización no se obtendrá una cantidad de dinero que supere, cuando menos, los gastos originados por la misma subasta».

<sup>69</sup> Pone de manifiesto MARTÍNEZ DE SANTOS, Alberto, (Cuestiones prácticas sobre la vía de apremio en el proceso de ejecución civil. Ed. La Ley, Madrid 2016), la paradoja que se produce de la lectura de los artículos 643, 644 y 545.7 L.E.C., pues mientras que acordar la subasta debe hacerse por Decreto, denegarla debe hacerse por Diligencia de Ordenación. En el ámbito concursal, dada la profunda relación que puede existir entre la denegación de la subasta y la valoración subjetiva de la conclusión del concurso por insuficiencia de masa, quizá sería más apropiado que la resolución que deniegue la subasta fuese judicial, por tanto revistiendo forma de providencia.

<sup>70</sup> O al menos plantearlo, sin perjuicio de la decisión que adopte el Juez en virtud del artículo 148 L.C.

<sup>71</sup> Quedan a salvo los supuestos excepcionales, en los que el Administrador Concursal considere que la venta separada será de difícil o imposible realización. Solo en estos casos se permitirá la venta en un único Lote, para evitar subastas desiertas.

tificación de dominio y cargas que se expedirá en formato electrónico y dispondrá de información con contenido estructurado. El Registrador hará constar por nota marginal la expedición de la certificación expresando la fecha y el procedimiento a que se refiera y notificará inmediatamente y de forma telemática, al Secretario judicial y al Portal de Subastas el hecho de haberse presentado otro u otros títulos que afecten o modifiquen la información inicial. El Portal de Subastas recogerá la información proporcionada por el Registro de modo inmediato para su traslado a los que consulten su contenido.

En el ámbito concursal, esta certificación continuada de dominio y cargas, no debería dar lugar con carácter general a posteriores modificaciones de la información inicial por el cierre registral que provoca la inscripción de la declaración de concurso.

Una vez fijado el justiprecio de los bienes, el Secretario judicial, mediante decreto, acordará la convocatoria de la subasta, que se llevará a cabo, en todo caso, de forma electrónica en el Portal de Subastas del B.O.E.

## 2.2. EL ANUNCIO DE LA SUBASTA.

Una vez firme el Decreto previsto en el artículo 644 L.E.C., el Letrado de la Administración de Justicia, por medios telemáticos, anunciará la subasta en el B.O.E., lo que en su caso servirá de notificación al concursado si no estuviese personado, publicándola también a efectos informativos en el Portal de la Administración de Justicia, así como en cualquier otro medio que resulte razonable y adecuado a la naturaleza y valor de los bienes que se pretende realizar, en cuyo caso, cada parte estará obligada al pago de los gastos derivados de las medidas publicitarias que hubiera solicitado.

Las comunicaciones al deudor así como a los titulares de otros derechos inscritos, se practicarán en el domicilio que conste en el Registro, por correo con acuse de recibo o por otro medio fehaciente. También podrá hacerse constar una dirección electrónica a efectos de notificaciones. Además, en el ámbito concursal, la comunicación con el deudor no puede hacerse olvidando las previsiones de los artículos 147 y siguientes L.E.C., y por tanto, tratándose de una parte personada en el procedimiento, el requerimiento deberá hacerse a través de su procurador mediante la aplicación Lex-Net.

La publicación en el B.O.E. la pagará el ejecutante, sin perjuicio de su ulterior inclusión en las costas. En los supuestos de liquidación, en los que no hay costas, tratándose de una obligación legal nacida constante el concurso, debe considerarse crédito contra la masa (artículo 84.10 L.C.) y deberá contener exclusivamente:

- La fecha del anuncio.
- La Oficina judicial ante la que se sigue el procedimiento.
- El número y clase de procedimiento.
- La dirección electrónica que corresponda a la subasta en el portal.

El resto de los datos de la subasta se incorporarán en el Portal de Subastas lo que incluirá las condiciones generales y particulares de la subasta y de los bienes a subastar, así como cuantos datos y circunstancias sean relevantes para la misma, y necesariamente el avalúo o valoración del bien o bienes objeto de la subasta que sirve de tipo para la misma, haciéndose constar que se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación existente o asume su inexistencia, así como las consecuencias de que sus pujas no superen los porcentajes del tipo de la subasta establecidos en el artículo 650 L.E.C.

Para tomar parte en la subasta será necesario identificarse de forma suficiente, declarar que se conocen las condiciones de la subasta, lo que se presume por el mero hecho de participar en la misma, y haber consignado el 5 por ciento del valor de los bienes<sup>72</sup>.

Este requisito no se exigirá al ejecutante, cuando lo haya, quien tampoco podrá efectuar posturas si no hay otros postores, pero podrá reservarse el derecho de ceder su remate a un tercero (artículo 647 L.E.C.).

<sup>72</sup> Esta consignación se regula ahora en el Real Decreto 1.011/2015, y se realizará por medios electrónicos a través del Portal de Subastas, que utilizará los servicios telemáticos que la Agencia Estatal de la Administración Tributaria pondrá a su disposición, quien a su vez recibirá los ingresos a través de sus entidades colaboradoras.

### 2.3. LA CELEBRACIÓN DE LA SUBASTA ELECTRÓNICA.

Una vez remitida la información al portal, la subasta se abrirá transcurridas, al menos, veinticuatro horas desde la publicación del anuncio en el Boletín Oficial del Estado y admitirá posturas durante un plazo de veinte días naturales desde su apertura. La subasta no se cerrará hasta transcurrida una hora desde la realización de la última postura, siempre que ésta fuera superior a la mejor realizada hasta ese momento, aunque ello conlleve la ampliación del plazo inicial de veinte días por un máximo de 24 horas.

Solamente se podrán realizar pujas electrónicas, por lo que los usuarios deberán estar dados de alta en el sistema con firma electrónica, debiendo informar el Portal de Subastas durante su celebración de la existencia y cuantía de las pujas efectuadas<sup>73</sup>.

Serán admisibles posturas por importe superior, igual o inferior a la más alta ya realizada, entendiéndose en los dos últimos supuestos que consienten desde ese momento la reserva de consignación y serán tenidas en cuenta para el supuesto de que el licitador que haya realizado la puja igual o más alta no consigne finalmente el resto del precio de adquisición. En el caso de que existan posturas por el mismo importe, se preferirá la anterior en el tiempo. También deberá indicar el postor, si consiente o no la reserva de puja y si puja en nombre propio o en nombre de un tercero.

El *Secretario Judicial* podrá suspender la subasta durante el periodo de celebración, pero la suspensión por un periodo superior a quince días llevará consigo la devolución de las consignaciones, retro trayendo la situación al momento inmediatamente anterior a la publicación del anuncio. La reanudación de la subasta se realizará mediante una nueva publicación del anuncio como si de una nueva subasta se tratase.

En la fecha del cierre de la subasta y a continuación del mismo, el Portal de Subastas remitirá al *Secretario judicial* información certificada de la postura telemática que hubiera resultado vencedora, con el nombre, apellidos y dirección electrónica del licitador dejando constancia de la misma, y para el caso de que el mejor licitador no completara el precio ofrecido, a solicitud del *Secretario judicial*, el Portal de Subastas le remitirá información certificada sobre el importe de la siguiente puja por orden decreciente y la identidad del postor que la realizó, siempre que éste hubiera optado por la reserva de postura.

### 2.4. EL REMATE.

Cuando la mejor postura sea igual o superior al 50 por ciento del avalúo en caso de muebles o del 70 por ciento para inmuebles, el Letrado de la Administración de Justicia dictará Decreto aprobando el remate y requiriendo al licitador para que en el plazo de diez días para bienes muebles y cuarenta para inmuebles consigne el importe de dicha postura, descontando la cantidad que depositó para participar en la subasta. Aprobado el remate y consignado, cuando proceda, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, la diferencia entre lo depositado y el precio total del remate, se dictará decreto de adjudicación en el que se exprese, en su caso, que se ha consignado el precio, así como las demás circunstancias necesarias para la inscripción con arreglo a la legislación hipotecaria.

#### 2.4.1. Pujas inferiores.

Cuando la mejor postura no cumpla este requisito, el artículo 650 L.E.C. para muebles y 670 L.E.C. para inmuebles, otorgan una serie de derechos a ejecutante y ejecutado, que no serán fáciles de interpretar cuando nos encontremos en una liquidación concursal:

– Si fuera el ejecutante quien hiciese la mejor postura igual o superior al 50 ó 70 por 100 del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, aprobado el remate, se procederá por el Letrado de la Administración de Justicia a la liquidación de lo que se deba por principal, intereses y costas y, notificada esta liquidación, el ejecutante consignará la diferencia, si la hubiere.

– Si sólo se hicieren posturas superiores al 50 ó 70 por 100 del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, pero ofreciendo pagar a plazos con garantías suficientes, bancarias o hipotecarias, del precio aplazado, se harán saber al ejecutante quien, en los veinte días siguientes, podrá pedir la adjudicación del in-

<sup>73</sup> El portal de subastas sólo publicará la puja más alta entre las realizadas hasta ese momento.

mueble por el 50 ó 70 por 100 del valor de salida. Si el ejecutante no hiciere uso de este derecho, se aprobará el remate en favor de la mejor de aquellas posturas, con las condiciones de pago y garantías ofrecidas en la misma.

– Cuando la mejor postura ofrecida en la subasta sea inferior al 50 ó 70 por ciento del valor por el que el bien hubiere salido a subasta, podrá el ejecutado, en el plazo de diez días, presentar tercero que mejore la postura ofreciendo cantidad superior al 50 ó 70 por ciento del valor de tasación o que, aun inferior a dicho importe, resulte suficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante.

– Transcurrido el indicado plazo sin que el ejecutado realice lo previsto en el párrafo anterior, el ejecutante podrá, en el plazo de cinco días, pedir la adjudicación del bien por el 50 ó 70 % de dicho valor o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior al sesenta por ciento de su valor de tasación para inmuebles y a la mejor postura en todo caso.

– Cuando el ejecutante no haga uso de esta facultad, se aprobará el remate en favor del mejor postor, siempre que la cantidad que haya ofrecido supere el 30 ó 50 por ciento del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas.

Como podemos ver, estas posiciones procesales no se adaptan a la subasta en liquidación concursal<sup>74</sup>, fundamentalmente por los desdibujados papeles de ejecutante y ejecutado. También debemos recordar que las normas de la L.E.C. son subsidiarias respecto de lo previsto en el propio plan de liquidación.

En la doctrina podemos encontrar diversas respuestas a la pregunta de quién debe ser ejecutante y quién ejecutado en estos supuestos de subasta en liquidación (sin ejecución separada):

– En primer lugar, podemos entender que la posición de ejecutado la asume la administración concursal, por ser el representante y administrador de la masa, quedando vacante la posición de ejecutante<sup>75</sup>.

– También podemos sostener que en puridad no hay ni ejecutado ni ejecutante, que se ve sustituido por la «comunidad de acreedores»<sup>76</sup> y por tanto obviar el resto de los trámites de los artículos 650 y 670 L.E.C.

– Finalmente, también podemos atribuir al concursado el papel de ejecutado (universal) y a la administración concursal la posición ejecutante<sup>77</sup>.

#### 2.4.2. Pujas muy inferiores.

Por desgracia, es sumamente frecuente encontrarnos con pujas que ni siquiera alcancen los porcentajes comentados o incluso con subastas desiertas. Esto es así por dos motivos:

– En primer lugar porque el adquirente, con carácter general, acude al concurso de acreedores en busca de ocasiones; si estuviese dispuesto a pagar un precio de mercado no acudiría a un transmitente en situación concursal;

– Y en segundo lugar, por las valoraciones de inmuebles que se hicieron en los años anteriores a la crisis económica, para conseguir financiación.

La Ley de Enjuiciamiento Civil deja en manos del Letrado de la Administración de Justicia, mediante Decreto directamente revisable<sup>78</sup>, previa audiencia de las partes, la resolución sobre si se aprueba o no el remate cuando la mejor puja no cubra los porcentajes comentados, para lo cual deberá tener en cuenta:

- Las circunstancias del caso.
- La conducta del deudor en relación con el cumplimiento de sus obligaciones.
- La posibilidad de lograr la satisfacción de los acreedores.
- El sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor.
- El beneficio que de la aprobación del remate obtengan los acreedores.

<sup>74</sup> HUERTA GARCÍA Rafael. Problemas prácticos de la Subasta Judicial Electrónica en el concurso de acreedores. [http://www.elderecho.com/tribuna/mercantil/Problemas-practicos-subasta-Judicial-Electronica-Concurso-Acreedores\\_11\\_904180001.html](http://www.elderecho.com/tribuna/mercantil/Problemas-practicos-subasta-Judicial-Electronica-Concurso-Acreedores_11_904180001.html)

<sup>75</sup> GARRIDO GARCÍA, José María. En Comentarios a la Ley Concursal (Coord. Rojo-Beltrán). Ed Civitas, Madrid 2004.

<sup>76</sup> MORALEJO IMBERNON, Nieves. En Comentarios a la Ley Concursal. (Coord. Bercovitz Rodríguez-Cano). Ed. Tecnos. Madrid 2004.

<sup>77</sup> Op. Cit. CARASCO PERERA, Ángel. Las garantías reales en el concurso.

<sup>78</sup> La carga de valoración subjetiva que se deja en manos del Letrado de la Administración de Justicia al dictar este Decreto justifica la revisión directa ante el Juez, en caso de ejecución ante el que dictó la orden general y en caso de liquidación ante el Juez del concurso.

### 2.4.3. Pujas extemporáneas o no ajustadas a las condiciones de la subasta.

Circunstancialmente pueden producirse pujas que no se acomoden a las condiciones de la subasta o que sean extemporáneas, pero cuya cuantía económica sea sensiblemente más ventajosa que la puja superior efectuada y por tanto, amparada por el principio del superior interés de la masa que debe regir el proceso concursal. ¿Es lícito aceptar estas pujas para beneficiar así al deudor y a todos los acreedores en perjuicio de un tercero?, o por el contrario, ¿el respeto a las condiciones de la subasta y con ellas al derecho procesal deben hacernos en todo caso rechazar estas ofertas, materialmente superiores pero formalmente incorrectas?

El principio general de la protección de la masa no permite desligarse absolutamente del principio de seguridad jurídica que debe presidir todas las actuaciones judiciales<sup>79</sup>; ¿De qué serviría convocar subastas en el seno de un concurso si el resultado de las mismas no vinculase la adjudicación?, ¿Qué seguridad jurídica ofrece la Administración de Justicia a un licitador que habiendo resultado rematante en una subasta judicial celebrada con arreglo a derecho viese desestimada su oferta por otra superior extemporánea y no ajustada a las condiciones publicitadas?

Por tanto, si la puja cumple las condiciones generales y particulares de la subasta, tanto si éstas se han fijado en el Auto que aprueba el plan de liquidación, como si son las que determina la L.E.C. por aplicación de las normas legales supletorias, procederá en todo caso aprobar el remate respecto de la puja que cumple con la convocatoria, por muy superior que sea la extemporánea. Sin embargo, este principio general sí admite excepciones. Acabamos de ver dos supuestos, de pujas inferiores a los límites L.E.C., en los que:

– O bien la aceptación de pujas posteriores, por ejemplo de un tercero presentado por ejecutante o ejecutado, dependerá de la interpretación que realicemos sobre quién asume estas posiciones procesales.

– O bien, la puja requiere de un pronunciamiento del Letrado de la Administración de Justicia, con una alta carga subjetiva, que debe valorar entre otras cosas las posibilidades de satisfacer mejor a deudor y acreedores.

Pues bien, en estos supuestos, sí sería admisible una puja extemporánea que superase la mejor recibida, con base en el superior interés de la masa, pero siempre que se efectúe con proporcionalidad, previa audiencia de los afectados y con un pronunciamiento expreso sobre la valoración de los intereses en conflicto<sup>80</sup>.

El principio de ponderabilidad, proporcionalidad estricta o prohibición del exceso exige la valoración material de las ventajas e inconvenientes que se derivan del acto de que se trate. La Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1995 define la ponderación como la operación de lógica jurídica que forma parte del conjunto de facultades inherentes a la potestad de juzgar que el artículo 117.3 C.E. atribuye a juzgados y tribunales. Dentro del proceso de ponderación, la citada sentencia distingue tres fases: identificación de los principios en conflicto, atribución de un peso específico a cada uno de ellos ateniéndose a las circunstancias del caso concreto y decisión de prevalencia<sup>81</sup>.

En el ámbito del concurso de acreedores, uno de los elementos que nos permitirá efectuar este juicio de proporcionalidad es la valoración del precio ofrecido, no sólo en términos de valor estricto, sino sopesando los flujos de caja efectivos que se van a producir. Pensemos por ejemplo en un acreedor privilegiado especial,

<sup>79</sup> Así como del personal al servicio de la administración de justicia o colaborador con la misma, lo que afecta a la actuación del Letrado de la Administración de Justicia y del administrador concursal.

<sup>80</sup> DÍAZ REVORIO Enrique. *Juicio de Proporcionalidad como medio de solución de antinomias*. En Gaceta Constitucional de Perú. Lima 2013.

<sup>81</sup> Cabe decir que el requisito básico de la proporcionalidad es la relación medio-fin. Por ello, antes de examinar los elementos del principio (necesidad, idoneidad y proporcionalidad) el Tribunal debe analizar la finalidad de la medida objeto de control, lo que en palabras del T.C. se convierte en el prius lógico del principio de proporcionalidad. Teniendo en cuenta este requisito previo, PRIETO SANCHÍS, Luis (Apuntes de Teoría del Derecho. Ed. Trotta. Madrid 2005), estructura en cuatro fases el proceso de argumentación del juicio de ponderación:

– La medida enjuiciada debe presentar un fin constitucionalmente legítimo como fundamento de la interferencia en la esfera de otro principio.

– En segundo lugar, la máxima de ponderación requiere acreditar la idoneidad de la medida objeto de enjuiciamiento en orden a conseguir la finalidad expresada.

– En tercer lugar hay que acreditar la necesidad de la intervención lesiva, es decir, que no existe una manera menos gravosa con la que pudiésemos obtener los mismos fines.

– Finalmente, es necesario el juicio de proporcionalidad en sentido estricto que encierra el núcleo de la ponderación. Es decir, acreditar que los beneficios que se obtendrán con la medida justifican la vulneración de otros derechos.

que no participando en la subasta en liquidación por no habersele reconocido el derecho a hacerlo sin depositar el 5% del avalúo, a la vista de las pujas obtenidas, hiciere una oferta muy superior a la más alta. El flujo efectivo de caja no será la diferencia entre ambas ofertas sino la diferencia entre la oferta y el privilegio especial (o entre la oferta y la garantía real, dependiendo de la interpretación judicial del artículo 155.5 L.C.).

En este caso, una oferta muy superior a la puja más alta, pero inferior al privilegio no producirá ningún flujo de caja; simplemente reducirá la cantidad de crédito ordinario pendiente de satisfacción, por lo que, si no quedan más bienes por enajenar, el beneficio para la masa, sería solamente hipotético y sólo en el porcentaje sobre la diferencia de ofertas, en que el Juez condenase a un administrador solvente al pago del déficit concursal, siendo cero en concursos fortuitos o culpables sin condena al déficit.

#### 2.4.4. Subasta desierta.

Si en la subasta no hubiere ningún postor, o si la mejor puja no hubiese sido aceptada por el Letrado de la Administración de Justicia, podrá el acreedor, en el plazo de los veinte días siguientes al del cierre de la subasta, pedir la adjudicación del bien, por el 30 por cien del avalúo si se trata de muebles; y para el caso de inmuebles, si no se tratare de la vivienda habitual del deudor, el acreedor podrá pedir la adjudicación por el 50 por cien del valor por el que el bien hubiera salido a subasta o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos. Si se tratare de la vivienda habitual del deudor, la adjudicación se hará por importe igual al 70 por cien del valor por el que el bien hubiese salido a subasta o si la cantidad que se le deba por todos los conceptos es inferior a ese porcentaje, por el 60 por cien<sup>82</sup>.

Como ya hemos estudiado, esta facultad, es inherente a las ejecuciones, pero en los supuestos de subastas en liquidación concursal, no se otorgará salvo previsión del plan o de las observaciones al mismo una vez aceptadas judicialmente.

Es importante señalar que este privilegio va inseparablemente unido, como dos caras de la misma moneda, a la prohibición de pujar para el ejecutante, cuando no se han efectuado otras posturas. Es decir, si entendemos que no le corresponde al acreedor la posibilidad de solicitar la adjudicación por subasta desierta, le hemos permitido pujar aun siendo el único licitador, por lo que ha podido efectuar una postura que se ajuste a los porcentajes de los artículos 651 ó 671 L.E.C., mientras que si le hemos impedido ser el único postor, deberemos concederle ahora la posibilidad de adjudicárselo en estos porcentajes por subasta desierta.

En parecidos términos podríamos pronunciarnos sobre el resto de los privilegios procesales del ejecutante, como la facultad de ceder el remate a un tercero o la de pujar sin consignación y en paralelo el resto de los inconvenientes de asumir la posición ejecutante, y muy especialmente la obligación de pagar la tasa que se devenga por la publicación de la subasta en el B.O.E.

### 3. MARCO TECNOLÓGICO: EL PORTAL DE SUBASTAS DEL B.O.E.

Como hemos visto, desde la reforma de L.E.C. por Ley 19/2015, las subastas deberán hacerse en todo caso en el Portal de subastas del Boletín Oficial del Estado. Para ello, los datos deberán remitirse al Portal de forma que puedan ser tratados electrónicamente por éste para facilitar y ordenar la información. Todos los intercambios de información que deban realizarse entre las Oficinas judiciales y el Portal de Subastas se realizarán de manera telemática.

<sup>82</sup> Disposición Adicional Sexta L.E.C.: Sexta Adjudicación de bienes inmuebles.

*«En el caso de las adjudicaciones solicitadas por el acreedor ejecutante en los términos previstos en la sección VI del capítulo IV del título IV del libro III y siempre que las subastas en las que no hubiere ningún postor se realicen sobre bienes inmuebles diferentes de la vivienda habitual del deudor, el acreedor podrá pedir la adjudicación de los bienes por cantidad igual o superior al cincuenta por ciento de su valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos.*

*Asimismo, en los términos previstos en la mencionada sección y para los citados bienes inmuebles diferentes de la vivienda habitual del deudor, cuando la mejor postura ofrecida sea inferior al 70 por ciento del valor por el que el bien hubiere salido a subasta y el ejecutado no hubiere presentado postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación del inmueble por el 70 por ciento o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior a la mejor postura».*

Una vez «colgada» la subasta, las pujas se enviarán telemáticamente a través de sistemas seguros de comunicaciones al Portal de Subastas, que devolverá un acuse técnico, con inclusión de un sello de tiempo, del momento exacto de la recepción de la postura y de su cuantía. Cada subasta estará dotada con un número de identificación único.

Para hacer posible estas previsiones legales, se han puesto en funcionamiento dos aplicaciones informáticas:

– En la Cuenta de Depósitos y Consignaciones del Juzgado (C.D.C.), se ha incluido un apartado de Subastas judiciales electrónicas, para las comunicaciones entre la Oficina judicial y el Portal de subastas.

– En el portal de la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado (A.E.B.O.E.), se ha habilitado el Portal de Subastas, donde los ciudadanos pueden consultar el estado de las subastas y realizar sus pujas, y los ejecutantes (u otro sujeto pasivo de la tasa), pueden actualizar los datos de su anuncio para conseguir la publicación que da lugar al inicio de la subasta.

### 3.1. LA CUENTA DE DEPÓSITOS Y CONSIGNACIONES DEL JUZGADO.

En la aplicación de la C.D.C. del juzgado se ha incorporado una sección para subastas judiciales en la que se han incluido unos formularios para efectuar las comunicaciones entre la Oficina y el Portal. La misma se estructura en dos apartados:

– «Alta subasta», en el que se incluyen los formularios para la remisión desde la Oficina al Portal de una subasta nueva.

– «Listado subastas», en el que se reciben los datos de información de las subastas en curso que el portal facilita al juzgado.

#### 3.1.1. Nuevas subastas.

En el apartado «alta subasta» la aplicación nos ofrece dos pestañas: «datos subastas» y «datos bienes». En ellas encontramos una serie de campos, de los cuales, algunos son voluntarios y otros obligatorios<sup>83</sup>. La Junta de Jueces y Letrados de la Administración de Justicia de Barcelona de 2016, ha redactado un modelo de solicitud de subasta que se ajusta a los campos que va a pedir la aplicación y que recomienda a los administradores concursales para asegurarse de que la Oficina dispone de todos los datos necesarios para «colgar» la subasta, evitando así sucesivas subsanaciones y requerimientos<sup>84</sup>.

<sup>83</sup> Op. Cit. HUERTA GARCÍA, Rafael. *Problemas prácticos de la Subasta Judicial Electrónica en el Concurso de Acreedores*.

<sup>84</sup> ANEXO I. MODELO DE ESCRITO DE SOLICITUD DE SUBASTA TELEMÁTICA:

D./D<sup>a</sup>. XXXXXXXX Administrador Concursal de la empresa XXXX, con Cif XXX, domicilio en XXXX, designado en virtud de auto de fecha xxxxx por el cual se declara el concurso en el proceso de referencia, ante el juzgado comparece y como mejor proceda en derecho DICE:

Que en cumplimiento a lo dispuesto en el plan de liquidación aprobado por auto de fecha XXXX solicito la convocatoria de la Subasta Judicial electrónica de los siguientes bienes, propiedad de la concursada:

BIENES INMUEBLES:

1. Finca nº, inscrita... Datos registrales.

– Código IDUFIR de la finca:

– Referencia catastral de la finca:

– Descripción de la finca: Nave industrial, solar... vivienda... sita en la calle etc. Dirección de la misma.

– Especialmente si se trata de la vivienda habitual.

– Posibilidad de visitar la misma: Si/no.

– Facilitar fotos, planos u otros documentos sobre el bien y su estado.

– Cargas de la finca: en caso de que la misma no se subaste libre de cargas o alguna de ellas deba mantenerse. Sino tiene cargas se señalará como libre de cargas.

– Propiedad: 100% o el porcentaje que corresponda.

– Existencia de ocupantes y título jurídico de los mismos en su caso.

– Postura mínima a partir de la cual se adjudicará el bien y en su caso supuestos de traslado para valorar la postura por la Administración Concursal.

– Incremento mínimo entre posturas.

– Acreedores privilegiados en relación al bien: Banco xxxx, con cif xxxx, domicilio en XXXXX.

### 3.1.1.1. Datos de la subasta.

En este apartado encontraremos cinco grupos de campos:

– Datos generales de la subasta. Se consideran datos generales de la subasta los siguientes:

- El número del expediente, que debe cumplimentarse en el formato de la cuenta de depósitos y consignaciones y es el número de la cuenta en el que la A.E.A.T. ingresará la cantidad bloqueada para participar en la subasta y en su caso el licitador que resulte rematante la diferencia entre el 5% del avalúo y su postura.

- El tipo de subasta, campo en el que sólo podremos elegir entre dos opciones: «apremio» o «voluntaria/otras». En el supuesto de concursos de acreedores elegiremos «apremio» cuando estemos ejecutando en pieza o procedimiento separado y «voluntaria/otras» cuando la subasta forme parte de la liquidación concursal (o se celebre con arreglo a la L.J.V.).

- La determinación de si el anuncio es gratuito o no. Por defecto las subastas en el concurso no son gratuitas, por lo que si el Juez la declara gratuita deberá hacerlo en resolución independiente. También será gratuita si el deudor tiene concedido el derecho de justicia gratuita de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1/1996 (L.A.J.G.).

La determinación de la gratuidad de la subasta no se ajusta al sistema de pagos de la Ley Concursal, pues lo que se genera por la tasa es un crédito contra la masa, y nada justifica de conformidad con los artículos 84 y 154 L.C. que deba adelantarse su satisfacción, por lo que debería figurar un tercer campo «pago en su día» que recogería la situación concursal: el pago diferido. Es decir, surge en el concurso un crédito que se reconoce contra la masa, pero será satisfecho en su orden concursal y no necesariamente por adelantado como requisito para publicitar y celebrar la subasta.

- La determinación de si los acreedores son o no visibles, lo que determinará los datos de este campo que el Portal facilitará al resto de licitadores.

– Datos del acreedor. Los datos del acreedor son obligatorios en todo caso, por lo que quien solicite la subasta (acreedor privilegiado o administrador concursal) deberá facilitar en todo caso los siguientes: nombre, número de documento, dirección, código postal, localidad y provincia.

Los datos del acreedor o acreedores (pues podemos añadir tantos como queramos) figuran en un recuadro y la aplicación otorgará a quien conste en el mismo tanto los privilegios como las cargas de adoptar esta posición:

- Se convierte en el sujeto pasivo de la tasa por lo que la aplicación generará el modelo de Hacienda 791 a su nombre.

- No podrá pujar si es el único licitador.

- No se le exigirá el depósito del 5% para efectuar las pujas.

– Datos del representante. Los datos del representante serán obligatorios si hemos marcado «vía de apremio» y potestativos si hemos marcado «voluntaria/otros» en el «tipo de subasta» dentro de los datos generales<sup>85</sup>. Son datos obligatorios del representante su nombre y su N.I.F. o N.I.E., por lo que deberán facilitarse por quien inste la subasta.

– Información de la forma de adjudicación. En este campo es necesario informar sobre si la subasta se organiza o no en lotes, y en caso de serlo, si la adjudicación es conjunta o separada. Las conclusiones de los Magistrados y Letrados judiciales de los juzgados mercantiles de Barcelona respecto a la adaptación del

#### BIENES MUEBLES:

– Descripción de los bienes:

– TIPO DE BIEN: maquinaria, patentes, ordenadores, mobiliario, buques etc.

– Vehículos: Matricula, marca, modelo, color, descripción del mismo,

– Si es visitable. Referencia del Registro y otras informaciones adicionales que se consideren relevantes.

En su virtud,

AL JUZGADO SUPLICA: Que se tenga por presentado el presente escrito y se acuerdo de conformidad a lo solicitado en el mismo la convocatoria de la Subasta judicial de los referidos bienes.

Barcelona a xxxx de xxxxx.

La Administración Concursal.

<sup>85</sup> Lo que se justifica en que mientras que el ejecutante L.E.C. debe tener procurador, ni para la administración concursal ni para el instante de una subasta de la LJV es preceptiva la postulación, por lo que la aplicación mantiene el campo, pero elimina el asterisco rojo que identifica los campos obligatorios.

plan de liquidación a la subasta judicial electrónica, recomiendan que el plan de liquidación o en su caso la petición de subasta separe por lotes los bienes con carga o gravamen de aquellos que estuvieren libres de toda carga, excepto cuando el administrador concursal considere que la venta separada será de difícil o imposible realización, en cuyo caso se podrá acudir a la venta en un solo lote para evitar subastas desiertas.

– Documentos a anexar. Pueden adjuntarse, según la L.E.C., tantos datos e información como se considere oportuno<sup>86</sup>. Uno de los adjuntos, obligatoriamente, será el Edicto que publicita la subasta, que recogerá los datos del Decreto que acuerda su celebración una vez firme éste.

– Por último, se solicita como dato obligatorio, la cuantía reclamada en concepto de principal en el campo «principal reclamado» y hay que señalar que este campo es obligatorio tanto si hemos marcado «vía de apremio» en cuyo caso, esta cantidad coincidirá con el principal por el que hemos despachado ejecución en el procedimiento o pieza separada, como si hemos marcado «voluntaria/otros», en cuyo caso, si estamos en una liquidación concursal, la cuantía deberá ser el total del pasivo recogido en los textos definitivos mientras que si estamos en una subasta de jurisdicción voluntaria es posible que no dispongamos de este dato, porque no exista como tal.

### 3.1.1.2. Datos de los bienes.

En la pestaña «Datos de los bienes», podremos describir tantos lotes y dentro de cada lote, tantos bienes como queramos, debiendo incorporar como mínimo un lote y como mínimo un bien en cada lote.

Los bienes pueden catalogarse como inmuebles, muebles o vehículos, de los cuales habrá que facilitar los siguientes datos:

– Descripción. Breve descripción del bien a subastar.

– Valor a efectos de subasta.

– Consignación. Muestra por defecto el valor del 5% del importe del valor a efectos de subasta, pero el usuario que da de alta la subasta puede modificar este importe.

Junto a estos datos obligatorios, la pestaña ofrece otras casillas no obligatorias que pueden usarse para delimitar más datos:

– Valor de tasación del bien, que obviamente puede no coincidir con el valor a efectos de subasta.

– Información adicional. Cualquier información complementaria que queramos reseñar.

– Postura Mínima. Importe de la postura mínima que por defecto tomará el valor cero. Si cumplimentamos este campo el portal no permitirá pujas inferiores al valor que pongamos en esta casilla. Las conclusiones de la Junta de Barcelona, recomiendan rellenar esta casilla con la cantidad de cien euros, excepto en los supuestos de vivienda habitual en los que no deberán aceptarse ofertas por debajo del 70% del avalúo<sup>87</sup>.

– Incremento entre posturas. Incremento entre pujas que por defecto tomará el valor cero. Si cumplimentamos este campo el portal considerará que las pujas que no superen a la anterior en esta cantidad no son superiores a la misma. Las conclusiones de la Junta de Barcelona, recomiendan rellenar esta casilla con la cantidad de cien euros para inmuebles y cincuenta para muebles.

Tanto la casilla «postura mínima» como «incremento entre pujas», sólo deberán rellenarse cuando se haya acordado en el Decreto que acuerde la subasta y en los términos del mismo.

Además, y en función del tipo de bien que hayamos señalado, nos permite determinar los siguientes datos:

#### **a) Inmuebles:**

– Datos obligatorios:

• Subtipo, lo que permitirá facilitar la búsqueda del ciudadano en el portal. Son subtipos posibles los siguientes: Local comercial, vivienda, finca rústica, trastero, nave industrial, garaje, solar, u otros.

• Descripción. En este campo podremos rellenar brevemente una descripción del inmueble.

• Dirección, código postal, localidad, provincia y país.

– Datos voluntarios:

• Cargas.

<sup>86</sup> Si bien este precepto ha sido matizado por la Circular 2/2015 del Secretario General de la Administración de Justicia, pues actualmente la aplicación sólo admite tres adjuntos, en formato PDF y como máximo de tres megas cada uno.

<sup>87</sup> Llama la atención que la Junta de Jueces y L.A.J. de Barcelona, citando la experiencia de las subastas electrónicas de Murcia, recomienda estas cantidades de 50 y 100 euros con independencia del valor del bien objeto de subasta.

- Información adicional.
- Si es o no visitable.
- Si es o no vivienda habitual del deudor.
- La inscripción registral y el IDUFIR. IDUFIR es el acrónimo de Identificador Único de Finca Registral y es un número de 14 dígitos que identifica a cualquier finca de entre todas las registrales de España, sin variar en ningún momento. Se genera automáticamente por el Registro pero actualmente se encuentra todavía en fase de implantación, por lo que aún no todas las fincas tienen su IDUFIR. Cuando se dispone del mismo no son necesarios el resto de los datos registrales.

- La certificación catastral y la referencia catastral. La referencia catastral es el identificador oficial y obligatorio de los bienes inmuebles. Consiste en un código alfanumérico que es asignado por el Catastro de manera que todo inmueble debe tener una única referencia catastral que permita situarlo inequívocamente en la cartografía catastral. Facilitar este dato al anunciar la subasta, como veremos más adelante, permitirá a los postores acceder online a visualizar la finca por la que puja.

- El título jurídico.
- La situación posesoria.
- Puede además adjuntarse en PDF cualquier dato adicional sobre el inmueble. Cabe recordar, que cuando la certificación continuada de dominio y cargas haya sido firmada electrónicamente, lo que generará un Código Seguro de Verificación (C.S.V.) no será necesario adjuntarla.

**b) Muebles:**

– Datos obligatorios:

- Es obligatorio describir el subtipo de mueble, en un desplegable que nos permite elegir entre los siguientes: buque, tranvía, derechos de propiedad intelectual, derechos de propiedad industrial, utensilios y herramientas, mercaderías y materias primas, aeronaves, mobiliario, maquinaria, instalaciones, tarjetas de transporte, vagón, derechos de traspaso, joyas, obras de arte y antigüedades u otros bienes y derechos<sup>88</sup>.

– Datos voluntarios:

- Pueden incluirse también cargas, referencias catastrales, si es o no visitable, la situación de depósito, así como adjuntar anexos en PDF y su descripción.

**c) Vehículos:**

– Datos obligatorios:

- Es obligatorio describir el subtipo de vehículo, en un desplegable que ofrece como posibilidades: industriales, turismos u otros.

- También es obligatorio incluir el dato de la matrícula del vehículo.

– Datos voluntarios:

- Potestativamente puede determinarse el modelo, la marca, el número de bastidor, datos registrales, fecha de adquisición y fecha de matriculación.

- También puede incluirse si es o no visitable y la situación de depósito en que se encuentra.

- Finalmente pueden adjuntarse en PDF cualquier otra información que se desee y describirse.

### 3.1.2. Subastas en tramitación.

Una vez enviados a la A.E.B.O.E. los datos de la subasta, la misma queda en el listado de subastas en tramitación de la Oficina judicial de que se trate.

Inmediatamente, la aplicación genera un modelo de Hacienda 791 con el que el sujeto pasivo (la persona que hayamos puesto en el campo «acreedor») puede acudir a cualquier entidad financiera colaboradora con la A.E.A.T. y liquidar la tasa, de conformidad con la lista de precios públicos que anualmente se establecen para las publicaciones en el Boletín Oficial del Estado. Una vez pagada la tasa, la entidad colaboradora facilita al sujeto pasivo un número N.R.C.<sup>89</sup> con el que podrá comunicar a la A.E.B.O.E.<sup>90</sup> que se ha satisfecho la tasa y poner en funcionamiento la subasta, transcurridos al menos 24 horas desde el anuncio.

<sup>88</sup> Sorprende que la aplicación incluya como subtipos de muebles muchos bienes, que por su publicidad registral similar a la de los inmuebles, deben subastarse con las normas de las subastas de inmuebles de conformidad con la L.E.C.

<sup>89</sup> El N.R.C., o Número de Referencia Completo, es un código que genera una entidad bancaria en el momento de realizar un pago de un modelo de declaración o autoliquidación de un impuesto o tasa.

<sup>90</sup> [https://extranet.boe.es/anuncios/actualizar\\_nrc.php](https://extranet.boe.es/anuncios/actualizar_nrc.php)

Actualmente, y sin perjuicio de que puedan prorrogarse en los términos expuestos, todas las subastas terminan a las doce de la noche del vigésimo día desde su inicio, computando en este caso días naturales. Desde que se remiten los datos hasta la finalización de la subasta, la aplicación facilita al Letrado de la Administración de Justicia la información sobre el Estado de la subasta y éste mantiene el control jurídico de la misma, pudiendo suspenderla, anularla, cancelarla, modificarla o reanudarla en cualquier momento. Sólo se considerarán suspensiones aquéllas que duren menos de quince días.

Terminada la subasta, el B.O.E. comunica al Juzgado, a través de la C.D.C. para cada lote su estado y el primer postor (si el lote no está desierto). También comunica a la A.E.A.T. que realice la transferencia del importe de la consignación del primer postor de cada lote vía Banco de España a la cuenta expediente de la subasta.

El Letrado de la Administración de Justicia pondrá de manifiesto el resultado de la subasta y en su caso requerirá al mejor postor para que consigne la diferencia entre la cantidad depositada para participar en la subasta y su puja. Verificado este pago se comunicará a la aplicación para que libere el depósito de los postores que participaron con reserva de puja. Si la subasta quiebra por falta de consignación de esta cantidad se comunicará para que se informe de la segunda mejor postura que se haya realizado con reserva de puja repitiéndose la misma operación, hasta que se efectúe el ingreso, procediéndose a dar por concluida la subasta y en su caso a adjudicar los bienes a quien corresponda.

### 3.2. EL PORTAL DE SUBASTAS DEL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO.<sup>91</sup>

La pantalla inicial del Portal de subastas, (<https://subastas.boe.es/>) permite a cualquier persona, sin necesidad de identificación, la posibilidad de visualizar las subastas en proceso de ejecución por provincia y por tipo de bien subastado.

#### 3.2.1. Búsquedas en el Portal.

También permite realizar búsquedas por situación de la subasta, tipos y subtipos de bienes subastados en función de los datos que fueron cumplimentados por la Oficina Judicial a través de la C.D.C., tipos de subastas (judiciales o notariales, y en un futuro, también administrativas), etc

Como resultado de estas búsquedas, el usuario obtendrá un listado de las subastas que cumplan los criterios seleccionados desde el cual podrá acceder, en modo consulta, a los detalles públicos de cada una de las subastas.

Los usuarios registrados podrán también «Guardar búsqueda» lo que recordará sus criterios seleccionados y provocará el envío de un correo electrónico cuando existan novedades con sus criterios de búsqueda.

#### 3.2.2. Registro de usuarios.

Cualquier persona física podrá registrarse en el Portal de Subastas Electrónicas utilizando cualquier certificado electrónico reconocido. Las personas jurídicas no pueden darse de alta, sin perjuicio de que las personas físicas registradas, al efectuar una puja indiquen si lo van a hacer en su propio nombre, en régimen de gananciales o en representación de un tercero. En caso de que el participante en la subasta sea un representante de un acreedor o de un interesado, se entenderá que su participación siempre es en nombre de su representado.

Es necesario estar registrado para ver los detalles de la subasta que no son de carácter público (documentación adicional, información registral, etc), así como para participar como postor en las subastas. En el proceso de alta se solicita al ciudadano un correo electrónico y un número de móvil a los que se efectuarán las comunicaciones y se facilitará un usuario y una contraseña con las que se podrá acceder al Portal.

#### 3.2.3. Información de las subastas.

La información de la subasta está clasificada en las siguientes solapas:

<sup>91</sup> Información facilitada por el Ministerio de Presidencia. [https://subastas.boe.es/ayuda/ManualPortalSubastas\\_v\\_1\\_2.pdf](https://subastas.boe.es/ayuda/ManualPortalSubastas_v_1_2.pdf)

- Información general. El usuario obtendrá el detalle del tipo de subasta, la forma de adjudicación (conjunta o en lotes), la fecha de finalización y la documentación complementaria que desde la Oficina se haya facilitado a través de la C.D.C.
- Autoridad gestora. Responsable de los datos y de la gestión de la subasta, actualmente un juzgado (u Oficina Judicial) o una notaría.
- Lotes. Descripción de los bienes que componen cada uno de los lotes.
- Acreedor, datos del acreedor, si al «colgar» la subasta el juzgado indicó que fuesen visibles.
- Pujas. El usuario podrá consultar el estado actual de las pujas (puja máxima total y puja máxima del usuario) y realizar depósitos y pujas para esa subasta si ésta se encuentra en proceso de celebración. En este caso, siempre aparecerá visible el tiempo restante para la conclusión de la subasta, con días, horas, minutos y segundos.
- Seguir. Permite realizar seguimientos de una determinada subasta.

### **3.2.4. Realización de pujas.**

El usuario, en la pantalla de pujas, podrá realizar la postura que estime oportuna escribiendo el importe deseado, salvo que la Autoridad Gestora haya definido puja mínima y tramos de puja, en cuyo caso el Portal le propondrá los importes por los que puede pujar.

Los postores podrán hacer pujas superiores, iguales o inferiores a la última realizada. Las iguales o inferiores se entienden hechas con reserva de puja, lo que implica que terminada la subasta no se desbloqueará la cantidad depositada y si posteriormente la mejor puja quebrara se adjudicará directamente a la siguiente o sucesivas.

#### *3.2.4.1. Constitución del depósito.*

Salvo el acreedor ejecutante o salvo que el Letrado de la Administración de Justicia haya indicado que no es necesario depósito para participar en la subasta, para realizar una puja es necesario constituir depósito para lo cual la aplicación pedirá al usuario rellenar los datos de la cuenta (I.B.A.N., titular y representante autorizado, en caso de que el depósito no vaya a ser realizado por el titular de la cuenta).

El depósito se realizará a través de la plataforma de depósitos de la A.E.A.T., por lo que la cuenta bancaria utilizada para ello debe ser de una de las entidades colaboradoras de la A.E.A.T. para depósitos de subastas.

#### *3.2.4.2. Confirmación y reserva de las pujas.*

Una vez constituido el depósito podrá efectuarse la puja.

Aceptadas las condiciones, el Portal solicitará al usuario que confirme la puja enviándole un código P.I.N. a su correo electrónico y a su teléfono móvil que tendrá que introducir en la pantalla siguiente de la aplicación. Una vez introducido el P.I.N., se solicitará al licitador que confirme el importe de la puja.

A continuación, le solicitará que indique si desea realizar reserva de puja:

– Si indica que NO, su depósito le será devuelto en el momento de conclusión de la subasta en el Portal de Subastas, si no es el mejor postor. Una vez realice una puja indicando que NO desea realizar reserva, todas las pujas sucesivas de la misma subasta (o del mismo lote, si la subasta está constituida por lotes de adjudicación separada) se realizarán sin reserva de puja.

– Si indica que SI, su depósito será retenido hasta que la subasta sea adjudicada y finalizada por la Autoridad Gestora, para contemplar el caso de que los postores con pujas más altas no resulten finalmente adjudicatarios y pueda ser este usuario el adjudicatario final. Una vez realice una puja indicando que desea realizar reserva, todas las pujas sucesivas de la misma subasta (o del mismo lote, si la subasta está constituida por lotes de adjudicación separada) se realizarán con reserva de puja.

– Si se realiza una puja por importe igual o inferior a la puja máxima, se entenderá que la está realizando con reserva de puja y así se lo advertirá el Portal.

### 3.2.4.3. Pujas a nombre de terceros.

A continuación, el usuario tendrá que indicar en nombre de quién está realizando la puja. Puede ser en su propio nombre, en régimen de gananciales o en representación de un tercero. Dependiendo de la opción seleccionada, el Portal le solicitará los datos del cónyuge o en su caso los del representado.

### 3.2.5. Conclusión de la subasta.

Una vez concluida la subasta en el Portal, la pantalla de información pondrá de manifiesto dicha situación y en la solapa de pujas, (si ha habido pujas), el usuario podrá comprobar el valor de la puja máxima de la subasta. Además podrá consultar el certificado de cierre de la subasta, que incluye el resumen de su evolución y las pujas máximas.

El Portal, comunicará a la Autoridad Gestora el resultado de la subasta y ordenará la devolución de los depósitos de todos aquellos licitadores cuya postura no haya sido la más alta y no hayan realizado una reserva de su puja. También ordenará el ingreso del depósito correspondiente al postor de la puja superior en la cuenta de la Autoridad Gestora.

La liquidación final de la subasta será gestionada por la Autoridad Gestora sin intervención del Portal de Subastas, y la subasta se dará por finalizada cuando la Autoridad Gestora así lo comunique al Portal. En ese momento, el Portal procederá a ordenar la devolución de todos los depósitos de los postores que hubieran realizado reserva de puja y que no resultasen finalmente adjudicatarios.

## 4. PROBLEMAS REGISTRALES.

A lo largo de los distintos apartados de este trabajo ya hemos ido abordando las consecuencias materiales de las enajenaciones de bienes de las concursadas, con especial atención a las que se producen mediante una subasta judicial. En paralelo, estas transmisiones tienen un reflejo registral que exigirá de una interpretación conjunta de la normativa concursal, la procesal y la hipotecaria, que no siempre ha dado lugar a una respuesta unánime por parte de la doctrina de la D.G.R.N. ni de los tribunales de Justicia.

Aunque ahondar en este tema excedería del contenido y finalidad de este estudio<sup>92</sup>, no debemos concluirlo sin hacer una referencia a la problemática registral que nos podemos encontrar al abordar las transmisiones de bienes de las concursadas.

### 4.1. LA PUBLICIDAD REGISTRAL DE LAS RESOLUCIONES CONCURSALES.

El apartado cuarto del artículo 24 L.C.<sup>93</sup> prevé la inscripción en los registros de bienes, fundamentalmente Registro de la Propiedad y Registro de Bienes Muebles, de la situación concursal de los titulares de los mismos, lo que provocará el «cierre registral», que impedirá que accedan al Registro anotaciones sobre los mismos con determinadas excepciones. Así lo prevé la doctrina de la D.G.R.N. que en Resolución de 16 de febrero de 2012, establece que los actos que tienen por objeto bienes integrados en el patrimonio del concursado deben ser calificados de conformidad con las restricciones impuestas por el auto de declaración del concurso aunque dicha circunstancia solo resulte de asiento practicado en el Libro de incapacitados.

<sup>92</sup> Para un estudio más profundo de esta materia Vid. DÍAZ REVORIO, Enrique. Concurso de acreedores y Registro de la Propiedad. Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia. Madrid 2015, al que me remitiré en varias ocasiones durante este apartado.

<sup>93</sup> Art. 24.4 L.C.: «Si el deudor tuviera bienes o derechos inscritos en registros públicos, se inscribirán en el folio correspondiente a cada uno de ellos la declaración de concurso, con indicación de su fecha, la intervención o, en su caso, la suspensión de sus facultades de administración y disposición, así como el nombramiento de los administradores concursales.

Practicada la anotación preventiva o la inscripción, no podrán anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos o secuestros posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo establecido en el artículo 55.1.»

En este libro de alteraciones en las facultades de administración y disposición<sup>94</sup>, comúnmente llamado libro de incapacitados, deben tener acceso las resoluciones judiciales que afectan a las facultades de los titulares de bienes, como ocurre con el Auto de declaración de concurso, y permitirá la extensión automática de la inscripción a las fincas que adquiriese la concursada.

Según criterio de la Comisión de Calificación de la D.G.R.N. en sendos informes, el primero de 21-IX-2009 y otro del año 2011, solo hay que practicar el asiento de declaración de concurso sobre las fincas que consten en el mandamiento judicial y si el Registrador tiene conocimiento de que existen otras fincas, ha de advertirlo en la nota de despacho, pero sin practicar asiento alguno sobre las mismas, pues no existe principio de rogación sobre las mismas. Por el contrario, parece que el artículo 73 de la Ley Hipotecaria<sup>95</sup> debe llevarnos a la opinión contraria que obligaría al Registrador a inscribir el concurso sobre las fincas que sin figurar en el mandamiento sepa que son titularidad del concursado.

#### **4.1.1. El cierre Registral.**

La constancia registral de la situación concursal del titular de un bien, no constituye, propiamente, una carga específica sobre una finca o derecho, que haya de ordenarse registralmente con otras cargas o actos relativos al dominio de aquéllos, conforme al principio de prioridad consagrado por el artículo 17 de la Ley Hipotecaria. La constatación registral de la declaración del concurso hace pública la situación subjetiva en que se coloca al concursado en cuanto al ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre el conjunto de bienes, derechos y obligaciones integrados en su patrimonio, de modo semejante a las inscripciones de resoluciones sobre incapacidad contempladas en el artículo 2.4 de la Ley Hipotecaria (R.D.G.R.N. 21 de julio de 2011).

No obstante, practicada la inscripción del concurso, no podrán anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos o secuestros posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, salvo lo establecido en el artículo 55.1 L.C. Aunque el artículo 24 L.C. sólo se refiere a la excepción del artículo 55, debemos entender también incluidas las excepciones de los artículos 56 y 57 L.C., para ejecuciones hipotecarias.

#### **4.1.2. Inscripción de posteriores fases del concurso.**

A diferencia de lo que ocurre con el Registro Mercantil, el artículo 24 L.C. no enumera las resoluciones que deben inscribirse en los registros de bienes, por lo que la literalidad del precepto nos llevaría a pensar que sólo debe inscribirse la declaración de concurso. No obstante debe interpretarse este precepto de conformidad con los principios generales del derecho registral (arts. 2.4 L.H. y 10 R.H.) y del derecho concursal (arts. 40.3, 133 y 145 L.C.), que exigen la publicidad de los cambios en las facultades dispositivas, como ocurriría con el Auto que modifica la capacidad del deudor, la sentencia que aprueba el convenio o el Auto que abre la liquidación.

Sin embargo, conviene recordar que el principio de tracto sucesivo, hace referencia a las titularidades dominicales sobre el bien o derecho de que se trate y no sobre la capacidad de los titulares, por lo que acreditada la capacidad de los otorgantes, la falta de inscripción de estos «títulos intermedios» no puede dar lugar a la calificación negativa de un título transmisivo por interrupción del tracto (R.D.G.R.N. de 18 de abril de 2012).

#### **4.1.3. Cancelación de la inscripción del concurso.**

Con carácter general debe predicarse que la cancelación de la inscripción del concurso tendrá lugar con la inscripción de la conclusión. No obstante, para facilitar que las concursadas puedan enajenar bienes, es

<sup>94</sup> Arts. 386 y siguientes del Reglamento Hipotecario que fueron redactados por Real Decreto 1867/1998 de 4 de septiembre, el cual fue declarado nulo de pleno derecho por S.T.S. de 31 de enero de 2001 (B.O.E. 2 de abril de 2001), en su fundamento jurídico vicesimocuarta, no por motivos de fondo sino porque considera que existe una reserva de ley que impide su desarrollo por norma de rango reglamentario, sin que el legislador en estos doce años haya tenido ocasión de redactar nuevamente estos preceptos.

<sup>95</sup> Art. 73 L.H.: «Cuando la anotación deba comprender todos los bienes de una persona, como en los casos de incapacidad y otros análogos, el Registrador anotará todos los que se hallen inscritos a su favor».

necesario permitir que los adquirentes de los mismos puedan instar del juzgado a su costa, la cancelación de los asientos registrales referidos al concurso. Si bien es cierto, que la Ley Concursal prevé la cancelación por conclusión del concurso, también es cierto que el artículo 24 L.C. prevé la inscripción del concurso en los bienes inscritos de las concursadas, por lo que si se vende con arreglo a las previsiones legales y en su caso con autorización judicial, bien sea en venta directa ante notario o bien en pública subasta, el bien deja de ser de la concursada, el adquirente no puede desconocer la situación concursal del transmitente y una vez que el bien sea suyo podrá instar la cancelación de los asientos relativos al concurso<sup>96</sup>.

En este sentido, cabe hacer una breve referencia a la relación entre las inscripciones concursales y la protección que al tercer hipotecario dispensa el artículo 34 de la Ley Hipotecaria<sup>97</sup>, cuando adquiera de buena fe, a título oneroso de quien figura en el Registro con facultades para transmitirlo. Si bien se ha planteado que la inscripción enerva la protección registral, lo cierto es que el estudio del precepto no permite excluirla si la transmisión se produce de conformidad con las prevenciones de la Ley Concursal, pues las inscripciones del concurso lo único que hacen es limitar en su caso las facultades dispositivas y someterlas a las vicisitudes concursales, por lo que sólo éstas podrían frustrar con posterioridad el dominio adquirido conforme a derecho por un tercero.

Entendiendo por tanto que la enajenación de la finca debe dar lugar a la cancelación de la inscripción del concurso, cabe plantearse si esta cancelación debe ordenarla quien autorice la enajenación (Juez o L.A.J.) o si puede realizarlas de oficio el Registrador, pues debemos tener en cuenta que en muchas ocasiones las enajenaciones serán notariales, y el Notario no tiene en ningún caso competencia para instar del Registrador la cancelación.

Al respecto se pueden defender las dos posibilidades:

– Por una parte, el art. 83 L.H. establece que «las inscripciones o anotaciones hechas en virtud de mandamiento judicial no se cancelarán sino por providencia ejecutoria», por lo que no cabe en ningún caso que el Registrador realice de oficio la cancelación de la inscripción del concurso, ni siquiera en el caso de enajenación a un tercero.

– En sentido contrario, cuando se vende el bien del concursado dentro del propio concurso y con todas las bendiciones legales, el bien sale del patrimonio del concursado, y no hay razón para que siga manteniéndose la inscripción del concurso del anterior titular. Ese bien queda libre de toda repercusión o vinculación derivada del concurso inscrito, y por tanto, el art. 79 L.H., en relación con el 2 y el 98 L.H., justifican la cancelación automática de la inscripción concursal al inscribir la venta. Y el artículo 210 R.H. así lo avala.

## 4.2. TRANSMISIONES DE BIENES DE LA CONCURSADA.

### 4.2.1. En fase común o aprobado el convenio.

A efectos de calificar las transmisiones que se hagan en fase común o aprobado el convenio, deberá estarse a la capacidad del concursado y/o del administrador concursal que se derive de las inscripciones efectuadas o en su caso de los títulos que por mandamiento, testimonio o protocolizados se presenten al instar la inscripción.

– En caso de concurso voluntario, el deudor conserva las facultades de administración y de disposición sobre su patrimonio, quedando sometido en el ejercicio de las mismas a la intervención de los administradores concursales mediante su autorización o conformidad.

– Si el concurso es necesario, se suspenden las facultades de administración y disposición del concursado, siendo sustituido por los administradores concursales. Esta es la regla general que puede ser alterada por el juez, mediante acuerdo motivado (art. 40 L.C.).

<sup>96</sup> Hay que tener en cuenta que el adquirente querrá su bien «limpio de cargas» y no siempre entenderá que la inscripción del concurso no es una carga sino una inscripción con valor informativo, por lo que no adoptar este criterio llevaría a frustrar un gran número de ventas, en muchas ocasiones necesarias para la viabilidad del concurso y/o de la propia concursada.

<sup>97</sup> Art. 34 L.H.: «El tercero que de buena fe adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro».

– Aprobado el convenio se restituyen las facultades del concursado con cese de la administración concursal, salvo las limitaciones que el Juez haya podido acordar en la Sentencia que aprueba el convenio y que no podrán presumirse por el Registrador.

Respecto del alzamiento de embargos en fase común que el artículo 55 L.C. limita respecto de los administrativos, a la que ya me refería en otro apartado de este trabajo, debe ser el Juez del concurso quien decida caso por caso, enumerándolos y justificándolo, qué embargos deben alzarse y cuáles no. Sobre este particular, la doctrina de la D.G.R.N. ha entendido que la prohibición de alzar embargos en fase común debe ponerse en relación con el excepcional derecho de ejecución separada sin suspensión por la situación concursal que se concede en ocasiones a las Administraciones Públicas. «Lógicamente, atendiendo a la finalidad de la norma, habrá que entender que la imposibilidad de cancelación de tales embargos administrativos está referida a los que gozan de ejecución aislada, que son los trabados antes de la declaración concursal y que recaen sobre bienes no necesarios. Entre tales excepciones no se cuentan, por tanto, los embargos por créditos ordinarios que, en consecuencia, quedan sometidos a la regla general de su cancelabilidad por mandato del juez del concurso (exceptio confirmat regulam in contrarium), cancelación que, en todo caso, queda sometida además a una triple condición:

- a) Que la decrete el juez del concurso a petición de la administración concursal,
- b) Que concurra como causa habilitante el hecho de que el mantenimiento de los embargos trabados dificulte gravemente la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado,
- c) Y la audiencia previa de los acreedores afectados.

Además de estos tres requisitos, todos ellos calificables por el registrador, la resolución judicial que acuerde la cancelación debe ser firme. Y una vez practicada la cancelación, debe ponerse en conocimiento del Juzgado donde se sigue la ejecución»

#### 4.2.3. En fase de liquidación.

En lo que respecta a las enajenaciones en fase de liquidación, que deben ser las más frecuentes, una vez aprobado el plan, se convierte en la norma principal que debe regir la liquidación y las enajenaciones deben realizarse (o al menos intentarse) con arreglo al mismo, por lo que las que cumplan el plan deben inscribirse sin ningún problema. En este sentido los títulos que pueden intentar acceder al Registro pueden ser de dos tipos, notariales o judiciales:

– Cuando en el plan de liquidación se prevea una venta, al escriturar la misma deberá protocolizarse el título que faculta al administrador para realizarla (la apertura de la liquidación o cualquier otra resolución que suspenda las facultades del deudor junto con su credencial), de esta forma comprobado que la enajenación se adecúa al plan se procede a su inscripción. En este supuesto es importante tener en cuenta que el Notario carece de facultades para alzar embargos, por lo que si procede su alzamiento en los términos que expondrá al desarrollar el artículo 149.5 L.C., será necesario un segundo título, que deberá ser judicial.

– Cuando en el plan de liquidación se prevea una adjudicación, la misma podrá realizarse por Auto o Decreto según los casos. En este supuesto el título judicial sí podrá acordar el alzamiento de embargos, pero deberá hacerlo expresamente y delimitándolos sin que sea suficiente una referencia genérica a las cargas a alzar.

Para el supuesto de no aprobarse el plan de liquidación así como en lo no previsto expresamente en éste, se aplicarán las normas legales supletorias a las que remite el artículo 149 L.C., por lo que los bienes se enajenarán en cualquiera de las formas ya expuestas para la vía de apremio L.E.C. procediéndose finalmente a la inscripción del Decreto que adjudique los bienes o excepcionalmente a la inscripción de la escritura notarial autorizada por el Juez del concurso o el L.A.J.

Respecto del alzamiento de embargos e hipotecas en fase de liquidación, el mismo debe acordarse expresa e individualizadamente, de conformidad con los siguientes criterios:

– En lo que respecta a la finca varias veces hipotecada la adjudicación deberá cancelar las cargas que no gocen de privilegio especial (art. 149.5 L.C.), y en este sentido el artículo 90 L.C. prevé que son créditos con privilegio especial los créditos garantizados con hipoteca voluntaria o legal, inmobiliaria o mobiliaria, o con prenda sin desplazamiento, sobre los bienes o derechos hipotecados o pignorados, alcanzando el privilegio hasta los 9/10 del valor razonable descontando las cargas con privilegio especial anteriores.

No obstante, adjudicado el bien, el privilegio especial se extingue, por lo que satisfechos los créditos privilegiados hasta donde alcance el producto de la venta, el resto pierde el privilegio y pueden ser canceladas las garantías de acuerdo con la previsión general del artículo 149 L.C.; pero será necesario que el Auto (o Decreto) recoja expresamente las cargas que cancela, sin que sea suficiente una referencia genérica a que se cancelen todas las cargas pues el Registrador ni tiene forma de saber cuáles garantizan créditos con privilegio especial o hasta dónde alcanzan los mismos, ni es además el competente para hacerlo.

Cabe también señalar que el alzamiento de estas hipotecas sólo puede acordarse, por los mismos motivos expuestos con motivo de la transmisión del bien y así lo ha señalado la D.G.R.N. en Resolución de 5 de septiembre de 2014: «Pero esta cancelación de las hipotecas se pretende que se verifique con anterioridad a la enajenación del bien hipotecado, posibilidad que no es admisible, por cuanto, como ha quedado expuesto en el anterior fundamento de derecho, el pago de los créditos con privilegio especial y, en su caso, la cancelación de la garantía hipotecaria ha de realizarse en cumplimiento estricto de los requisitos exigidos por el artículo 155 L.C., como consecuencia de la enajenación del bien hipotecado.»

– Con relación a la cancelación de las anotaciones de embargo, la R.D.G.R.N. de 2 de septiembre de 2013, exige que conste que los titulares de dichos embargos han sido previamente notificados, para que puedan oponerse si lo estiman conveniente; cuestión ésta de la previa notificación a los titulares de los embargos a cancelar que es materia calificable por el registrador (artículo 100 R.H.). En el supuesto de hecho estaba abierta la fase liquidación y se basa en una interpretación conjunta de los artículos 55.3 y 155.3 L.C., así como del artículo 659 L.E.C. por remisión a éste del artículo 149.3 L.C.

A pesar de esta doctrina, la propia Dirección General<sup>98</sup> entiende que es discutible mantener esta exigencia, una vez abierta la fase de liquidación, pues:

- No lo exige el artículo 149.3 L.C., ni siquiera para las cancelaciones de garantías reales, a diferencia del artículo 55.3 L.C. que prevé, para la fase común, la cancelación de estas cargas previa audiencia de los acreedores afectados.

- No tienen a consideración de créditos privilegiados, por lo que no cabe aplicar las reglas del artículo 155 L.C.

- Admitida la competencia para la cancelación del juez del concurso, supondría entrar en el fondo de la decisión judicial, vetada por el mismo artículo 100 R.H.

- No puede basarse esta exigencia en el principio del tracto sucesivo, por no haberse seguido el procedimiento contra el titular registral (artículo 20 L.H.), ni con la salvaguardia judicial de los asientos (artículo 1.3 L.H.). En cuanto a lo primero, porque todos los acreedores del concursado son parte en el procedimiento, puesto que la masa pasiva estará constituida por todos aquellos créditos existentes contra el deudor que no tengan la consideración de créditos contra la masa, siendo los acreedores los que deberán comunicar a la administración concursal la existencia de sus créditos, dentro del plazo señalado por el juez en el auto judicial de declaración de concurso. Y, en cuanto a lo segundo, porque la cancelación la ordena el juez competente. En sentido contrario, con relación a la cancelación de las hipotecas, la R.D.G.R.N. de 1 de abril de 2014, exige que los acreedores hipotecarios, cuyas hipotecas se pretenden cancelar, hayan sido debidamente notificados (artículos 656 y 688 L.E.C. y 132.2 L.H.). Sin embargo, puede ser discutible mantener esta exigencia de notificación con carácter general, máxime tras la modificación del R.D.Ley 11/2014, por las razones antes expuestas y además:

- En primer lugar, porque en el caso resuelto por esta resolución el concursado tenía la condición de tercer poseedor del bien hipotecado, por lo que el acreedor no formaba parte de la masa pasiva y, en consecuencia, no había sido parte en el procedimiento, ni se le habían notificado las sucesivas fases del mismo.

- En segundo lugar, porque si se ha aprobado el plan de liquidación por auto firme, significa que éste ha sido puesto ya de manifiesto a los acreedores durante el proceso de su aprobación, con plazo de alegaciones y con posibilidad incluso de recurso de apelación. Y si, por falta de plan aprobado, se aplicaran las reglas supletorias del artículo 149 L.C., su apartado 3 ya prevé la posibilidad de cancelación de estas hipotecas, salvo transmisión del bien con subsistencia del gravamen, sin ulterior requisito de notificación, ni posibilidad de alegación.

<sup>98</sup> Concurso de acreedores y Registro de la Propiedad, Notas prácticas para la calificación. (Esquema de alguno de los principales problemas que se pueden plantear en la calificación de documentos donde intervienen sujetos en situación concursal). Madrid, Enero de 2015.

• Y finalmente, porque cuando se ha querido contar con el consentimiento de los acreedores hipotecarios se ha regulado expresamente. En efecto, el mismo artículo 149 en su apartado 2, regla 3.<sup>a</sup>, (reformado por este mismo Real Decreto-ley) si bien que referido a los bienes que estuvieren incluidos en los establecimientos, explotaciones o cualesquiera otras unidades productivas pertenecientes al deudor que se enajenen en su conjunto, exige el consentimiento de los acreedores hipotecarios en caso de transmisión de bienes sin subsistencia de gravamen si el precio a percibir no alcanzase el valor de la garantía, calculado conforme a lo dispuesto en el artículo 94 L.C.

#### 4.3. EJECUCIONES SINGULARES DE BIENES DE LAS CONCURSADAS.

Los artículos 135 L.H. y 143 R.H. disponen que, una vez practicada la anotación o inscripción de concurso, el Registrador deberá comunicar el asiento concursal al Juzgado o Tribunal ordinario ante el que se sustancie un procedimiento ejecutivo, incluso cuando recaiga directamente sobre bienes hipotecados, al tratarse de la extensión de ulteriores asientos que puede afectar a la ejecución.

Efectuadas estas comunicaciones, de conformidad con los artículos 56 y 57 L.C.:

– El Registrador no expedirá certificación de dominio y cargas ni extenderá la nota marginal del art. 656 L.E.C. ya que la ejecución ha quedado en suspenso, excepto que lo pida el juzgado donde se sigue el concurso o el juzgado de Primera Instancia acreditando su competencia, bien sea por haberse aprobado un convenio (artículo 133 L.C. y A.T.S. 14 de mayo de 2012) o por tratarse de fincas no necesarias para la actividad de la concursada cuando así lo haya acordado el Juez del concurso, en supuestos de ejecuciones hipotecarias.

En ejecuciones ordinarias, para que no se suspenda la ejecución, es necesario que no se haya aprobado el plan de liquidación, que el embargo de los bienes sea anterior a la declaración de concurso (R.D.G.R.N. 8-3-2013; R.D.G.R.N. 11-3-2013; R.D.G.R.N. 29-5-2013) y que los bienes embargados no sean necesarios para la actividad empresarial o profesional del deudor. (R.D.G.R.N. 6-10-2011).

– Tampoco podrá inscribirse el decreto de adjudicación de fecha posterior al auto de declaración de concurso, con independencia de que el embargo se hubiera anotado en el Registro con anterioridad a la situación concursal, pues igualmente queda paralizada la ejecución salvo que estemos ante alguno de los supuestos exceptuados por el artículo 55 L.C. (R.D.G.R.N. 21-4-2006 y 1-7-2013).

– Si el decreto de adjudicación es de fecha anterior a la declaración de concurso se inscribirá conforme a las reglas ordinarias, aunque se presente con posterioridad a la anotación o inscripción del concurso. Por tanto las fechas a tener en cuenta son las del decreto de adjudicación y el auto de declaración de concurso.

En Palma de Mallorca, a 26 de abril de 2016

#### ABREVIATURAS

A.E.A.T.	Agencia Estatal de la Administración Tributaria
A.E.B.O.E.	Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado
A.P.	Audiencia Provincial
B.O.E.	Boletín Oficial del Estado
C.C.	Real Decreto Legislativo de 24 de julio de 1889 que aprueba el Código Civil
C.D.C.	Cuenta de Depósitos y Consignaciones
C.S.V.	Código Seguro de Verificación
D.G.R.N.	Dirección General de los Registros y del Notariado
I.B.A.N.	International Bank Account Number
I.D.U.F.I.R.	Identificador Único de Finca Registral
L.A.J.	Letrado de la Administración de Justicia
L.A.J.G.	Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita
L.C.	Ley 22/2003, de 22 de julio, Concursal
L.E.C.	Ley 1/2000, de 1 de enero, de Enjuiciamiento Civil
L.G.T.	Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria
L.H.	Ley Hipotecaria

L.J.V.	Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria
L.O.P.J.	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
N.R.C.	Número de Referencia Completo
T.J.U.E.	Tribunal de Justicia de la Unión europea
T.S.	Tribunal Supremo

## BIBLIOGRAFÍA

- BERMÚDEZ ÁVILA, Marcos. *Los efectos de la liquidación*. Editorial Dykinson. Madrid 2013.
- BLANCO GASCÓ, Francisco. *Comentarios a la ley concursal*. Editorial Bosch. Barcelona 2004.
- CADENAS DE GEA, Catalina. *El concurso de la persona física*. En Manual de especialización en administración concursal. Editorial Dykinson, Madrid 2014.
- CARRASCO PERERA, Ángel, *Las garantías reales en el concurso*. Editorial Civitas, Cizur Menor, 2003.
- CASASOLA DÍAZ, José María. *La ejecución hipotecaria en el concurso de acreedores*. Editorial Ley57. Málaga 2013.  
 – *La cara B de las liquidaciones concursales*. ED. Dykinson, Madrid 2013.
- CUENA CASAS, Matilde. *Persona física*. En Enciclopedia de Derecho Concursal (Tomo II). Editorial Aranzadi. 2012.
- DÍAZ REVORIO, Enrique. *La liquidación Concursal* en Manual de Especialización en Administración Concursal. Editorial Fe de erratas. Madrid 2014.  
 – *La sección quinta de Liquidación*. Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia. Madrid 2015.  
 – *Procesos civiles y concurso de acreedores*. Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia. Madrid 2014.  
 – *Ejecución contra la concursada de créditos contra la masa*. Editorial Fe de erratas, Madrid, 2015.  
 – *Juicio de Proporcionalidad como medio de solución de antinomias*. En Gaceta Constitucional de Perú. Lima 2013.  
 – *Concurso de acreedores y Registro de la Propiedad*. Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia. Madrid 2015.
- ETXARANDIO HERRERA, Edorta. *Manual de derecho Concursal*. Editorial La Ley. Madrid 2009.
- FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Víctor, BLANCO GARCÍA-LOMAS, Leandro y DÍAZ REVORIO, Enrique. *El concurso de la persona física*. Editorial La Ley, Madrid 2016.
- FERNÁNDEZ SEIJO, José María. *Notas sobre la liquidación anticipada*. En Anuario de Derecho Civil nº 20, 2010.
- FERRÉ FALCÓN, Juan. *Los créditos subordinados*. Editorial Civitas, Madrid 2006.
- GARRIDO GARCÍA, José María. *En Comentarios a la Ley Concursal* (Coord. Rojo-Beltrán). Editorial Civitas, Madrid 2004.
- GÓMEZ GIL, Miguel Ángel. *Ley Concursal y Legislación complementaria. Comentarios, concordancias, jurisprudencia y doctrina*. Editorial Colex. 5ª Edición 2012.

HUERTA GARCÍA Rafael. *Problemas prácticos de la Subasta Judicial Electrónica en el concurso de acreedores*. [http://www.elderecho.com/tribuna/mercantil/Problemas-practicos-subasta-Judicial-Electronica-Concurso-Acreedores\\_11\\_904180001.html](http://www.elderecho.com/tribuna/mercantil/Problemas-practicos-subasta-Judicial-Electronica-Concurso-Acreedores_11_904180001.html)

JUAN Y MATEU, Fernando. *Comentario de la Ley Concursal*. En Rojo-Beltrán. Editorial Civitas, Madrid 2006.

MARTÍNEZ DE SANTOS, Alberto. *Cuestiones prácticas sobre la vía de apremio en el proceso de ejecución civil*. Editorial La Ley, Madrid 2016.

MORALEJO IMBERNON, Nieves. *En Comentarios a la Ley Concursal*. (Coord. Bercovitz Rodríguez-Cano). Editorial Tecnos. Madrid 2004.

PRIETO SANCHÍS, Luis. *Apuntes de Teoría del Derecho*. Ed. Trotta. Madrid 2005.

SALINAS ADELANTADO, Carlos. *Las garantías reales en el concurso de acreedores. Estudios sobre la Ley Concursal, Libro Homenaje a Manuel Olivencia*. Editorial Marcial Pons. Madrid 2005.

VÁZQUEZ PIZARRO, Teresa. *Efectos de la declaración de concurso sobre el deudor*. Editorial Dykinson 2013.

YÁÑEZ EVANGELISTA, Javier. *Cuestiones prácticas en relación a la subasta de los bienes del concursado*. En Una revisión conjunta de la Ley Concursal y su jurisprudencia. Editorial Dykinson, Madrid 2013.

**SOBRE LA NECESIDAD DE CORREGIR UN ERROR CRÍTICO DE DISEÑO DE LA BASE DE DATOS REGISTRAL Y DE LA CATASTRAL. (EL MANTENIMIENTO DEL CÓDIGO DE FINCA REGISTRAL Y LA REFERENCIA CATASTRAL TRAS SEGREGACIONES Y AGREGACIONES).** *Por Joaquín Delgado Ramos, Registrador de la Propiedad.*

INDICE:

1. PLANTEAMIENTO.
2. ANTECEDENTES.
3. NUEVO PANORAMA TRAS LA LEY 13/2015.
4. EL CÓDIGO REGISTRAL ÚNICO DE CADA FINCA.
5. LA COORDINACIÓN REGISTRO-CATASTRO A TRAVÉS DE IDENTIFICADORES INEQUÍVOCOS DE LOS INMUEBLES.
6. UN EJEMPLO CONCRETO DEL ERROR DE DISEÑO ACTUAL.
7. MEDIDAS QUE SE PROPONEN.

**1. PLANTEAMIENTO:**

Tanto el Registro de la Propiedad como el Catastro son, ante todo, o después de todo (como cada uno prefiera verlo) dos grandes bases de datos.

Ambos siguen el sistema de «folio real», que supone que el elemento esencial es la finca/inmueble, respecto del que se predicen o «de donde se cuelgan» todos los demás atributos o campos de la base de datos (tales como el titular, el valor, la representación gráfica, etc, etc).

En toda base de datos es absolutamente esencial que en su diseño lógico no se cometan errores graves.

Y la primera regla que cualquiera sabe (o debería saber) es que es absolutamente esencial en toda base de datos emplear un identificador único (unívoco e inequívoco) para referirse a cada elemento de la base de datos.

Y siendo la finca/inmueble el elemento esencial tanto en el registro como en el catastro, se le asigna un identificador que ha de ser único y diferenciado para cada finca/inmueble: el código registral único de finca, o la referencia catastral del inmueble.

Y tras ello, todo el proceso bidireccional de comunicación informática y coordinación entre ambas bases de datos se construye sobre las relaciones entre esos dos campos-clave de las respectivas bases de datos: el código registral único de finca y la referencia catastral.

Cuando se produzca la coordinación, en la base de datos registral, además del código único de finca constará la referencia catastral, y en la base de datos catastral además de su identificador propio, que es la referencia catastral, constará también el código registral único de finca.

Por tanto, sería un error de diseño absolutamente crítico que esos campos claves no cumplieran su función conceptual, que es la de ser identificadores únicos, inequívocos, autosuficientes, exclusivos y excluyentes para cada finca o para cada inmueble.

(De nada serviría implantar el sistema del D.N.I. para las personas, si un fallo de diseño permitiera el error que de varias personas distintas tuvieran el mismo D.N.I., o un sistema de C.S.V. de documentos electrónicos si un fallo de diseño permitiera que hubiera distintos documentos con el mismo C.S.V.).

Pues, lamentablemente, vamos a ver cómo, por curiosas razones históricas, tenemos un error crítico en el diseño de las bases de datos registrales y catastrales.

**2. ANTECEDENTES:**

Cuando se aprobó por Decreto de 14 de febrero de 1947 la redacción de los artículos 45 a 50 del Reglamento hipotecario, el registro de la propiedad, además de llevarse en formato papel, lo era en libros encuadernados y mediante asientos manuscritos.

Probablemente ello explicara que, por razones de comodidad y economía en la llevanza del registro, se contemplara reglamentariamente, como categorías específicamente registrales, a la segregación y a la agregación como supuestos distintos de la división y agrupación de fincas, respectivamente.

Este artificio conceptual permitió ahorrar el trabajo material y muchas veces manual de abrir folio real a cada una de las distintas porciones que quedaban como resto resultantes tras sucesivas segregación, y permitió ahorrarse efectuar su nueva descripción en un folio nuevo con el arrastre de titularidades y cargas, pues el resto de la finca matriz tras segregación, o el resultado de una agregación mantenían su mismo folio real, con el ahorro de esfuerzo y tiempo que ello suponía.

Razones parecidas de pura comodidad material en el despacho y firma de documentos se consagró también reglamentariamente la distinción entre inscripciones extensas y concisas, y hasta la distinción entre firma entera y media firma del registrador.

Todo ello pudo ser comprensible y entendible en su contexto.

Pero lo cierto es que con el posterior empleo de medios mecánicos e informáticos en la llevanza actual del registro, ya con libros de hojas móviles, ordenadores e impresoras, se hace innecesario e injustificado, –y en mayor medida aún cuando se implante la llevanza electrónica ordenada en el artículo 19 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre–, el artificio de dar distinto tratamiento registral a los fraccionamientos que se autodenominen divisiones con respecto a los que se autodenominen segregaciones, o dar distinto tratamiento registral a las unificaciones de fincas que se autodenominen agrupaciones con respecto a las que emplean la denominación de agregaciones, máxime cuando desde el punto de vista sustantivo tanto civil, como urbanístico, no existe diferencia relevante alguna entre división y segregación, como tampoco la existe entre la agrupación y la agregación.

Esta particularidad registral contemplada en el reglamento se agravaba cuando para facilitar más aún la comodidad en la práctica registral se permite en el artículo 47 del Reglamento prescindir de realizar una descripción precisa del resto que quedaba tras practicarse una segregación.

Y esa particularidad registral, de tratar de modo distinto los fraccionamiento de suelo según el nomen iuris que se empleara (y lo mismo con las agrupaciones de fincas) aun siendo tan anómala, (como casi todo lo malo), se contagió también al ámbito catastral (artículo 18 de su reglamento).

Y para colmo de males, esta misma anomalía recibió la definitiva consagración en la normativa fiscal, pues el impuesto de actos jurídicos documentados que se paga por dividir una finca es menor si se emplea la palabra mágica de «segregación» en vez de división; o el impuesto que se paga por agrupar dos fincas es menor si se emplea la palabra mágica de «agregación» en vez de agrupación.

Con lo cual, llegamos, hace tiempo, a la tormenta perfecta en la que un cúmulo de despropósitos consecutivos nos han llevado a una situación inercial con un rumbo difícil de corregir desde la mera pasividad.

### **3. NUEVO PANORAMA TRAS LA LEY 13/2015.**

Ahora, tras la aprobación de la Ley 13/2015, en el nuevo artículo 9 de la ley hipotecaria se exige que en toda operación de alteración perimetral de las fincas, ya sea bajo el concepto y denominación de parcelación, reparcelación, concentración parcelaria, segregación, división, agrupación o agregación, se inscriba la representación gráfica georreferenciada de todas y cada una de las fincas resultantes, como forma de completar su descripción literaria, expresándose las coordenadas georreferenciadas de sus vértices.

Por tanto, también el resto de finca que quede tras segregar una porción, o la finca que resulte tras agregarle una parte, han de estar correcta y completamente georreferenciadas.

Ya no cabe, pues, como admitía el reglamento hipotecario, dejar sin describir con precisión la finca resto tras segregación

### **4. EL CÓDIGO REGISTRAL ÚNICO DE CADA FINCA:**

Por otra parte, el mismo artículo 9 de la ley hipotecaria exige ahora que el folio real de cada finca incorpore necesariamente el código registral único de aquélla.

Y así como resulta lógico que una finca (que en la mayoría de los casos es una porción poligonal de la superficie terrestre) mientras no se modifique perimetralmente, mantenga inmodificado su mismo código identificativo, también es una exigencia lógica que cuando la finca se modifica perimetralmente, bien porque aumenta o disminuye la porción de territorio a que se refiere, deba también modificarse su código identificador, pues la nueva finca resultante ya es distinta, aunque sea en parte, de la finca de origen.

Y conforme a ese esquema lógico y conceptual carecería de sentido y justificación que cuando una finca de resultado es distinta de la de origen, la cuestión de si va a mantener el mismo código de finca o por el contrario se le va a asignar uno nuevo dependa de algo tan accesorio como la denominación que se le haya querido dar, casi siempre por mera finalidad de ahorro fiscal, al acto de unificación o de fraccionamiento.

## 5. LA COORDINACIÓN REGISTRO-CATASTRO A TRAVÉS DE IDENTIFICADORES INEQUÍVOCOS DE LOS INMUEBLES

Por último, no cabe olvidar que tras la ley 13/2015 el código de finca registral, cuando se trate de fincas coordinadas con el Catastro por referirse a idéntica porción del territorio, será comunicado por el registrador al Catastro y se hará constar en la descripción del inmueble catastral coordinado.

Por tanto, si con posterioridad la finca se modifica perimetralmente por vía de segregación o de agregación, ese mismo código de finca registral ya no se referirá a la misma porción de territorio a la que se refería el inmueble catastral al tiempo de la coordinación, por lo que mantener inalterado el código de finca, sólo serviría para introducir disfunciones e inducir a errores en todo el proceso de constancia de la coordinación registro-catastro.

Y lo mismo cabría decir en el supuesto inverso: cuando en catastro se de de alta una segregación no inscrita, catastro sigue asignando al inmueble resto la misma referencia catastral que antes tenía, con lo cual ya es mera apariencia engañosa, pero no cierta, que haya coordinación entre la finca con CRU xxx y el inmueble con REFCAT yyy.

## 6. UN EJEMPLO CONCRETO DEL ERROR DE DISEÑO ACTUAL.

Si nos hemos tomado el trabajo de diseñar e implantar un D.N.I. (para identificar inequívocamente a las personas), y un C.R.U. (código registral único para identificar inequívocamente a las fincas), una referencia catastral (para identificar de modo inequívoco cada inmueble catastral) y un C.S.V. (para identificar de modo inequívoco cada documento firmado electrónicamente), todo eso lo hemos hecho para evitar errores e imprecisiones en los procesos de transmisión y tratamiento de la información.

Aunque a los juristas nos encantan las palabras, los circunloquios y la retórica, es claro que, para ser absolutamente precisos, bastaría decir:

«D.N.I. aaa vende a D.N.I. bbb la finca con C.R.U. xxx, que se corresponde con el inmueble con REFCAT. yyy en virtud de documento con C.S.V. zzz».

Y tirando de cada identificador único en las respectivas tablas de datos de cada base de datos, ya obtendremos todo el detalle que necesitemos en cada caso.

Pues bien, imaginemos que tenemos la siguiente situación, en diversos momentos temporales:

Momento 1: tenemos una finca de 1000 m<sup>2</sup>, con C.R.U. xxx.

Momento 2: Si después se segrega de ella 200m<sup>2</sup>, la finca resto ya es distinta, (tiene otra delimitación, otra georreferenciación y otra superficie menor) y queda sólo con 800 m<sup>2</sup>, pero anómalamente conserva su identificador C.R.U. xxx.

Momento 3: Si después se segrega otros 300 m<sup>2</sup>, la finca resto ya es distinta, (tiene otra delimitación, otra georreferenciación y otra superficie menor) pero anómalamente conserva su identificador C.R.U. xxx.

Y si en este escenario se dijera que D.N.I. aaa vende a D.N.I. bbb la finca con C.R.U. xxx, nos encontramos con que ahora no hay nada claro. No sabemos de qué finca estamos hablando. Ya no sabemos si lo que se vende son los 1000 m<sup>2</sup> iniciales, o los 800 m<sup>2</sup> que quedarían tras descontar sólo la primera segregación, o los 700 m<sup>2</sup> que quedarían tras descontar sólo la segunda segregación, o los 500 m<sup>2</sup> que quedarían tras descontar ambas segregaciones. Todo un galimatías.

Para salir de dudas, necesitamos otro dato que antes no era necesario, como es el del tiempo, es decir, a qué momento temporal (1, 2 ó 3) se refiere el negocio.

Y ni por esas, pues puede que las segregaciones se formalicen notarialmente en un determinado orden, pero accedan al registro en otro distinto, con lo cual ya empezamos a necesitar otro dato adicional.

Alguien dirá que si nos salimos de los circuitos informáticos y acudimos a otros datos literarios, como la descripción literaria detallada que se haya en el título, podemos, en muchos casos, salir de dudas, pero lo que nadie puede negar es que con este diseño ineficiente del C.R.U. en los casos de segregaciones hemos tirado por la borda la función inicial para la que fue concebida el C.R.U. de servir de identificador inequívoco y autosuficiente de cuál es la finca objeto del negocio.

Es como si cuando se detecte que un mismo C.S.V. puede llevarnos a varios documentos distintos, o un mismo D.N.I. puede corresponder a varias personas, nos quisiéramos quedar tan tranquilos pensando que hay medios adicionales de salir de dudas. Los hay, pero es absurdo que nuestros errores de diseño de los campos identificadores no obliguen a tener que afrontar y resolver esos «siniestros» que con un diseño lógico correcto nunca hubieran ocurrido.

## 7. MEDIDAS QUE SE PROPONEN.

Por todo lo expuesto, resulta de extrema importancia y urgencia, acometer una mínima reforma conjunta del Reglamento Hipotecario y del Reglamento del Catastro para no poner en riesgo la solidez de los cimientos sobre los que la Ley 13/2015 quiere construir todo el proceso de colaboración, coordinación y comunicación informática bidireccional entre ambas instituciones.

En esencia, se trata de que la referencia catastral y el código de finca registral, que son los elementos claves de todo el proceso de coordinación, han de estar concebidos y definidos reglamentariamente de modo correcto para cumplir su misión esencial de ser identificadores únicos e inequívocos del inmueble catastral y de la finca registral, respectivamente.

Actualmente, por razones históricas que ya no vienen al caso, no es así en los casos de las segregaciones y agregaciones (que no son sino subespecies de la división y la agrupación), pues, se produce la anomalía (desde el punto de vista informático y de consistencia de bases de datos se puede calificar incluso de fallo crítico de diseño) de que un mismo identificador (sea la referencia catastral o el código único de finca registral) puede referirse, en distintos momentos temporales, a varias porciones distintas de suelo (tanto a la porción inicial, como a la que se agranda tras una agregación, como a la que se disminuye tras una segregación).

En el caso, muy frecuente, de segregaciones sucesivas que van disminuyendo progresivamente la porción restante, el problema se agrava exponencialmente, pues se sigue utilizando un mismo identificador del resto para referirse a muchísimos inmuebles distintos, con lo que se frustra completamente la finalidad esencial de que tales identificadores clave sean únicos, unívocos.

Dejar sin resolver este problema ahora sólo conducirá a ir agigantándolo y complicando su resolución futura.

Y en cambio, para resolverlo definitivamente, bastaría impulsar una sencilla reforma conjunta del reglamento hipotecario (artículo 45 y siguientes) y del reglamento del Catastro (artículo 18) que en esencia, supone que todo fraccionamiento o agrupamiento de inmuebles ha de ser tratado como ocurre en las divisiones y en las agrupaciones, es decir, asignando nuevos identificadores a cada uno de los inmuebles resultantes. Con esta reforma sí que se consigue el objetivo, imprescindible por razones tanto de congruencia conceptual como de consistencia informática de toda base de datos, de que a una determinada porción poligonal de la superficie terrestre corresponda un determinado identificador único, y que cuando cambie la delimitación poligonal ha de cambiar también, siempre, su identificador único.

Y resulta absolutamente necesario que esta modificación estructural se acometa con urgencia máxima, ahora que se están cimentando las bases, tanto normativas como informáticas, del que se pretende sea un sólido complejo de relaciones de colaboración, coordinación y trasvase de información por medios electrónicos entre el Catastro y el Registro de la Propiedad, objetivo clave de la reforma operada por la Ley 13/2015.

El objetivo es tan claro en su concepción, como simple en su implantación, y sólo choca con lo que todo en esta vida suele chocar: con la inercia de las cosas que se vienen haciendo igual (igual de mal) desde hace mucho tiempo.

# CP

Casos  
Prácticos

**CASOS PRÁCTICOS<sup>1</sup>.** *Por el Servicio de Estudios Registrales de Madrid, coordinado por Reynaldo Vázquez Lapuerta y con la colaboración de Marta Caveró Gómez, Sonia Morato González, Ana Solchaga López de Silanes y Carlos Ballugera Gómez, por la cesión de estos casos del Seminario de Derecho Registral de Madrid.*

## **1. PARCELAS INSCRITAS A NOMBRE DEL AYUNTAMIENTO, COMO BIENES DE DOMINIO PÚBLICO. ESCRITURA POSTERIOR POR LA QUE EL MISMO VENDE UNA DE ELLAS –QUE ESTABA DESTINADA A EQUIPAMIENTO DEPORTIVO– ARGUMENTANDO QUE EN EL INVENTARIO DE BIENES FIGURA COMO PATRIMONIAL. NECESIDAD DE DESAFECTACIÓN.**

En virtud de un proyecto de reparcelación inscrito en el año 2001, aparecen dos parcelas inscritas a nombre del Ayuntamiento, como bienes de dominio público, destinada una a equipamiento deportivo y otra a equipamiento social. Recientemente se presentó en el Registro una escritura por la que el Ayuntamiento vendía la parcela destinada a equipamiento deportivo por lo que se puso nota señalando que era necesario previamente desafectar la finca del dominio público. Ante esto el Ayuntamiento argumentó que la desafectación no era posible porque la parcela en cuestión, así como la otra destinada a equipamiento social, siempre han sido patrimoniales y así figuran en el inventario municipal.

La inscripción se practicó en su día en virtud de escritura de formalización de aprobación de plan parcial, agrupación y parcelación complementada por otra de aclaración y subsanación de la anterior. En la primera escritura no hay ninguna referencia al carácter demanial o patrimonial de las fincas. En la escritura de subsanación se incorpora una certificación del Secretario del Ayuntamiento en la que se indica el carácter de dominio público o patrimonial de las diferentes fincas de resultado (todas las fincas de resultado pertenecían al Ayuntamiento, propietario único del sector). Respecto a las dos parcelas de equipamiento deportivo y social la certificación dice literalmente que «...se encuentran inscritas en el libro Inventario con la calificación de bienes de dominio público, adscritos al servicio público». En cuanto a las parcelas destinadas a viales y las destinadas a espacios libres dice que se encuentran inscritas en el libro inventario con la calificación de bienes de dominio público, adscritos al uso público y en cuanto a las restantes parcelas (entre las que se encuentra una destinada a equipamiento comercial) se dice que figuran inscritas en el inventario como patrimoniales.

<sup>1</sup> El Seminario es una opinión consensuada exclusivamente por los asistentes al mismo sin pretender en ningún caso limitar la libre calificación que con arreglo a la ley corresponde al Registrador en cada caso competente.

El Ayuntamiento pretende rectificar el Registro mediante una certificación del secretario actual en la que este haga constar que en la certificación que en su día motivó la inscripción se cometió un error, que dichas fincas no han estado nunca inscritas en el inventario como de dominio público sino como patrimoniales y que en el plan parcial no consta calificadas las parcelas como de dominio público. Argumentan que si el plan parcial no dice nada al respecto y tampoco ha habido en ningún momento posterior un acto expreso de afectación al dominio público (de lo que también certificarían) las parcelas destinadas a equipamiento deben considerarse patrimoniales.

En principio, la proponente del caso está de acuerdo con eso, pero al examinar el Plan Parcial se plantean algunas dudas; en el plan Parcial no se dice expresamente nada acerca del carácter de las parcelas de equipamiento mientras que las destinadas a espacios libres sí se definen como de uso y dominio público; sin embargo, en el apartado Ordenanzas Reguladoras del Plan parcial al definir los usos compatibles con el uso industrial (principal del sector) se refiere al «Uso dotacional siempre que sea de dominio y uso público».

¿Debe interpretarse eso en el sentido de que las parcelas destinadas a usos dotacionales o de equipamiento deban considerarse de dominio público? ¿Es esta una cuestión que pueda o deba determinarse en el plan parcial? ¿Para que un bien destinado al servicio público se considere de dominio público no es necesario un acto de afectación?

Por otra parte, en caso de no considerar admisible la rectificación con la certificación del Secretario, plantean la posibilidad de un acuerdo del pleno que complemente el plan parcial en este punto, señalando el carácter patrimonial de las parcelas; pero no se ve demasiado sentido a esta solución, entre otras cosas porque la competencia para la aprobación del Plan parcial es de la Comunidad Autónoma. Se pide opinión sobre esta última solución.

Se estima que en este caso, ya encontramos un pronunciamiento sobre la naturaleza del bien en el plan parcial, ya que así se deduce cuando, al referirse a los usos compatibles con el suelo industrial (que era el principal del sector), se refiere al «uso dotacional siempre que sea de dominio y uso público». Ello no significa que el bien destinado a equipamiento deportivo no pudiera ser patrimonial y que sea de dominio público por naturaleza, sino que es de dominio público por determinación del plan parcial. No ha existido por tanto error en la inscripción ni en la certificación del Secretario de Ayuntamiento que así lo estimó.

La parcela en cuestión es equipamiento deportivo, por lo que se señaló que sería necesario la modificación del plan parcial, que habría de ser aprobada por la Comunidad Autónoma. Hay que tener en cuenta que el Tribunal Supremo es muy riguroso en esta materia. Además se señala que no suele ser tan complicado como parece obtener la modificación de un plan parcial.

## 2. LAUDO ARBITRAL: TÍTULO FORMAL.

La Ley de Arbitraje establece que en cualquier forma que se pacte la sumisión al arbitraje, obliga, incluso puede ser de modo tácito.

Artículo 9. Forma y contenido del convenio arbitral.

1. El convenio arbitral, que podrá adoptar la forma de cláusula incorporada a un contrato o de acuerdo independiente, deberá expresar la voluntad de las partes de someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual.

2. Si el convenio arbitral está contenido en un contrato de adhesión, la validez de dicho convenio y su interpretación se regirán por lo dispuesto en las normas aplicables a ese tipo de contrato.

3. El convenio arbitral deberá constar por escrito, en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telegramas, télex, fax u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo.

Se considerará cumplido este requisito cuando el convenio arbitral conste y sea accesible para su ulterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo.

4. Se considerará incorporado al acuerdo entre las partes el convenio arbitral que conste en un documento al que éstas se hayan remitido en cualquiera de las formas establecidas en el apartado anterior.

5. Se considerará que hay convenio arbitral cuando en un intercambio de escritos de demanda y contestación su existencia sea afirmada por una parte y no negada por la otra.

El laudo, si su materia fuese inscribible, puede provocar una inscripción. En materia mercantil por ejemplo:

Artículo 11 ter. Anulación por laudo de acuerdos societarios inscribibles.

1. El laudo que declare la nulidad de un acuerdo inscribible habrá de inscribirse en el Registro Mercantil. El «Boletín Oficial del Registro Mercantil» publicará un extracto.

2. En el caso de que el acuerdo impugnado estuviese inscrito en el Registro Mercantil, el laudo determinará, además, la cancelación de su inscripción, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.

El problema que plantea en propiedad es cómo se acredita la sumisión de las partes, no sólo referida a la ausencia del documento público, art. 3 L.H., sino a la ausencia misma de documento o que toda la documentación sea privada y sin legitimar firmas. En la conciliación del 103.bis L.H. no hay este problema porque se tramita ante el Registrador.

La legislación de arbitraje tiende a la libertad de forma para el sometimiento de las partes a la misma. Ahora bien, para el acceso al registro de un laudo arbitral, que modifique la titularidad del dominio y demás derechos reales sobre la finca, unánimemente se entendió necesario que conste en escritura pública el convenio arbitral, es decir, el consentimiento del titular registral al arbitraje, por exigencia de los principios registrales.

En cuanto al laudo propiamente dicho el art. 37 L.A. en su punto 8 establece: «El laudo podrá ser protocolizado notarialmente.

Cualquiera de las partes, a su costa, podrá instar de los árbitros, antes de la notificación, que el laudo sea protocolizado».

En cuanto a la ejecución del laudo, señala el art. 44 de la ley de Arbitraje que la ejecución forzosa de los laudos se registrará por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en este título.

La norma existente en materia mercantil, introducida en la reforma del 2011, se refiere a aquellos casos en los que conste estatutariamente esta posibilidad (véase art. 11.bis de la ley de arbitraje).

Por último se apuntó que la D.G.R.N., únicamente se ha pronunciado sobre esta materia en cuanto a las medidas cautelares, indicando en Resolución de 20-2-2006 que la anotación preventiva ordenada en un laudo arbitral requiere el auxilio judicial.

### **3. HIPOTECA. AMPLIACIÓN. MODIFICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD COMO CONSECUENCIA DE LA AMPLIACIÓN, SIENDO DIFERENTE LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE LA AMPLIACIÓN POR CADA CONCEPTO CON LA QUE GARANTIZABA LA HIPOTECA ANTES DE LA NUEVA AMPLIACIÓN POR CADA CONCEPTO.**

En el Registro consta inscrita una hipoteca a favor del B.B.V.A. que garantiza además del principal del préstamo: a) intereses ordinarios al tipo del 12% limitándose a una cantidad máxima a efectos hipotecarios (si se hace el cálculo resulta que se garantiza una anualidad); b) Intereses de demora al tipo del 19% limitándose también a una cantidad máxima a efectos hipotecarios (si se hace el cálculo salen tres anualidades al tipo del 12%, que es el tipo máximo de interés ordinario, en total un 36% del capital); y un 17% del capital para costas y gastos judiciales, y un 3% del capital para otros gastos.

Esta hipoteca posteriormente fue objeto de ampliación y modificación. Como consecuencia de la ampliación del importe del préstamo se amplió la responsabilidad hipotecaria, señalando la cantidad por cada concepto que correspondía a la ampliación y la cantidad por cada concepto que correspondía a la responsabilidad total –inicial más ampliación–.

La hipoteca tanto por la cantidad ampliada como por la cantidad total (inicial más ampliación), garantizaba las mismas anualidades a los mismos tipos de interés, y por costas y gastos judiciales y otros gastos, se aplicaba a todo el mismo porcentaje, un 17% y un 3% del capital, respectivamente.

Ahora amplían nuevamente el importe del préstamo. Al modificar la responsabilidad como consecuencia de la ampliación referida, garantizan por la cantidad ampliada: intereses ordinarios al 6%, limitándose a una cantidad máxima a efectos hipotecarios (si se hace el cálculo es una anualidad); intereses de demora al 19%, limitándose a una cantidad máxima a efectos hipotecarios (si se hace el cálculo salen dos años al 19%); y para costas y gastos judiciales y otros gastos, un 10% y un 2% del capital ampliado, respectivamente. Sin

embargo, al fijar la responsabilidad total –inicial más ampliación– se han limitado a sumar la responsabilidad derivada de la ampliación por cada concepto con la que garantizaba la hipoteca antes de la nueva ampliación por cada concepto. Es decir, no han novado la hipoteca que ya estaba constituida. Así por ejemplo, respecto de los intereses ordinarios la cantidad garantizada total es la de un año al tipo del 12% respecto de la cantidad que ya figuraba en el Registro más un año al tipo del 6.<sup>a</sup> por la cantidad ampliada; respecto de los intereses de demora, aunque el tipo sea el mismo –19%–, la cantidad garantizada es de tres años al 12% (un 36%) respecto de la cantidad que ya figuraba en el registro y de dos años al 19% respecto de la cantidad ampliada. Y respecto de las costas y gastos, después de señalar que la cantidad garantizada por la cantidad ampliada es del 10% y 2%, respectivamente, dan una cifra por la responsabilidad total conjunta por dichos conceptos que ni siquiera es la suma de la antigua responsabilidad más la nueva.

La ponente del caso entiende que si se amplía un préstamo y se nova toda la hipoteca que garantizaba ese préstamo, las cantidades totales por las que responde la hipoteca, por lo que se refiere a intereses ordinarios y de demora, y número de anualidades garantizadas tiene que ser uniforme, puesto que es una única hipoteca, no dos hipotecas distintas. Respecto de las costas y gastos entiendo que pueden señalar la cantidad que quieran, pero si antes se referían a un porcentaje del principal y ahora fijan un porcentaje distinto para la cantidad ampliada se pregunta si también tendrían que modificar la cantidad total garantizadas por la hipoteca por dichos conceptos.

Se acuerda que no puede inscribirse tal como está en la escritura en cuanto a los intereses ordinarios y costas y gastos. El pago de las citadas cuotas es unitario por todo el préstamo garantizado por la hipoteca. Nada se dice de imputación proporcional del pago de las cuotas. Además existe confusión en cuanto a si se ha querido o no reducir el tipo máximo por intereses ordinarios del 12% anual al 6% anual. Se denegaría basándose en el principio de especialidad o determinación.

En lo que respecta a los intereses de demora, como se mantiene el máximo del 19% anual –aquí lo que entraría es el tema de la calificación por abusividad–, no habría obstáculo en sumar las cantidades alzadas.

A la conclusión contraria habría que llegar en lo relativo a las cantidades garantizadas por costas y gastos pues si se determina en relación a un porcentaje respecto del principal debe ser el mismo por las mismas razones que en el caso de los intereses ordinarios.

#### **4. EMBARGO PREVENTIVO POR BLANQUEO DE CAPITALES: FALTA DE CONSTANCIA DE LA CUANTÍA.**

Presentado en el Registro mandamiento ordenando el embargo preventivo y la prohibición de disponer respecto de varias fincas en diligencias previas de un procedimiento abreviado por blanqueo de capital, se despacha en cuanto a la prohibición de disponer y se suspende en cuanto al embargo por no constar la cuantía. Se recibe, a raíz de la calificación, informe del Letrado de la Administración de Justicia diciendo que dado el momento procesal en que se encuentran, dicha cuantía no se puede determinar. Comentado el asunto por teléfono con el mismo, dice que en otros registros de Madrid se ha despachado (otros han suspendido por la misma causa) y que según le han informado a él sus superiores, no se puede exigir cuantía para el embargo preventivo en delitos de blanqueo. Se plantea la opinión del seminario.

Se apunta por los compañeros que en materia de blanqueo de capitales España ha ratificado varios convenios internacionales, entre ellos tanto el Convenio Relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito de Estrasburgo de 8-11-1990, como el de Varsovia de 16-5-2005. Consecuencia de ello, en esta materia se ha introducido el término embargo, en el sentido de «decomiso» o «comiso» de los bienes con los que se ha cometido el delito. Lo cual llevaría a aceptar la práctica de la anotación preventiva de embargo, aun cuando no se haya fijado el importe de lo que por principal y por intereses y costas se trate de asegurar.

En ese mismo sentido se había manifestado también el Servicio de Estudios Registrales del Colegio, ante medidas similares adoptadas en el seno de procedimientos relacionados con el blanqueo de capitales, como única forma de que si la finca o fincas afectadas cayeran en el decomiso previsto en los arts. 127 y 431 del Código Penal, se produzcan, sin obstáculos registrales, los efectos de esta consecuencia accesoria del delito de blanqueo. Ver Comunicación de 5-11-2014 del Director del Centro de Estudios Registrales con motivo de la denominada «operación púnica».

**CASOS PRÁCTICOS<sup>1</sup>.** *Por el Servicio de Estudios Registrales de Catalunya, coordinado por José Luis Valle Muñoz, por la cesión de estos casos del Seminario de Derecho Registral de Catalunya.*

## 1. PROPIEDAD HORIZONTAL: UNANIMIDAD EN EL TÍTULO CONSTITUTIVO.

Se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura de aceptación y manifestación de herencia en la que los tres herederos del causante se adjudican una de las fincas integrantes del caudal relicto por terceras partes indivisas. En escritura posterior los tres herederos proceden a la división de la finca en régimen de propiedad horizontal con adjudicación a cada uno de ellos de un elemento independiente. Solamente dos de los tres herederos y adjudicatarios de los elementos integrantes de la división horizontal solicitan la inscripción a su favor; en primer lugar, de la escritura de manifestación y aceptación de herencia y en segundo lugar, de la escritura de división horizontal; pretendiendo que se inscriba únicamente la herencia en cuanto a dos terceras partes indivisas –correspondientes a los dos herederos solicitantes–, así como que el elemento independiente adjudicado al tercer heredero no solicitante se inscriba a favor del causante.

**Conclusión:** No procede atender a lo solicitado por los interesados de conformidad con el principio hipotecario de Tracto Sucesivo (art. 20 de la L.H.). Y ello, puesto que si se atendiera a su solicitud y se inscribiera la escritura de manifestación y adjudicación de herencia únicamente en cuanto a dos tercios de la finca correspondientes a dos de los tres herederos, no cabría la inscripción de la escritura de división horizontal otorgada por la totalidad de los herederos al surgir un defecto de tracto sucesivo en cuanto a una tercera parte indivisa de la finca, que no constaría inscrita a favor del tercer heredero otorgante de la división horizontal sino del causante; siendo requisito previo para su inscripción, la previa inscripción de la escritura de manifestación y aceptación de herencia también en cuanto a dicha tercera parte indivisa a favor del tercer heredero.

Constando inscrita la escritura de manifestación y adjudicación de herencia en favor de todos los herederos, sí sería procedente y se cumpliría el principio hipotecario de tracto sucesivo respecto de la escritura de división horizontal otorgada por los mismos. Conforme a lo expuesto cabe concluir que para inscribir la división horizontal se requiere la previa inscripción en favor de los herederos –otorgantes de la división horizontal– sin que sea procedente, ya inscrita la finca objeto de la división horizontal por terceras partes indivisas a favor de los tres herederos, inscribir un elemento resultante de la división horizontal en favor del causante; y ello, de conformidad también con el principio de tracto sucesivo.

## 2. URBANISMO: ADQUISICIÓN POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO DE TERRENOS DESTINADOS A VIALES.

El ayuntamiento de Torredembarra quiere quedarse con varias porciones de una finca para destinarlas a viales, sin determinar previamente el procedimiento (expropiación, ocupación directa, cesión voluntaria, convenio urbanístico), pero parece que quieren hacer una especie de cesión voluntaria de terrenos para evitar el pago de un precio y que la titular se quede con el resto con un aprovechamiento urbanístico determinado. La finca afectada tiene menor cabida que la catastrada (pero dentro del 10%) y también menor cabida que la que señala en el acuerdo municipal para las segregaciones (bastante superior al 10%) sin que se acompañe informe técnico. Según la cartografía oficial la finca está a mitad camino entre Altafulla y Torredembarra, según el Registro está inscrita en el término de Torredembarra únicamente.

Además, está afecta a servidumbres de paso de carruajes y de personas.

Examinada la cuestión planteada, la documentación que obra en el Registro y la aportada (propuesta de decreto y referencias catastrales de una de las fincas), para iniciar un procedimiento de expropiación, ocupación directa o cesión de terrenos para viales sobre un área determinada, se deberían tener en cuenta las siguientes consideraciones:

1. El procedimiento sea el que sea, debería seguirse con el titular registral del dominio, pero también con los titulares de las fincas que tienen a su favor la servidumbre, para que renunciaran a su derecho porque

<sup>1</sup> El Seminario es una opinión consensuada exclusivamente por los asistentes al mismo sin pretender en ningún caso limitar la libre calificación que con arreglo a la ley corresponde al Registrador en cada caso competente.

ya fuera innecesario con los viales o sean citados en forma legal en el expediente (personalmente o por edictos) y no se opongán, a los efectos de que se reciban libre de cargas por el consistorio.

2. En cuanto a los requisitos registrales para la expropiación, ocupación directa o cesión voluntaria para viales, parte de las siguientes ideas:

a) Que las expropiaciones de terrenos, ocupaciones directas o cesiones son inscribibles en el Registro de la Propiedad conforme al art. 1 del R.D. 1.093/1997 de 4 de Julio, que viene a coincidir con el art. 51 y 53 T.R.L.S. 2/2008, en la redacción dada por el R.D.-Ley 8/2011.

b) Que conforme a los arts. 22 y siguientes del R.D. 1.093/1997 de 4 de Julio y al art. 32 del Reglamento Hipotecario es necesario pedir la certificación de cargas y practicar la nota marginal en las fincas afectadas. Si al iniciar el expediente, la administración tiene conocimiento de que la expropiación afecta a fincas inscritas solicitará certificación de dominio y cargas, que también puede ser pedida por el titular registral.

c) La administración expropiante debe considerar como sujeto expropiado al titular registral, a no ser que exista prueba en contrario.

d) Los terrenos se inscriben a favor de la administración actuante, para su afectación al destino previsto en el planeamiento, y deben estar libres de cargas, salvo que la legislación aplicable prevea otra cosa.

e) En caso de que los titulares conocidos de las servidumbres no comparecieren en el expediente y no se puedan localizar, podría acudir al art. 5 de la L.E.F. ya la R.D.G.R.N. de 17 de diciembre de 1999 (se entenderán las diligencias con el ministerio fiscal). También será parte en el expediente quienes presenten títulos contradictorios sobre el objeto que se trata de expropiar.

3) El título para la inscripción depende de que exista o no expediente de equidistribución, pues en este caso será el mismo título que aquel. No obstante, si la reparcelación no es necesaria, la cesión se inscribirá en virtud de expediente en el que se determinen las parcelas susceptibles de aprovechamiento y se describan las superficies objeto de cesión. Las cesiones acordadas unilateralmente por la administración con la finalidad de regularizar situaciones en que la edificación esté terminada se practican mediante la certificación. En todos los demás casos, se requiere certificación del acta administrativa en que conste el acuerdo de los titulares con la administración. Las cesiones no obligatorias, o que no resulten de convenios urbanísticos tipificados, se ajustarán a los requisitos de la donación de inmuebles, es decir necesitaremos según la doctrina mayoritaria Escritura Pública (art. 633 C.c).

En cuanto al exceso de cabida, la rectificación o modificación de la cabida ya inscrita tiene lugar cuando sobre determinada finca se pretende la inscripción de una cabida superficial inferior o superior a la que consta en el Registro de la Propiedad y que era la que se debió inscribir por ser la que realmente se comprende en los linderos descritos. Así, en el primer caso, podemos hablar de una disminución de cabida, que carece de la atención del legislador y de exceso de cabida, en el segundo, plenamente regulada.

La Base Gráfica Registral concebida en sentido amplio no es ni más ni menos que la traducción a un lenguaje geográfico determinado de la tradición literaria registral de una finca contenida en los libros del Registro de la Propiedad, para la cual se toma por base la certificación catastral descriptiva y gráfica o el plano topográfico aportado por el interesado pero también todos los datos obrantes en el archivo del Registro.

Del estudio de la Base gráfica registral y del estado de coordinación con Catastro resulta que la porción de territorio afectado por la actuación podría encontrarse en dos términos municipales por lo que para constatar el exceso por los medios admitidos en derechos será imprescindible:

1. Que no haya dudas fundadas en la identidad de la finca.

El fundamento esencial es impedir que mediante la inscripción de ese exceso de cabida puedan absorberse otras fincas colindantes eludiendo los requisitos de inmatriculación o de agregación, por este motivo la ley supedita la registración del exceso de cabida al requisito general y común de que el Registrador no tenga dudas fundadas sobre la identidad de la finca así lo entiende la D.G.R.N. en Resolución de 2-6-2011 afirma que además las dudas en la identidad de la finca han de estar debidamente justificadas por el Registrador, basándose en criterios objetivos y razonados y la de 4-4-2013 que supone un acontecimiento trascendental porque produciéndose tras los dos pronunciamientos contradictorios de la Audiencia Provincial de Tenerife (del 16-10-2012 que fue el primero que reconoció la existencia e importancia de la Base gráfica en pro de la seguridad jurídica preventiva en la calificación de una infracción urbanística y el del 12-12-2012 que negaba la existencia de una base legal suficiente) no sólo reconoce la existencia de la Base Gráfica Registral y su fundamentación legal con base en los arts. 9,1 de la L.H., 18 y 33,4 Texto Refundido de Catastro In-

mobiliario, sino que va un paso más allá en su fundamentación objetiva e importancia en la calificación del Registrador para motivar las dudas en la identidad de dos fincas cuya base gráfica era provisional o deficiente en el supuesto de sendos excesos de cabida sobre las mismas.

En definitiva, no sólo reconoce el sistema de bases gráficas registrales como un nuevo enfoque metodológico o vertiente formal en el procedimiento registral que permita solucionar las carencias metodológicas tradicionales en la descripción de las fincas sino que deja abierto el camino a ciertos efectos sustantivos o materiales, como refuerzo de la calificación registral y por ende, señala literalmente la resolución, como «respuesta a una de las necesidades tradicionalmente sentida en el ámbito de la seguridad jurídica preventiva de poder identificar las fincas objeto del tráfico jurídico mediante soporte cartográfico que permita su precisa delimitación territorial, robusteciendo la seguridad jurídica de las transmisiones inmobiliarias».

### 3. HIPOTECA: EJECUCIÓN.

En el año 2011 se presenta mandamiento judicial pidiendo la práctica de nota marginal de ejecución de hipoteca. Ese documento se califica negativamente porque sobre la finca había dos hipotecas del mismo banco (Banco Santander) y no se especificaba cuál de las dos querían ejecutar. En febrero de 2014 llega el Auto de adjudicación de la finca junto con el mandamiento de cancelación de cargas. Sobre la finca hay embargos e hipotecas posteriores a la ejecutada.

**Conclusión:** Hay que denegar por no haberse respetado los trámites esenciales del procedimiento de ejecución (art. 100 del Reglamento Hipotecario), teniendo en cuenta que sobre la finca había embargos e hipotecas posteriores a la ejecutada.

### 4. DOCUMENTO JUDICIAL: REBELDÍA.

Nos encontramos con una escritura pública de elevación a público de un contrato privado de compraventa otorgado por una Juez en rebeldía del demandado (que eran los ignorados herederos del vendedor). Se protocoliza la sentencia condenando a otorgar la escritura. No han transcurrido los plazos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento para que sean rescindibles las sentencias dictadas en rebeldía.

El art. 502 de la L.E.C. establece que la rescisión de sentencia firme a instancia del demandado rebelde sólo procederá si se solicita dentro de los plazos siguientes:

1. De veinte días, a partir de la notificación de la sentencia firme, si dicha notificación se hubiera practicado personalmente.
2. De cuatro meses, a partir de la publicación del edicto de notificación de la sentencia firme, si está no se notificó personalmente.

Los plazos a que se refiere el apartado anterior podrán prolongarse, conforme al apartado segundo del art. 134, si subsistiera la fuerza mayor que hubiera impedido al rebelde la comparecencia, pero sin que en ningún caso quepa ejercitar la acción de rescisión una vez transcurridos dieciséis meses desde la notificación de la sentencia.

**Conclusión:** No habiendo transcurrido los plazos de la L.E.C., el art. 524.4 sólo admite la práctica de una anotación preventiva, no de una inscripción. Las resoluciones de la D.G.R.N. (por ejemplo, la de 27 de noviembre de 2011), admiten que el juez otorgue la escritura pública, pero el problema que se plantea es que tipo de asiento ha de practicar el Registrador: el definitivo de inscripción o el provisional de anotación preventiva. Parece que debemos inclinarnos por el provisional. En todo caso, no estaría de más solicitar a la autoridad judicial una aclaración sobre la clase de asiento que se pretende para una calificación con mayor fundamento.

### 5. USUFRUCTO: SOBRE PARTE DE FINCA. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD: DERECHO SOBRE PARTE DE UNA FINCA.

Se plantea si cabe la inscripción de un usufructo sobre la segunda planta de un edificio no dividido horizontalmente, ya que, si bien la D.G.R.N. ha admitido la inscripción de derechos sobre parte de finca siempre que la misma quede perfectamente delimitada (por ejemplo, un derecho de superficie), se plantea la cuestión

de que ocurriría con el usufructo si la edificación desapareciese, si ello sería causa de extinción del usufructo o bien se concretaría el mismo sobre el solar.

El art. 561.1 del C.C. de Cataluña (Libro Quinto) señala que el derecho de usufructo se rige por el título de constitución y por las modificaciones que introducen los titulares del derecho y, en su defecto, por las disposiciones del Código.

Añade el art. 561.16 que el derecho se extingue, entre otras causas, por la pérdida total de los bienes usufructuados, sin perjuicio de la subrogación real si procede, añadiendo el número 17 que la pérdida parcial produce la continuación del derecho en la parte remanente.

En el caso planteado en este seminario simplemente se pacta en el título constitutivo que el usufructo es de carácter vitalicio y sobre la segunda planta de las tres que componen el edificio. Nada se dice en el título en cuanto a la subrogación real por lo que, en principio, si se derriba o se derrumba la edificación se extinguiría el usufructo. No se regula tampoco que ocurriría en caso de que se construyesen nuevas plantas o se agregasen o agrupasen al suelo nuevos terrenos. Cabe recordar que todos estos actos (modificaciones hipotecarias) por ser actos de riguroso dominio requieren sólo del consentimiento del nudo propietario.

**Conclusión:** No parece que exista obstáculo para la inscripción del derecho de usufructo en los términos resultantes del título. Si acaso, y en base al principio de especialidad que exige una claridad exquisita en la redacción de los asientos (y ello como medida de protección de los titulares sino también de posibles terceros), podría pedirse una aclaración en cuanto a la voluntad de los constituyentes para este supuesto de extinción del objeto.

## 6. HERENCIA: DERECHO DE ACRECER.

Nos encontramos con una escritura de herencia testada en la que el causante nombra herederos a dos hijos sustituyéndoles por sus descendientes. De sus dos único hijos uno renuncia y otro acepta. En sustitución del renunciante entran sus dos hijas (declaradas por notoriedad únicas hijas del heredero), y de éstas una acepta y la otra renuncia. En base a esta renuncia el notario considera que existe un acrecimiento a favor de la hermana aceptante.

La cuestión que se plantea es la situación de los posibles hijos de la renunciante. El Notario aplica el derecho de acrecer en base al art. 423.8.1 del Libro II, a cuyo tenor, «salvo que se infiera que la voluntad del testador es otra, si este llama a sus herederos y legatarios o a sus sustitutos sin designación de nombres, mediante la expresión hijos, se entiende que están incluidos todos sus descendientes, con aplicación del orden legal de llamamientos de la sucesión intestada». Por su parte, el art. 442.1, señala que «En la sucesión intestada, la herencia se defiere primero a los hijos del causante, por derecho propio, y a sus descendientes por derecho de representación, sin perjuicio, si procede, de los derechos del cónyuge viudo o del conviviente en pareja estable superviviente. En caso de repudiación de uno de los llamados, su parte acrece la de los demás del mismo grado». Por lo tanto, interpreta el fedatario autorizante que de la aplicación conjunta de ambos preceptos, el de la sucesión testada se rige en toda su extensión por las reglas de la intestada y, en consecuencia, la renuncia supone que no entran en la herencia los descendientes, del mismo modo que en la intestada no entra en juego el derecho de representación a favor de los descendientes en caso de renuncia.

Sin embargo, se consideró por los asistentes al seminario que hay una interpretación más lógica y más respetuosa con la voluntad del testador de esta aplicación del «orden legal de llamamientos de la sucesión intestada», pues no debe olvidarse que, a diferencia de lo que ocurre en la testada, en la intestada el llamamiento se hace por la ley y por tanto no debe inferirse voluntad alguna del causante. Así, el número 8 del art. 423 lo que pretende dejar claro es que no heredan todos los descendientes a la vez sino que para determinar cuáles son los llamados debe determinarse el parentesco y la proximidad de grado por las normas de la sucesión intestada, pero sin que ello suponga eliminar la sustitución establecida por el causante, pues a su voluntad es a lo que hay que atender a la hora de determinar los herederos.

**Conclusión:** Debe acreditarse que la renunciante carece de descendencia pues en caso afirmativo no jugaría el derecho de acrecer sino que serían llamados sus descendientes pues, a salvo la voluntad del causante en contra, la sustitución se extiende a todos los supuestos previstos legalmente (no querer o no poder), aunque no se diga de modo expreso.

# DUE

Derecho  
de la Unión  
Europea

**NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA.** *Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores.*

## **1. INSTITUCIONES EUROPEAS.**

### **• Eslovaquia ha asumido la presidencia del Consejo de la U.E. a partir el 1 de julio.**

La presidencia eslovaca se centrará en iniciativas que ayuden a crear un entorno favorable a la inversión y una mayor profundización en el desarrollo de la Unión: un entorno favorable a la inversión es un pre-requisito para el desarrollo económico de la UE, mientras que la implementación de proyectos de carácter europeo unificados, es pieza esencial para el desarrollo de un mercado único modernizado.

El Mercado único es uno de los grandes logros de la Unión Europea. La visión de la presidencia eslovaca para estos seis meses es la de profundizar en la unificación a nivel europeo de proyectos, especialmente aquellos relacionados con la unión energética o el mercado único digital.

Otra de las prioridades es impulsar el desarrollo de políticas más sostenibles en materia de migraciones y asilo. La actual crisis de migraciones está poniendo una enorme presión en las fronteras exteriores de la Unión Europea y en los sistemas de asilo de los países de la U.E.

Respecto al ámbito de la Justicia, la Presidencia eslovaca quiere reforzar las conexiones entre política exterior, de Seguridad y de Asilo: reforma del Código de visados, de la tarjeta azul para migrantes cualificados. En el ámbito digital, continuará con las negociaciones de las propuestas de Directiva sobre contenido digital y venta de bienes a través de internet. También prestará atención a la revisión del Reglamento Bruselas II bis y en la lucha transfronteriza contra los cibercriminales.

Asimismo, la Presidencia eslovaca pretende aplicar los siguientes principios:

Alcanzar resultados tangibles con el ánimo de que los ciudadanos perciban que los proyectos europeos unificados tienen un impacto positivo en su calidad de vida.

Superar la fragmentación: conseguir resultados que ayuden a estrechar más los lazos entre los países de la U.E. dentro del mercado único.

El ciudadano en el centro: tener la capacidad de ofrecer resultados específicos y superar la fragmentación es clave acercar la U.E. a los ciudadanos. La presidencia eslovaca tiene el objetivo de restaurar la confianza de los ciudadanos en un proyecto europeo común.

## 2. JUSTICIA.

### • *La Comisión refuerza las normas de transparencia a fin de combatir la financiación del terrorismo, la elusión fiscal y el blanqueo de capitales.*

La Comisión ha adoptado una propuesta para reforzar las normas de la U.E. contra el blanqueo de capitales con el objetivo de combatir la financiación del terrorismo y aumentar la transparencia sobre la titularidad real de las sociedades y los fondos fiduciarios.

Los cambios que se proponen abordarán los nuevos medios de financiación del terrorismo, incrementarán la transparencia para combatir el blanqueo de capitales y ayudarán a reforzar la lucha contra la elusión fiscal. Esta propuesta es la primera iniciativa para llevar a la práctica el Plan de Acción para intensificar la lucha contra la financiación del terrorismo, de febrero de 2016, y forma parte de una iniciativa más amplia para incrementar la transparencia fiscal y combatir el fraude fiscal. Esta es la razón por la que también presentamos de forma paralela una Comunicación en respuesta a las recientes revelaciones de los papeles de Panamá.

La adopción del cuarto paquete de lucha contra el blanqueo de capitales en mayo de 2015 representó un paso importante para mejorar la eficacia de los esfuerzos de la U.E. en la lucha contra el blanqueo de capitales procedentes de actividades delictivas y contra la financiación de las actividades terroristas. Dicho paquete fija normas estrictas para impedir el blanqueo de capitales, como la obligación de que los Estados miembros establezcan registros nacionales de titularidad real de las sociedades y algunos fondos fiduciarios. Los Estados miembros se han comprometido a aplicar el paquete más rápidamente de lo previsto inicialmente, a más tardar a finales de 2016.

Según lo anunciado en el Plan de Acción para intensificar la lucha contra la financiación del terrorismo, la Comisión propone una serie de cambios para impedir la utilización del sistema financiero para financiar actividades terroristas:

Reforzar las competencias de las unidades de información financiera de la U.E. y facilitar su cooperación: Se ampliará la información accesible a las unidades de información financiera, que tendrán acceso a la información de los registros centralizados de cuentas bancarias y cuentas de pago y de los sistemas centrales de búsqueda de datos, que los Estados miembros deberán poner en marcha para identificar a los titulares de cuentas bancarias y de cuentas de pago.

Afrontar los riesgos de financiación del terrorismo relacionados con las monedas virtuales: A fin de evitar la utilización indebida de las monedas virtuales para blanquear dinero y financiar el terrorismo, la Comisión propone incluir las plataformas de cambio de monedas virtuales y los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos en el ámbito de aplicación de la Directiva contra el blanqueo de capitales. Estas entidades tendrán que aplicar controles de diligencia debida con respecto al cliente a la hora de intercambiar monedas virtuales por reales, poniendo fin al anonimato asociado a dichos intercambios.

Afrontar los riesgos vinculados a los instrumentos de prepago anónimos: La Comisión también propone minimizar el uso de pagos anónimos con tarjetas de prepago, mediante la rebaja de los umbrales para la identificación de 250 € a 150 € y la ampliación de los requisitos de verificación de la identidad de los clientes. Se ha tenido en cuenta la proporcionalidad, especialmente en lo que se refiere a la utilización de esas tarjetas por los ciudadanos económicamente vulnerables.

Reforzar los controles en terceros países de alto riesgo: Tal y como establece la cuarta Directiva contra el blanqueo de capitales, la Comisión propone armonizar la lista de controles aplicables a los países con deficiencias en sus sistemas de lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Los bancos tendrán que realizar controles adicionales («medidas de diligencia debida») en relación con los flujos financieros procedentes de estos países. Por razones de procedimiento, la lista de países, que reproduce la elaborada por el G.A.F.I., será aprobada formalmente el 14 de julio.

### **Normas de transparencia más estrictas para evitar la elusión fiscal y el blanqueo de dinero.**

La propuesta de reforzará las medidas introducidas por la cuarta Directiva contra el blanqueo de capitales, con las siguientes modificaciones:

Acceso público pleno a los registros de titularidad real: Los Estados miembros harán pública determinada información de los registros de titularidad real de las sociedades y fondos fiduciarios vinculados a empresas. La información sobre todos los demás fondos fiduciarios se incluirá en los registros nacionales y estará a disposición de quienes acrediten un interés legítimo. Se incluirán en los registros los titulares reales que tengan el 10% de la titularidad en determinadas sociedades que presenten un riesgo de utilización para fines de blanqueo de capitales y evasión fiscal. El umbral permanecerá en el 25 % para todas las demás sociedades.

Interconexión de los registros: La propuesta prevé la interconexión directa de los registros para facilitar la cooperación entre los Estados miembros.

Ampliación de la información accesible a las autoridades: La Comisión ha propuesto que tanto las cuentas existentes como las de nueva creación deben ser objeto de controles de diligencia debida. Esto impedirá que las cuentas que puedan ser utilizadas para actividades ilícitas escapen a la detección. Las sociedades y los fondos fiduciarios pasivos, como los mencionados en los papeles de Panamá, también estarán sujetos a un mayor control y a unas normas más estrictas.

### **Antecedentes:**

La cuarta Directiva sobre el blanqueo de capitales se adoptó el 20 de mayo de 2015. La Comisión Europea, en el marco de su Plan de Acción contra la financiación del terrorismo, instó a los Estados miembros a adelantar la fecha de transposición efectiva de la Directiva a finales de 2016.

Las modificaciones ahora presentadas para hacer frente a la financiación del terrorismo y a las cuestiones de transparencia son proporcionadas y están dirigidas a introducir algunos cambios en el marco existente. La Comisión anima a los Estados miembros a tener en cuenta las modificaciones concretas propuestas en la transposición de la cuarta Directiva contra el blanqueo de capitales.

El Parlamento Europeo y el Consejo de Ministros aprobarán la actualización propuesta de las normas jurídicas con arreglo al procedimiento legislativo ordinario.

En lo que respecta a la lista de terceros países de alto riesgo con deficiencias estratégicas en sus sistemas de lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, la cuarta Directiva contra el blanqueo de capitales ha encargado a la Comisión su elaboración tres veces al año. La Comisión tendrá en cuenta los trabajos realizados a nivel internacional por el Grupo de Acción Financiera Internacional. La U.E. seguirá colaborando en todos los ámbitos políticos pertinentes con los territorios en cuestión, en particular a través de la cooperación al desarrollo, con el objetivo último de que cumplan la normativa y poder retirarlos de la lista. La lista es un acto delegado que también se presentará al Consejo y al Parlamento Europeo con arreglo al procedimiento habitual.

Ambas iniciativas son parte de la aplicación del Plan de Acción para intensificar la lucha contra la financiación del terrorismo, aprobado por la Comisión el 2 de febrero de 2016.

Texto de la propuesta de Directiva:

[http://ec.europa.eu/justice/criminal/document/files/aml-directive\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/criminal/document/files/aml-directive_en.pdf)

### **• La Comisión Europea propone nuevas normas encaminadas a reforzar la protección de los menores en litigios familiares transfronterizos.**

La Comisión Europea propone mejoras de las normas de la U.E. que protegen a los menores en el contexto de litigios transfronterizos en materia de responsabilidad parental en relación con la custodia, el derecho de visita y la sustracción de menores.

Las nuevas normas acelerarán los procedimientos judiciales y administrativos y garantizarán que siempre se tenga en cuenta el interés superior del menor.

En los casos de litigios familiares o separación de matrimonios internacionales, una cooperación judicial transfronteriza es esencial para ofrecer a los menores un marco jurídico seguro que les permita mantener relaciones con ambos padres (y con los tutores), que pueden residir en países europeos diferentes.

Las normas actualizadas se basan en la evaluación de las normas existentes y pretenden remediar las deficiencias detectadas. En particular, un objetivo prioritario es garantizar unos procedimientos más rápidos,

dado que la dimensión temporal es esencial para proteger el interés superior de los menores en estos litigios transfronterizos en materia de responsabilidad parental. Más concretamente, se proponen las siguientes modificaciones específicas:

### **Procedimientos más eficaces para hacer frente a la sustracción transfronteriza de menores por sus padres.**

Los plazos aplicables en las distintas fases del procedimiento de restitución de menores estarán limitados a un período máximo de 18 semanas (máximo de seis semanas para la tramitación de la solicitud por la autoridad central que la ha recibido, seis semanas para la tramitación por el tribunal de primera instancia, y seis semanas para la tramitación por el tribunal de apelación). Las decisiones relativas a la restitución podrán recurrirse una sola vez, y el juez deberá considerar si en el interin debe ser ejecutable una resolución que ordene el retorno del menor.

Para respetar plenamente la estructura de los sistemas jurídicos nacionales se garantizará que los asuntos de sustracción parental de menores sean instruidos por un número limitado de tribunales, de modo que los jueces puedan adquirir la necesaria experiencia.

Deberá garantizarse que los niños que estén en condiciones de formarse un juicio propio tengan la oportunidad de expresar su opinión en todos los procedimientos que les afecten. Esto se aplicará en especial a los procesos sobre la custodia y el derecho de visita, y sobre la restitución de menores en caso de que hayan sido sustraídos por uno de los padres.

### **Rápida ejecución de las resoluciones en otros Estados miembros.**

En la actualidad, muchos padres se ven en la necesidad de solicitar la ejecución de una decisión sobre la custodia o el derecho de visita en otro Estado miembro. Con las nuevas normas, quedará abolido el exequátur, procedimiento intermedio necesario para la ejecución de una sentencia en otro país. Cuando la ejecución aún no haya tenido lugar en el plazo de seis semanas, el tribunal comunicará a la autoridad central requirente del Estado miembro de origen, o directamente al solicitante, los motivos de la no ejecución en su momento. Además, con el fin de acelerar la ejecución, el tribunal que haya dictado la sentencia podrá declarar provisionalmente ejecutiva.

### **Mejora de la cooperación entre las autoridades de los Estados miembros.**

La buena cooperación entre autoridades centrales en la tramitación de los asuntos relativos a menores es un requisito previo indispensable para la confianza mutua entre las autoridades de los distintos Estados miembros. Las nuevas normas fomentarán una mejor cooperación entre autoridades centrales, ya que son el punto de contacto directo para los padres y desempeñan un papel crucial para ayudar a los jueces a aplicar las normas. Asimismo, las autoridades encargadas del bienestar infantil estarán mejor integradas en la cooperación transfronteriza.

### **Etapas siguientes.**

La propuesta adoptada por la Comisión se enviará al Consejo de la UE. La decisión en el Consejo se toma por unanimidad, de conformidad con el procedimiento legislativo especial para la cooperación judicial en materia familiar (artículo 81, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea). El Parlamento Europeo será consultado sobre la propuesta.

### **Contexto.**

El Reglamento Bruselas II bis constituye la piedra angular de la cooperación judicial de la U.E. en materia matrimonial y de responsabilidad parental, incluida la custodia, el derecho de visita y la sustracción de menores. Este Reglamento sirve para resolver los conflictos de jurisdicción entre Estados miembros y facilita la libre circulación de sentencias en la U.E. mediante disposiciones relativas a su reconocimiento y ejecución

en otro Estado miembro. En los asuntos de sustracción parental transfronteriza, establece un procedimiento para la restitución del menor al Estado miembro de su residencia habitual. El Reglamento se comenzó a aplicar el 1 de marzo de 2005 y se aplica a todos los Estados miembros excepto Dinamarca.

Los litigios transfronterizos sobre asuntos familiares han aumentado en la U.E. paralelamente al incremento del número de familias internacionales, que actualmente se estima en 16 millones y va en aumento. Actualmente en la U.E. se producen unos 140 000 divorcios internacionales al año. También ha aumentado el número de niños nacidos de parejas internacionales no casadas, y dentro de la U.E. se dan anualmente hasta 1 800 casos de sustracción parental de menores.

A fin de evaluar la eficacia de las normas, la Comisión adoptó en abril de 2014 un informe sobre la manera en que el Reglamento ha funcionado en la práctica y llevó a cabo una consulta pública entre expertos a fin de determinar los cambios necesarios para mejorar las normas existentes.

Enlace a la propuesta legislativa:

[http://ec.europa.eu/justice/civil/files/family-matters/brussels2\\_regulation\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/civil/files/family-matters/brussels2_regulation_en.pdf)

### 3. NUEVAS TECNOLOGÍAS.

• *La Comisión Europea sigue avanzando en las investigaciones sobre las prácticas de Google en materia de publicidad y comparación de precios que supuestamente vulneran la normativa de la U.E.*

La Comisión ha enviado dos pliegos de cargos a Google y, en un pliego de cargos complementario, ha reafirmado su conclusión preliminar de que Google ha abusado de su posición dominante al favorecer de forma sistemática su servicio de comparación de precios en sus páginas de resultados de búsqueda.

De forma independiente, la Comisión también ha informado a Google, mediante un pliego de cargos, de su dictamen provisional de que la empresa ha abusado de su posición dominante al limitar artificialmente la posibilidad de que páginas web de terceros muestren anuncios de búsqueda de los competidores de Google.

El pliego de cargos complementario sobre la comparación de precios sucede a un pliego de cargos sobre el mismo asunto expedido en abril de 2015. Ambos pliegos de cargos se remiten a Google y a su sociedad matriz, Alphabet. El envío de un pliego de cargos no prejuzga el resultado de la investigación.

#### Comparación de precios.

A raíz del pliego de cargos expedido en abril de 2015 y de la respuesta de Google de agosto de 2015, la Comisión ha efectuado nuevas investigaciones. El pliego de cargos suplementario de hoy expone una amplia variedad de datos y pruebas adicionales que refuerzan la conclusión preliminar de la Comisión de que Google ha abusado de su posición dominante al favorecer de forma sistemática su propio servicio de comparación de precios en sus resultados de búsqueda general. Las nuevas pruebas se refieren, entre otras cosas, a la forma en que Google otorga preferencia a su propio servicio de comparación de precios frente a los de los competidores, a la incidencia en el tráfico de un sitio web de la importancia que se le dé en los resultados de búsqueda en Google y la evolución del tráfico en el servicio de comparación de compras de Google frente a sus competidores. A la Comisión le preocupa que los usuarios no vean necesariamente los resultados más pertinentes en la respuesta a sus búsquedas, lo que va en detrimento de los consumidores y sofoca la innovación.

Además, la Comisión ha examinado en detalle el argumento de Google de que los servicios de comparación de precios no deben considerarse de forma aislada, sino junto con los servicios prestados por plataformas de ventas como Amazon y eBay. La Comisión sigue creyendo que los servicios de comparación de precios y las plataformas de ventas pertenecen a mercados distintos. En cualquier caso, el pliego de cargos complementario de hoy llega a la conclusión de que, aunque las plataformas de ventas forman parte del mercado afectado por las prácticas de Google, los servicios de comparación de precios constituyen una parte importante de este mercado y de que el comportamiento de Google ha debilitado o incluso marginado la competencia de sus rivales más cercanos.

Mediante el envío de un pliego de cargos complementario, la Comisión ha reafirmado su conclusión preliminar, preservando al mismo tiempo el derecho de defensa de Google y dándole la oportunidad de responder oficialmente a las pruebas adicionales. Google y Alphabet disponen de ocho semanas para responder al pliego de cargos complementario.

### **AdSense.**

La Comisión también ha enviado a Google un pliego de cargos sobre las restricciones aplicadas por esta empresa a la capacidad de determinados sitios web de terceros para mostrar anuncios de búsqueda de los competidores de Google.

El dictamen preliminar de la Comisión expuesto en el pliego de cargos de hoy es que estas prácticas han permitido a Google preservar su posición dominante en la publicidad de los motores de búsqueda en línea. Así ha evitado que sus competidores actuales y potenciales, incluidos otros proveedores de motores de búsqueda y plataformas de publicidad en línea, accedan a este sector comercial importante y prosperen en el mismo.

Google no solo muestra directamente anuncios de búsqueda en su sitio de búsqueda, sino que también lo hace, a través de su plataforma «AdSense for Search» (intermediación de publicidad de búsqueda), como intermediario en sitios web de terceros, tales como minoristas de comercio electrónico, operadores de telecomunicaciones y periódicos. Los sitios web ofrecen una casilla de búsqueda que permite a los usuarios buscar información. Cada vez que un usuario inicia una búsqueda en un sitio de terceros, se muestran anuncios de búsqueda, además de los resultados de dicha búsqueda. Si el usuario pulsa en uno de esos anuncios, tanto Google como el tercero cobran una comisión.

La Comisión considera en esta fase que Google disfruta de una posición dominante en el mercado de intermediación de publicidad de búsqueda en el Espacio Económico Europeo (E.E.E.), con una cuota de mercado en torno al 80% en los diez últimos años. Una gran parte de los ingresos de Google derivados de este tipo de intermediación de publicidad procede de sus acuerdos con un número limitado de terceros, los denominados «socios directos». A la Comisión le preocupa que, con estos acuerdos con socios directos, Google haya podido infringir las normas de competencia de la U.E. debido a la imposición de los requisitos siguientes:

- Exclusividad: se obliga a los terceros a no obtener anuncios de búsqueda de los competidores de Google.
- Visualización preferente de un número mínimo de anuncios de búsqueda de Google: se exige a los terceros que tengan un número mínimo de anuncios de búsqueda de Google y reserven el espacio más importante en sus páginas de resultados de búsquedas a los anuncios de búsqueda de Google. Además, los anuncios de búsqueda competidores no se pueden mostrar por encima o cerca de los de Google.
- Derecho a autorizar anuncios de la competencia: se obliga a los terceros a obtener la autorización de Google antes de introducir cualquier cambio en la visualización de los anuncios de búsqueda de la competencia.

De forma preliminar, la Comisión cree que, desde hace diez años, estas prácticas obstaculizan la competencia en este mercado importante desde el punto de vista comercial. El pliego de cargos considera problemática la práctica de exclusividad a partir de 2006, que se ha ido sustituyendo gradualmente desde 2009 en la mayoría de los contratos por la exigencia de visualización preferente o de anuncios mínimos, así como por el derecho de Google a autorizar los anuncios de la competencia. A la Comisión le preocupa que estas prácticas hayan reducido artificialmente el margen de elección y suprimiendo la innovación en el mercado durante todo el período. También han limitado las oportunidades de los competidores de Google en este mercado importante desde el punto de vista comercial y, por lo tanto, la capacidad de los sitios web de terceros de invertir para ofrecer a los consumidores márgenes de elección y servicios innovadores.

La Comisión toma nota de que, en el marco de su procedimiento de defensa de la competencia, Google ha decidido recientemente modificar las condiciones de sus contratos AdSense con sus socios directos para otorgarles más libertad a la hora de mostrar anuncios de búsqueda de la competencia. La Comisión observará estrechamente estos cambios en las prácticas de Google para evaluar su incidencia en el mercado. Google y Alphabet disponen de diez semanas para responder al pliego de cargos complementario.

**Contexto.**

El producto emblemático de Google es su motor de búsqueda general en Internet, el cual proporciona resultados de búsqueda a los consumidores, incluida publicidad en línea que responda a las búsquedas. Google obtiene un alto porcentaje de sus ingresos de los anuncios de búsqueda, por lo que tiene interés por aumentar al máximo el número de usuarios que ven la publicidad que introduce, ya sea en sus propios sitios web o en los de terceros.

La Comisión considera que Google disfruta de una posición dominante en los servicios de motores de búsqueda general en Internet y en el despliegue de publicidad de búsqueda en sitios web de terceros en el E.E.E., con cuotas de mercado superiores al 90% y al 80%, respectivamente. La existencia de una posición dominante no constituye en sí misma un problema con arreglo al Derecho de competencia de la U.E. Sin embargo, las empresas dominantes tienen la importante responsabilidad de no abusar de su posición en el mercado restringiendo la competencia, ya sea en un mercado en el que ocupen una posición dominante o en mercados adyacentes.

La Comisión incoó procedimientos en noviembre de 2010 sobre la preferencia otorgada por Google a su propio servicio de comparación de compras y las restricciones que aplica a la capacidad de determinados sitios web de terceros para mostrar anuncios de búsqueda de los competidores de Google. Los pliegos de cargos de hoy exponen la opinión preliminar de la Comisión de que la forma en que Google ha intentado aumentar al máximo el tráfico hacia sus propios sitios web y limitar la capacidad de sus competidores para introducir anuncios de búsqueda en sitios web de terceros constituye una infracción de las normas antimonopolio de la U.E.

La Comisión también incoó procedimientos entonces y va a seguir investigando sobre el trato de favor que Google otorga a sus propios servicios de búsqueda especializada en sus resultados de búsqueda general, y sobre las reservas que suscita la copia de contenidos web de sus rivales (robo de datos) y las restricciones indebidas a los anunciantes.

Por otra parte, los pliegos de cargos de hoy son independientes de la investigación en curso de defensa de la competencia relativa al sistema operativo y determinadas aplicaciones móviles de Android de Google. En abril de 2016, la Comisión remitió a este respecto un pliego de cargos a Google y Alphabet.

**Contexto procedimental.**

La Comisión ha decidido incoar un procedimiento contra Alphabet, la sociedad matriz de Google creada después de que la Comisión incoara un procedimiento contra Google. Los dos pliegos de cargos resumidos anteriormente se dirigen a Google y Alphabet. Además, el pliego de cargos de abril de 2015 se ha notificado a Alphabet.

El artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (T.F.U.E.) prohíbe el abuso de una posición dominante que pueda afectar al comercio e impedir o restringir la competencia. La aplicación de esta disposición se define en el Reglamento de defensa de la competencia (Reglamento n° 1/2003 del Consejo), que pueden aplicar la Comisión y las autoridades nacionales de competencia de los Estados miembros de la U.E.

Un pliego de cargos es un trámite formal en las investigaciones de la Comisión sobre supuestas infracciones de las normas de la U.E. en materia de defensa de la competencia. La Comisión informa a la empresa por escrito de las imputaciones formuladas en su contra. La empresa puede examinar entonces los documentos que obran en el expediente de investigación de la Comisión, responder por escrito y solicitar una audiencia oral para presentar sus observaciones sobre el asunto ante los representantes de la Comisión y las autoridades nacionales de competencia.

Un pliego de cargos complementario permite a la Comisión reafirmar sus conclusiones preliminares y abordar los argumentos de la empresa en su respuesta al primer pliego de cargos. Además, se preservan los derechos de defensa de la empresa, dándole la oportunidad de responder oficialmente a pruebas adicionales.

El envío de un pliego de cargos (complementario) no prejuzga el resultado de la investigación, porque la Comisión adopta la decisión definitiva únicamente después de que las partes hayan ejercido su derecho de defensa.

No hay plazo legal para que la Comisión ultime sus investigaciones en materia de defensa de la competencia sobre un comportamiento contrario a esta. La duración de una investigación de este tipo depende de una serie de factores, tales como la complejidad del asunto, el grado en que la empresa afectada coopere con la Comisión y el ejercicio de los derechos de defensa.

#### 4. JURISPRUDENCIA.

• **Tribunal de Justicia de la Unión Europea: Conclusiones del Abogado General en los asuntos acumulados C-154/15 Francisco Gutiérrez Naranjo/Cajasur Banco, S.A.U., C-307/15 Ana María Palacios Martínez/Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., y C-308/15 Banco Popular Español, S.A./Emilio Irlés López y Teresa Torres Andreu.**

Según el Abogado General Mengozzi, la limitación en el tiempo de los efectos de la nulidad de las cláusulas «suelo», incluidas en los contratos de préstamo hipotecario en España, es compatible con el Derecho de la Unión.

Las repercusiones macroeconómicas asociadas a la amplitud con que se utilizaron estas cláusulas justifican en particular esta limitación.

En España, muchos particulares han iniciado procesos judiciales contra entidades financieras solicitando que se declarara que las cláusulas «suelo» incluidas en los contratos de préstamo hipotecario celebrados con los consumidores eran abusivas y que, en consecuencia, no vinculaban a los consumidores. Las cláusulas en cuestión prevén que, aunque el tipo de interés se sitúe por debajo de un determinado umbral (o «suelo») fijado en el contrato, el consumidor seguirá pagando unos intereses mínimos que equivalen a ese umbral y sin que le resulte aplicable un tipo inferior al mismo.

Mediante su sentencia de 9 de mayo de 2013, el Tribunal Supremo consideró abusivas las cláusulas «suelo», ya que los consumidores no habían sido adecuadamente informados acerca de la carga económica y jurídica que les imponían esas cláusulas. No obstante, el Tribunal Supremo decidió limitar los efectos en el tiempo de la declaración de nulidad de esas cláusulas, de modo que sólo produjera efectos de cara al futuro, a partir de la fecha en que se dictó la citada sentencia.

Consumidores afectados por la aplicación de esas cláusulas reclaman las cantidades que sostienen haber pagado indebidamente a las entidades financieras a partir de la fecha de celebración de sus contratos de crédito. El Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Granada y la Audiencia Provincial de Alicante, ante quienes se han planteado pretensiones de esa índole, preguntan al Tribunal de Justicia si la limitación de los efectos de la declaración de nulidad a partir de la fecha en que se dictó la sentencia del Tribunal Supremo es compatible con la Directiva sobre cláusulas abusivas, ya que, según esta Directiva, tales cláusulas no vincularán a los consumidores.

En sus conclusiones presentadas en el día de hoy, el Abogado General Paolo Mengozzi señala que la Directiva no tiene por objeto la armonización de las sanciones aplicables en caso de que se aprecie el carácter abusivo de una cláusula contractual y, por lo tanto, no exige a los Estados miembros que establezcan la nulidad retroactiva de tal cláusula.

Asimismo, según el Abogado General, la Directiva no determina las condiciones en las que un órgano jurisdiccional nacional puede limitar los efectos de las resoluciones por las que se califica como abusiva una cláusula contractual. Por consiguiente, corresponde al ordenamiento jurídico interno precisar esas condiciones, siempre desde el respeto de los principios de equivalencia y de efectividad del Derecho de la Unión.

Por lo que se refiere al principio de equivalencia, el Abogado General subraya que el Tribunal Supremo no limita los efectos en el tiempo de sus resoluciones únicamente a los litigios relativos al Derecho de la Unión. Al contrario, consta que este órgano jurisdiccional ya ha recurrido a tal posibilidad en controversias puramente internas.

Por lo que respecta al principio de efectividad, el Abogado General opina que, dado que constituyen una sanción con efecto disuasorio para los profesionales, la prohibición de utilizar las cláusulas «suelo» a partir del 9 de mayo de 2013 y la obligación de devolver las cantidades indebidamente percibidas a partir de esa fecha contribuyen a la realización de los objetivos perseguidos por la Directiva.

Además, el Abogado General reconoce que, en el momento en que se pronuncia acerca de los efectos en el tiempo de su resolución, un órgano jurisdiccional supremo puede ponderar la protección de los consumidores con las repercusiones macroeconómicas asociadas a la amplitud con que se utilizaron las cláusulas «suelo». En este contexto, el Abogado General considera que, a título de excepción, las mencionadas repercusiones pueden justificar la limitación en el tiempo de los efectos de la nulidad de una cláusula abusiva, sin que se rompa el equilibrio en la relación existente entre el consumidor y el profesional.

En estas circunstancias, el Abogado General propone al Tribunal de Justicia que declare que la limitación en el tiempo de los efectos de la nulidad de las cláusulas «suelo», incluidas en los contratos de préstamo hipotecario en España, es compatible con la Directiva.

CASACIÓN núm.: 1668/2014

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente  
García

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Civil**  
**PLENO**

**Sentencia núm. 483/2016**

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. José Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Eduardo Baena Ruiz

D. Pedro José Vela Torres

D. Fernando Pantaleón Prieto

D. Xavier O'Callaghan Muñoz

En Madrid, a 14 de julio de 2016.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 5.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Palma de Mallorca. El recurso fue interpuesto por la entidad Banco Santander S.A.,

(entidad absorbente de Banco Español de Crédito S.A.), representada por el procurador Eduardo Codes Feijoo. Es parte recurrida Dolores Mercedes Conesa Asensio, representada por la procuradora Delia Villalonga Vicens.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### **PRIMERO.-** *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador Santiago Barber Cardona, en nombre y representación de Dolores Conesa Asensio, interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Palma de Mallorca, contra la entidad Banco Español de Crédito Banesto S.A., para que se dictase sentencia:

«por la que: 1.- Declare la nulidad de la estipulación que establece, en el contrato del que se deriva la presente demanda,

»Para el caso de que la ejecución hipotecaria tenga lugar por el procedimiento extrajudicial a que se refieren los artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234 y siguientes del Reglamento Hipotecario, los otorgantes, además de pactar de modo expreso la sujeción a dicho procedimiento, hacen constar lo siguiente: (sic)

»2.- Y condene a la demandada al pago de las costas causadas en este procedimiento».

2. El procurador Francisco Tortella Tugores, en representación del Banco Español de Crédito Banesto S.A., contestó a la demanda y suplicó al Juzgado dictase sentencia:

«desestime íntegramente la demanda interpuesta por Dña. Dolores de las Mercedes Conesa Asensio imponiendo las costas a la parte actora».

3. El Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Palma de Mallorca dictó Sentencia con fecha 3 de enero de 2014, con la siguiente parte dispositiva:

«FALLO: Que con estimación íntegra de la demanda presentada por el Procurador don Santiago Barber Cardona, en nombre y representación de doña Dolores Conesa Asensio, contra la entidad bancaria Banco Español de Crédito (Banesto), S.A., debo declarar y declaro la nulidad por abusiva de la estipulación número 11 del contrato de préstamo con garantía hipotecaria suscrito en fecha 31 de enero de 2005 por doña Dolores Conesa Asensio en una sucursal de la entidad bancaria Banesto, estipulación que reza:

»"Para el caso de que la ejecución de la hipoteca tenga lugar por el procedimiento extrajudicial a que se refieren los artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234 y siguientes del Reglamento Hipotecaria, los otorgante, además de pactar de modo expreso la sujeción a dicho procedimiento, hacen constar lo siguiente:

»a) Los valores en que se tasan las fincas hipotecadas para que sirvan de tipo en la subasta serán los mismos que han quedado señalados en la cláusula anterior.

»b) El domicilio señalado por las partes prestataria e hipotecante para la práctica de los requerimientos y notificaciones a que haya lugar será el mismo señalado a tales efectos en la cláusula anterior.

»c) La parte hipotecante designa a Banco Español de Crédito, S.A., por medio de sus representantes estatutarios o legales, como persona que en su día haya de otorgar la escritura de venta de las fincas hipotecadas en su representación".

»Todo ello sin expresa condena en costas procesales, debiendo cada parte sufragar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad».

## **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación del Banco Santander, S.A. (entidad absorbente de Banco Español de Crédito S.A.).

2. La resolución de este recurso correspondió a la sección 5ª de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, mediante Sentencia de 12 de mayo de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: 1) Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Francisco Tortella Tugores, en nombre y representación de la entidad Banco Español de Crédito S.A., contra la sentencia de fecha 3 de enero de 2014, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Palma, en los autos de juicio ordinario sobre condiciones generales de la contratación, de los que trae causa el presente rollo.

»2) Debemos confirmar íntegramente dicha resolución.

»3) No se efectúa expresa imposición de las costas de esta alzada, y con pérdida del depósito constituido para recurrir».

## **TERCERO.-** *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. El procurador Francisco Tortella Tugores, en representación de la entidad Banco Santander S.A., entidad absorbente de Banco Español de Crédito S.A., interpuso recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, sección 5ª.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«1º) Infracción del art. 80.1 de la LCU, en relación con la STS núm. 241/2013.

»2º) Infracción del art. 82.3 de la LCU, en relación con el art. 82.1 del mismo texto legal.

»3º) Infracción del art. 129 de la LH, arts. 234 y ss. RH y del art. 12 del Real Decreto-Ley 6/2012, en relación con la doctrina jurisprudencial relativa a la imposibilidad de atribuir efecto directo en el plano horizontal a las Directivas.

»4º) Infracción del art. 82.1 de la LCE, en relación con la doctrina jurisprudencial del TJUE y de la Sala Primera del Tribunal Supremo que descarta la necesidad de enjuiciar el control de equilibrio o de prestaciones de las cláusulas cuyo contenido refleja exclusivamente disposiciones normativas.

»5º) Infracción del art. 82.1 de la LCU, en relación con los criterios normativos determinantes de la contravención de las exigencias de la buena fe y del equilibrio importante, en perjuicio del consumidor, de los derechos y obligaciones de las partes del contrato, justificándose el interés casacional en la oposición de doctrina jurisprudencial».

**2.** Por diligencia de ordenación de 18 de junio de 2014, la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, sección 5ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

**3.** Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como parte recurrente la entidad Banco Santander S.A. (entidad absorbente de Banco Español de Crédito S.A.), representada por el procurador Eduardo Codes Feijoo; y como parte recurrida Dolores Mercedes Conesa Asensión, representada por la procuradora Delia Villalonga Vicens.

**4.** Esta Sala dictó Auto de fecha 5 de octubre de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Procede admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de "Banco Santander S.A.", dado que se han justificado los presupuestos que determinan el acceso al recurso».

**5.** Dado traslado, la representación procesal de Dolores Conesa Asensio, presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

**6.** Por providencia de 27 de abril de 2016 se acordó someter el conocimiento del presente recurso a Pleno de los Magistrados de esta Sala, señalándose a tal fin el 22 de junio de 2016, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.** *Resumen de antecedentes*

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

Francisco Javier Muñoz López y Dolores Conesa Asensio contrataron con Banesto un préstamo hipotecario el día 31 de enero de 2005. El importe del préstamo era de 240.000 euros. En garantía de la devolución del capital prestado, y de los intereses y las costas, hasta un límite de 360.000 euros, se constituyó una hipoteca sobre la finca urbana sita en Son Ramonell, dentro del término municipal Marratxí, calle Joan Capó Inspector núm. 18 B.

La estipulación 11<sup>a</sup> de la escritura de préstamo hipotecario preveía la posibilidad de que, en caso de impago, pudiera acudir a la venta extrajudicial prevista en el art. 129 LH y en los arts. 234 y ss RH, entonces vigentes.

El texto de la estipulación 11<sup>a</sup> es el siguiente:

«Para el caso de que la ejecución de la hipoteca tenga lugar por el procedimiento extrajudicial a que se refieren los artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234 y siguientes del Reglamento Hipotecario, los otorgantes, además de pactar de modo expreso la sujeción a dicho procedimiento, hacen constar lo siguiente:

a) Los valores en que se tasan las fincas hipotecadas para que sirvan de tipo en la subasta serán los mismos que han quedado señalados en la cláusula anterior.

b) El domicilio señalado por las partes prestataria e hipotecante para la práctica de los requerimientos y notificaciones a que haya lugar será el mismo señalado a tales efectos en la cláusula anterior.

c) La parte hipotecante designa a BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO, S.A., por medio de sus representantes estatutarios o legales, como persona que en su día haya de otorgar la escritura de venta de las fincas hipotecadas en su representación».

En el mes de octubre de 2011, los prestatarios dejaron de pagar las cuotas mensuales.

El 8 de mayo de 2012, Banesto inició los trámites de la venta extrajudicial de la finca hipotecada. El 25 de junio de 2012 se requirió de pago a la Sra. Conesa y el 18 de julio de 2012 al Sr. Muñoz. Transcurridos treinta días desde el requerimiento, el notario anunció la subasta con una antelación de veinte días hábiles.

La subasta se celebró el día 28 de noviembre de 2012. El bien salió a subasta por un valor de tasación de 300.095,60 euros. El banco se adjudicó la finca por el 60% de su valor (180.057,36 euros), el 11 de enero de 2013.

**2.** El 20 de noviembre de 2012, la Sra. Conesa presentó la demanda que dio inicio al presente procedimiento, en el que pedía la declaración de nulidad de la estipulación 11<sup>a</sup> de la escritura de préstamo hipotecario. Las razones aducidas por la demandante para justificar la nulidad son las siguientes. En primer lugar, afirma que para convenir la venta extrajudicial prevista en el art. 129 LH no bastaba una condición general de la contratación. Luego argumenta que la cláusula conlleva una renuncia del consumidor a determinados derechos y beneficios que son de *ius cogens*. Entre otras cosas, la ejecución extrajudicial realizada por el notario no permite que pueda acordarse de oficio la nulidad de las cláusulas abusivas; no permite que pueda ser alegada la abusividad de alguna cláusula con efecto suspensivo de la ejecución, ni los motivos de oposición previstos en los arts. 695 y 696 LEC; ni tampoco que pueda interesarse por el prestatario el beneficio de justicia gratuita para nombrar un abogado que le asista.

**3.** El juzgado de primera instancia estimó íntegramente la demanda y declaró la nulidad de la referida estipulación 11<sup>a</sup>. Entiende que se trata de una condición general, predispuesta por el banco en un contrato con un consumidor, de carácter abusivo. En este sentido, remarca que resulta de aplicación la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en interpretación de la Directiva 93/13.

El juzgado entiende que en la medida en que el cauce procesal regulado para la ejecución extrajudicial prevista en el art. 129 LH, merme o dificulte al prestatario hacer efectivo el ejercicio de los derechos que la Unión Europea confiere a los consumidores, el juez comunitario está habilitado para no aplicar la normativa procesal nacional.

Por el contenido de la cláusula, que no afecta a un elemento esencial del contrato, concluye que procede directamente el control de contenido y no el de transparencia. La sentencia entiende que la cláusula objeto de enjuiciamiento provoca un desequilibrio entre las partes, pues el predisponente obliga al adherente consumidor a acudir a un procedimiento legal que supone una merma de sus derechos y le ocasiona un perjuicio injustificado. Y justifica este desequilibrio con las siguientes razones: i) la venta extrajudicial prevista en el art. 129 LH, en su regulación anterior a la Ley 1/2013, constituye un medio para eludir el control judicial de oficio de las cláusulas abusivas consagrado por la doctrina del TJUE; ii) la suspensión de la venta extrajudicial requiere del previo ejercicio ante el órgano jurisdiccional de la pretensión de nulidad por abusividad de una cláusula, lo que denota una merma del derecho que consagra la STJUE de 14 de marzo de 2013 (caso Mohamed Aziz), de ver suspendido su procedimiento en el mismo momento en el que se plantee el debate del control de contenido.

**4.** La sentencia de primera instancia fue apelada por el Banco. La Audiencia desestima el recurso y confirma la declaración de nulidad de la estipulación 11<sup>a</sup>.

La Audiencia, después de considerar que el procedimiento de venta extrajudicial previsto en el art. 129 LH tiene naturaleza ejecutiva, razona que, de entre los procedimientos de ejecución, es el único que requiere de un pacto expreso para que el acreedor pueda acudir al mismo en caso de impago y es el que menos garantías de contradicción presenta para el deudor, tanto en los motivos de la oposición, como en la facultad de su suspensión por alegaciones de posibles cláusulas abusivas. El tribunal advierte una analogía entre este caso y el que motivó la STJUE de 14 de marzo de 2.013 (caso Aziz), y por ello entiende que la cláusula es abusiva. Razona que no pasa el control de transparencia y tampoco el de contenido. Respecto del control de transparencia afirma:

«no consta el menor indicio de que se advirtiese expresamente a los consumidores de que con esta estipulación 11 se permitía a la acreedora acudir al procedimiento de ejecución más expeditivo de la legislación vigente, con práctica inexistencia en la normativa entonces vigente de toda posibilidad de que el prestatario consumidor pudiese alegar en dicho procedimiento objeción o excepción alguna, tales como cláusulas abusivas e incluso error en la cuantía reclamada, de modo que la única opción que le queda es interponer un

procedimiento declarativo ordinario, el cual, además, tampoco suspendía la ejecución, y, como anteriormente se ha reseñado, permitía una subasta sin un tipo mínimo (situación modificada a inicios de 2.012) y tampoco le permitía rehabilitar el contrato. No consta ni se ha aportado prueba de que a los consumidores se les hiciera comprensible de alguna manera de la importancia de esta cláusula en el desarrollo del contrato, con ausencia de prueba sobre una información clara y comprensible de este procedimiento al que facultan acudir al acreedor mediante una condición general de la contratación, y que sin tal autorización no podría utilizar. Podrá especularse sobre si los consumidores pudieron asesorarse previamente y conocer los pormenores de este tipo específico de procedimiento, pero en todo caso se trata de una condición general contenida en un contrato de adhesión, que regula el procedimiento más rápido para la ejecución de un bien con garantía hipotecaria y con las notables limitaciones antedichas, todo ello sin que conste que a los consumidores antes de contratar se les advirtiese expresamente de ellas y de los muy escasos derechos que correspondían al consumidor en caso de impago en el caso de que la acreedora hiciera uso de la facultad de acudir al procedimiento. Es difícil determinar si los acreedores hubieron accedido a contratar y consentir dicha cláusula, pero lo que es evidente es que no fueron informados de las escasas garantías que este procedimiento permitía a los consumidores, y que es la ejecución más rápida posible. No consta que en el supuesto enjuiciado, por los motivos que fueren, interesase al consumidor una ejecución rápida».

En relación al control de contenido, entiende que lo esencial y decisivo para que se estime abusiva esta cláusula, es la considerable limitación de los derechos del consumidor para alegar la existencia de cláusulas abusivas u otras posibles excepciones como errores en las cantidades reclamadas o en la liquidación de intereses efectuadas, circunscritas a un procedimiento declarativo ulterior. Este procedimiento, en su redacción anterior a la Ley 1/2013, aplicable al caso, no respetaba los derechos que le correspondían al consumidor frente a eventuales cláusulas abusivas e impedía que el juez pudiera apreciar de oficio su abusividad o que el notario lo advirtiera.

5. La sentencia de apelación es recurrida en casación por el banco demandado, sobre la base de cinco motivos.

**SEGUNDO.** *Motivo primero de casación*

1. *Formulación del motivo.* El motivo se funda en la infracción del art. 80 TRLCU, en relación con la sentencia 241/2013, de 9 de mayo, al haberse aplicado indebidamente el control de transparencia sustantiva o de comprensibilidad real propio de las cláusulas que definen el objeto principal del contrato.

La sentencia recurrida aplica el control de transparencia a una cláusula que no define el objeto principal del contrato, cuando el artículo 4.2 de la Directiva 93/13 y la sentencia 241/2013, de 9 de mayo, imponen estas exigencias de comprensibilidad real sólo respecto a este tipo de cláusulas en las que no se puede realizar un control de contenido.

Según el recurrente, la falta de transparencia como criterio determinante del carácter abusivo de una cláusula es predicable únicamente de las cláusulas relativas al objeto principal del contrato. En relación con el resto de las cláusulas del contrato, la obligación de transparencia exigible es la prevista en los requisitos de incorporación en el art. 5 LCGC, de tal forma que superado este control de inclusión, el posible carácter abusivo no dependerá de la información previa, sino de su carácter objetivamente desequilibrado en perjuicio del consumidor.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**2. Desestimación del motivo.** La estipulación objeto de controversia, la 11ª, no se refiere al objeto principal del contrato, sino a la posibilidad convenida por las partes de que, en caso de vencimiento anticipado por incumplimiento del prestatario de sus obligaciones de devolución de las cuotas pactadas, el acreedor pudiera instar la ejecución o venta extrajudicial prevista en el art. 129 LH.

El control de transparencia, tal y como ha sido configurado por esta Sala desde su Sentencia 241/2013, de 9 de mayo, y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se refiere a las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato.

Respecto de estas cláusulas, el control de transparencia, que se configura como un parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, «tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como

en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo» (STS 241/2013, de 9 de mayo).

Esta doctrina ha sido desarrollada y aclarada por sentencias posteriores, entre ellas las Sentencias 138/2015, de 24 de marzo, y 222/2015, de 29 de abril. Esta última ofrece una explicación del sentido y alcance de este control de transparencia:

«que las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, se redacten de manera clara y comprensible no implica solamente que deban posibilitar el conocimiento de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible, objeto del control de inclusión o incorporación (arts. 5.5 y 7.b de la Ley española de Condiciones Generales de la Contratación). Supone, además, que no pueden utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen subrepticamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio. No basta, por tanto, con que las condiciones generales puedan considerarse incorporadas al contrato por cumplir los requisitos previstos en el art. 5.5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación. Es preciso que, además, sean transparentes, en el sentido de que el consumidor pueda hacerse una idea cabal de las consecuencias económicas y jurídicas que la inclusión de tal cláusula le supondrá.

»El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad (« la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a [...] siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible »), porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados.

»Por tanto, estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación».

Esta configuración jurisprudencial del control de transparencia es acorde con la interpretación que sobre los preceptos de la directiva afectados ha realizado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en las sentencias de 30 de abril de 2014, (asunto C-26/13), y de 23 de abril de 2015, (asunto C-

96/14). Esta última advierte que, a efectos de la observancia de la exigencia de transparencia, reviste una importancia esencial para el consumidor la exposición de las particularidades del mecanismo mediante el que la entidad predisponente ha de cumplir la prestación pactada, de manera que el consumidor esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él. Y condiciona la exclusión del control de abusividad sobre las cláusulas que regulan los elementos esenciales del contrato a que «la cláusula esté redactada de manera clara y comprensible, es decir, que no sólo resulte inteligible para el consumidor en el plano gramatical, sino también que el contrato exponga de manera transparente tanto el funcionamiento concreto del mecanismo al que se refiere la cláusula como la relación entre dicho mecanismo y el que establezcan otras cláusulas, de manera que el consumidor de que se trate esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él».

**3.** Pero, como se ha señalado en la doctrina, la falta de transparencia como criterio determinante del carácter abusivo de una cláusula tiene sentido respecto de las cláusulas que configuran el objeto principal del contrato, en la medida en que, conforme al art. 4.2 de la Directiva, el control de contenido no puede referirse «a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible».

Para el resto de las cláusulas, como la que es objeto de enjuiciamiento, respecto de la que cabe el control de contenido, los deberes de transparencia exigibles son los previstos en el art. 5 LCGC para su incorporación. De tal forma que, superado este control de inclusión, el posible carácter abusivo de la cláusula no dependerá de la información previa o de cómo se haya presentado, sino de su carácter objetivamente desequilibrado en perjuicio del consumidor.

**4.** Ahora bien, en el presente caso, la sentencia recurrida ha declarado abusiva la cláusula (estipulación 11ª) no sólo por la aplicación indebida del control de transparencia, sino también por la aplicación del control de contenido. Por ello,

aunque tenga razón el motivo al aducir que no procedía aplicar el control de transparencia, no cabe la estimación del recurso sobre la base de este motivo primero.

**TERCERO.** *Motivo segundo de casación.*

**1. Formulación del motivo segundo.** El motivo denuncia la infracción del apartado 3 del art. 82 TRLCU, en relación con el apartado 1, porque la sentencia no tiene en cuenta, para enjuiciar la abusividad de la cláusula, las demás cláusulas del contrato y, en consecuencia, no aprecia debidamente que la ausencia de cláusulas abusivas en ese contrato descarta cualquier riesgo de que la cláusula impugnada cause, en perjuicio del adherente, un desequilibrio contractual.

En su desarrollo, en atención al carácter individual de la acción ejercitada, se aduce que el riesgo de desequilibrio solo podía darse si el contrato de préstamo contuviese cláusulas abusivas, de modo que el adherente no hubiera podido alegar eficazmente la abusividad de otras cláusulas de este contrato en el procedimiento de venta extrajudicial. En este caso, ni se ha discutido la validez del resto de cláusulas, ni el juez de primera instancia apreció de oficio la abusividad de cualquier otra cláusula contractual.

Procede estimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**2. Estimación del motivo.** Conviene advertir que la demanda tan sólo pretende que se declare la nulidad, por su carácter abusivo, de la estipulación 11ª del contrato de préstamo hipotecario. La justificación de su abusividad radica en que esta estipulación habilita al acreedor hipotecario para acudir, en su caso (vencimiento anticipado por incumplimiento del prestatario), a la venta extrajudicial prevista en el art. 129 LH, que ofrece menos garantías al consumidor para hacer valer su protección frente a eventuales cláusulas abusivas.

Cuando se interpuso la demanda estaba a punto de concluir la venta y adjudicación del bien garantizado, lo que ocurrió antes de que se proveyera la demanda. La demanda no indicaba qué concretas cláusulas consideraba abusivas, respecto de las que, de haber tenido un cauce procesal adecuado, hubiera pretendido la nulidad y se hubiera opuesto a la ejecución, como

ocurrió en el caso Aziz que motivó la cuestión prejudicial resuelta por la STJUE de 14 de marzo de 2013.

Esta observación es muy relevante porque se ha ejercitado una acción individual que requiere de un juicio concreto sobre la abusividad de la cláusula, en atención al eventual desequilibrio que provocaba.

Como veremos a continuación, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia la Unión Europea, una cláusula que permita al profesional que contrata con el consumidor acudir a la ejecución extrajudicial no es en sí misma abusiva. Así, la STJUE de 10 de septiembre de 2014 (asunto C-34/13, Kušionová), entiende:

«las disposiciones de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional como la discutida en el litigio principal, que permite el cobro de un crédito, basado en cláusulas contractuales posiblemente abusivas, mediante la ejecución extrajudicial de una garantía que grava un bien inmueble ofrecido en garantía por el consumidor, siempre que esa normativa no haga imposible o excesivamente difícil en la práctica la salvaguardia de los derechos que dicha Directiva atribuye al consumidor, lo que corresponde verificar al tribunal remitente».

**3.** El Tribunal de Justicia, en su Sentencia de 10 de septiembre de 2014 (asunto C-34/13, Kušionová), parte de que la consideración, reiterada por la de 25 de junio de 2015 (asunto C-32/2014, Sugár), de que «a falta de armonización en el Derecho de la Unión de los mecanismos nacionales de ejecución forzosa, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro establecer esas reglas en virtud del principio de autonomía procesal, a condición, sin embargo, de que no sean menos favorables que las que rigen situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y de que no hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que confiere a los consumidores el ordenamiento jurídico de la Unión (principio de efectividad)».

Y en relación con el principio de efectividad, la STJUE de 25 de junio de 2015 (asunto C-32/2014, Sugár), entiende que:

«(...) cada caso en el que se plantee la cuestión de si una disposición procesal nacional hace imposible o excesivamente difícil la aplicación del Derecho de la Unión debe analizarse teniendo en cuenta el lugar que ocupa dicha disposición dentro del conjunto del procedimiento y el desarrollo y las peculiaridades de éste ante las diversas instancias nacionales. Desde esta perspectiva, procede tomar en consideración, en su caso, los

principios sobre los que se basa el sistema jurisdiccional nacional, como la protección del derecho de defensa, el principio de seguridad jurídica y el buen desarrollo del procedimiento (véase, en particular, la sentencia Pohotovos• , C-470/12, EU:C:2014:101, apartado 51 y jurisprudencia citada).

»Así pues, procede determinar si, en una situación como la del litigio principal, las disposiciones nacionales de que se trata, analizadas en su contexto y teniendo en cuenta el conjunto de vías de impugnación y recursos existentes, garantizan que existen medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y que tales cláusulas no vinculen a éstos, tal y como prevén los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/143».

Sobre estos medios, y respecto de la objeción planteada de que un sistema de ejecución notarial impide el control judicial de oficio, las SSTJUE de 10 de septiembre de 2014 (asunto C-34/13, Kušionová) y de 25 de junio de 2015 (asunto C-32/2014, Sugár) primero advierten que «aunque la Directiva 93/13 exige en los litigios entre un profesional y un consumidor una intervención positiva, ajena a las partes del contrato, del juez nacional que conoce de ellos (sentencias Asbeek Brusse y de Man Garabito, C-488/11, EU:C:2013:341, apartado 39 y jurisprudencia citada, y Pohotovos• , C-470/12, EU:C:2014:101, apartado 40 y jurisprudencia citada), el respeto del principio de efectividad no puede llegar hasta suplir íntegramente la total pasividad del consumidor». Y luego, la STJUE de 25 de junio de 2015 (asunto C-32/2014, Sugár) concluye que «no puede considerarse opuesto en sí mismo al principio de efectividad el hecho de que el consumidor sólo pueda invocar la protección de las disposiciones legales en materia de cláusulas abusivas si ejercita una acción judicial. De hecho, la tutela judicial efectiva que garantiza la Directiva 93/13 se basa en la premisa de que los tribunales nacionales conozcan previamente del asunto a instancia de una de las partes del contrato».

En el caso que motivó la cuestión prejudicial resuelta por la STJUE de 10 de septiembre de 2014 (asunto C-34/13, Kušionová), el Tribunal de Justicia entendió suficiente que la normativa aplicable previera que la venta extrajudicial podía ser impugnada en el plazo de 30 días a partir de la notificación de la ejecución de la garantía y, además, que cabía ejercitar la acción de nulidad de la subasta en el plazo de tres meses desde la adjudicación.

4. En nuestro caso, la cláusula cuestionada, la estipulación 11ª (transcrita en el fundamento jurídico primero), contiene un pacto por el que de forma expresa las partes acuerdan la posibilidad de que, en vez del procedimiento de ejecución judicial, el acreedor hipotecario pueda acudir para realizar el bien, en caso de vencimiento anticipado, al procedimiento de ejecución o venta extrajudicial previsto en el art. 129 LH y los correspondientes preceptos del Reglamento Hipotecario (art. 234 y ss.).

La regulación contenida en el art. 129 LH ha variado de cuando se firmó el contrato de préstamo hipotecario (31 de enero de 2005), en que se incluyó la reseñada estipulación 11ª, y se instó la ejecución extrajudicial (8 de mayo de 2012), al momento presente.

En su originaria redacción, el precepto no contenía ninguna previsión sobre la posibilidad de impugnación del procedimiento de ejecución y su paralización basado en la existencia de cláusulas abusivas. El tenor literal del art. 129 LH era el siguiente:

«La acción hipotecaria podrá ejercitarse directamente contra los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que se establecen en su capítulo V. Además, en la escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al artículo 1.858 del Código Civil, para el caso de falta de cumplimiento de la obligación garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario»

Las normas del Reglamento Hipotecario, contenidas en los arts. 234 y siguientes, no preveían tampoco la oposición por razón del carácter abusivo de las cláusulas que incidieran en la ejecución.

Por contraste, en su redacción actual (tras las modificaciones introducidas por Ley 1/2013, de 14 de mayo, y la Ley 19/2015, de 13 de julio), el art. 129 LH dota al consumidor de facultades para poder hacer valer ante los tribunales la nulidad de las cláusulas abusivas, con suspensión automática del procedimiento de ejecución:

«1. La acción hipotecaria podrá ejercitarse:

- a) Directamente contra los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que se establecen en su Capítulo V.
- b) O mediante la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al artículo 1.858 del Código Civil, siempre que se hubiera pactado en la escritura de

constitución de la hipoteca sólo para el caso de falta de pago del capital o de los intereses de la cantidad garantizada.

»2. La venta extrajudicial se realizará ante Notario y se ajustará a los requisitos y formalidades siguientes:

a) El valor en que los interesados tasen la finca para que sirva de tipo en la subasta no podrá ser distinto del que, en su caso, se haya fijado para el procedimiento de ejecución judicial directa, ni podrá en ningún caso ser inferior al 75 por cien del valor señalado en la tasación realizada conforme a lo previsto en la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario.

b) La estipulación en virtud de la cual los otorgantes pacten la sujeción al procedimiento de venta extrajudicial de la hipoteca deberá constar separadamente de las restantes estipulaciones de la escritura y deberá señalar expresamente el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la venta extrajudicial el inmueble es vivienda habitual si así se hubiera hecho constar en la escritura de constitución.

c) La venta extrajudicial sólo podrá aplicarse a las hipotecas constituidas en garantía de obligaciones cuya cuantía aparezca inicialmente determinada, de sus intereses ordinarios y de demora liquidados de conformidad con lo previsto en el título y con las limitaciones señaladas en el artículo 114.

En el caso de que la cantidad prestada esté inicialmente determinada pero el contrato de préstamo garantizado prevea el reembolso progresivo del capital, a la solicitud de venta extrajudicial deberá acompañarse un documento en el que consten las amortizaciones realizadas y sus fechas, y el documento fehaciente que acredite haberse practicado la liquidación en la forma pactada por las partes en la escritura de constitución de hipoteca.

En cualquier caso en que se hubieran pactado intereses variables, a la solicitud de venta extrajudicial, se deberá acompañar el documento fehaciente que acredite haberse practicado la liquidación en la forma pactada por las partes en la escritura de constitución de hipoteca.

d) La venta se realizará mediante una sola subasta, de carácter electrónico, que tendrá lugar en el portal de subastas que a tal efecto dispondrá la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Los tipos en la subasta y sus condiciones serán, en todo caso, los determinados por la Ley de Enjuiciamiento Civil.

e) En el Reglamento Hipotecario se determinará la forma y personas a las que deban realizarse las notificaciones, el procedimiento de subasta, las cantidades a consignar para tomar parte en la misma, causas de suspensión, la adjudicación y sus efectos sobre los titulares de derechos o cargas posteriores así como las

personas que hayan de otorgar la escritura de venta y sus formas de representación.

f) Cuando el Notario considerase que alguna de las cláusulas del préstamo hipotecario que constituya el fundamento de la venta extrajudicial o que hubiese determinado la cantidad exigible pudiera tener carácter abusivo, lo pondrá en conocimiento de deudor, acreedor y en su caso, avalista e hipotecante no deudor, a los efectos oportunos.

En todo caso, el Notario suspenderá la venta extrajudicial cuando cualquiera de las partes acredite haber planteado ante el Juez que sea competente, conforme a lo establecido en el artículo 684 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el carácter abusivo de dichas cláusulas contractuales.

La cuestión sobre dicho carácter abusivo se sustanciará por los trámites y con los efectos previstos para la causa de oposición regulada en el apartado 4 del artículo 695.1 de Ley de Enjuiciamiento Civil.

Una vez sustanciada la cuestión, y siempre que no se trate de una cláusula abusiva que constituya el fundamento de la ejecución, el Notario podrá proseguir la venta extrajudicial a requerimiento del acreedor.

g) Una vez concluido el procedimiento, el Notario expedirá certificación acreditativa del precio del remate y de la deuda pendiente por todos los conceptos, con distinción de la correspondiente a principal, a intereses remuneratorios, a intereses de demora y a costas, todo ello con aplicación de las reglas de imputación contenidas en el artículo 654.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Cualquier controversia sobre las cantidades pendientes determinadas por el Notario será dilucidada por las partes en juicio verbal.

h) La Ley de Enjuiciamiento Civil tendrá carácter supletorio en todo aquello que no se regule en la Ley y en el Reglamento Hipotecario, y en todo caso será de aplicación lo dispuesto en el artículo 579.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

De este modo, aunque el art. 129 LH, al regular la ejecución notarial de la hipoteca, en su redacción actual dota de facultades al consumidor para poder hacer valer ante los tribunales la nulidad de las cláusulas abusivas, con suspensión automática del procedimiento de ejecución, en la versión vigente en el momento en que se firmó el contrato y en que se ejecutó la garantía, carecía de una previsión específica en tal sentido.

Como, por otra parte, tampoco existían estas medidas en la ejecución judicial antes de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, lo que motivó que la STJUE de 14 de marzo de 2013 (asunto C-415/11, Aziz) concluyera:

«la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el litigio principal, que, al mismo tiempo que no prevé, en el marco del procedimiento de ejecución hipotecaria, la posibilidad de formular motivos de oposición basados en el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituye el fundamento del título ejecutivo, no permite que el juez que conozca del proceso declarativo, competente para apreciar el carácter abusivo de esa cláusula, adopte medidas cautelares, entre ellas, en particular, la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria, cuando acordar tales medidas sea necesario para garantizar la plena eficacia de su decisión final».

Esta sentencia provocó que los tribunales de instancia, mientras no se modificara la normativa procesal para regular el procedimiento, aplicaran no sólo el control de oficio sino también que permitieran la oposición a la ejecución hipotecaria por el carácter abusivo de algunas de las cláusulas que tuviera incidencia en dicha ejecución o la adopción de medidas cautelares en el procedimiento declarativo en el que se interesara la nulidad de la cláusula. Esta situación de interpretación judicial de la norma procesal de conformidad con las exigencias de protección de los consumidores frente a las cláusulas abusivas se regularizó, legislativamente hablando, con la reforma introducida por la Ley 1/2013, de 14 de mayo.

5. Conviene advertir que el eventual carácter abusivo de la cláusula que permitía acudir al procedimiento de venta extrajudicial del art. 129 LH, dependía del contenido de la regulación de esta norma. Bajo la aplicación de la regulación originaria, no se preveía el control de las cláusulas abusivas, mientras que tras las reformas introducidas por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, y sobre todo la Ley 19/2015, de 13 de julio, sí. En las ejecuciones anteriores, el juicio valorativo que el Tribunal de Justicia encomienda a los tribunales nacionales sobre, en la concreta situación enjuiciada, en qué medida sería prácticamente imposible o excesivamente difícil aplicar la protección conferida por la Directiva 93/13 [STJUE de 10 de septiembre de 2014 (asunto C-34/13, Kušionová)], debería realizarse en atención a las insuficientes posibilidades de control de la abusividad de las cláusulas que preveía en ese momento el art. 129 LH, y por ello sería negativo. Mientras que en las ejecuciones abiertas bajo el régimen actual, aunque provinieran de la misma cláusula, la valoración debería realizarse conforme a las posibilidades de control de las cláusulas abusivas que ahora se prevén en el propio art. 129 LH.

Lo anterior resalta que estamos ante una acción individual en la que se pretende la declaración de nulidad de una cláusula en la que se conviene la posibilidad de acudir a la venta extrajudicial, y que el juicio de abusividad es concreto y debe realizarse conforme a las circunstancias del caso.

**6.** A la vista de lo anterior, en el presente caso nos encontramos con que sólo se pide la nulidad de la estipulación 11ª, y no se aducen por el peticionario las cláusulas que habría podido invocar como abusivas, y por ello nulas, para suspender la ejecución y oponerse a ella, y que no pudieron serlo. Que es lo que pondría en evidencia la limitación efectiva y concreta de los derechos del consumidor que le habría ocasionado la cláusula controvertida.

Vigente el contrato y antes de la ejecución de la garantía hipotecaria, podría tener sentido una demanda en la que sólo se pidiera la declaración de nulidad de una cláusula que habilitaba al acreedor para acudir a la ejecución extrajudicial, en caso de incumplimiento del prestatario, para que cesara su vigencia y por lo tanto no pudiera acudirse a aquel cauce para la ejecución, pero siempre bajo la presuposición de que en su caso se invocaría la existencia de una cláusula abusiva que pudiera advertirse entonces.

Pero pendiente el procedimiento de ejecución, el interés en pedir la nulidad de esta cláusula sólo se justifica porque vaya a impedir o haya impedido impugnar y, en su caso, suspender la ejecución por la existencia de cláusulas abusivas que no sean sólo la que permite la venta extrajudicial. Esto es, podría pedirse la nulidad de la estipulación 11ª justificando la concreta merma de protección frente a cláusulas abusivas que le ocasionaba aquel cauce de ejecución extrajudicial, pero siempre mediante la indicación de la nulidad de las cláusulas que quería hacer valer.

Por eso, en nuestro caso, en atención al contenido de la cláusula cuya declaración de abusividad se pretende, que radica en el desequilibrio que podría suponer para el consumidor, si se acude a la venta extrajudicial, la limitación de garantías en relación con el control de la abusividad de otras cláusulas contractuales, como no se mencionan por la demandante la existencia de estas cláusulas abusivas que no han podido invocarse, debe rechazarse la apreciación de que haya existido una abusividad real.

**7.** De acuerdo con lo anterior, procede estimar el recurso de casación, revocar la sentencia de apelación, y en su lugar acordar la estimación del recurso de

apelación formulado por Banesto (ahora Banco Santander), en el sentido de tener por desestimada la demanda.

**CUARTO. Costas**

1. Estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa condena en costas (art. 398.2 LEC).
2. Estimado el recurso de apelación formulado por Banesto (ahora Banco Santander), tampoco procede hacer expresa condena en costas (art. 398.2 LEC).
3. Aunque la demanda ha resultado desestimada, en atención a las lógicas dudas que la cuestión suscitaba, se estima oportuno no imponer las costas a ninguna de las partes (art. 394 LEC).

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º Estimar el recurso de casación formulado por la representación de Banco Santander, S.A. (antes Banesto) contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca (sección 5ª) de 12 de mayo de 2014 (rollo núm. 138/2014), que dejamos sin efecto.

2º Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de Banco Santander, S.A. (antes Banesto) contra la Sentencia del Juzgado Mercantil núm. 1 de Palma de Mallorca de 3 de enero de 2014 (juicio ordinario núm. 748/2012), que dejamos sin efecto.

3º Desestimar la demanda formulada por Dolores Conesa Asensio contra Banco Español de Crédito, S.A. (Banesto), en la actualidad Banco Santander, S.A., a quien absolvemos de todas las pretensiones ejercitadas contra él.

4º No hacer expresa condena respecto de las costas de los recursos de apelación y de casación, ni tampoco de las generadas en primera instancia, con devolución del depósito constituido para recurrir.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos originales y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Francisco Marín Castán

José Antonio Seijas Quintana

Antonio Salas Carceller

Francisco Javier Arroyo Fiestas

Ignacio Sancho Gargallo

Francisco Javier Orduña Moreno

Rafael Sarazá Jimena

Eduardo Baena Ruiz

Pedro José Vela Torres

Fernando Pantaleón Prieto

Xavier O'Callaghan Muñoz

# INFORMACIÓN JURÍDICA

# 160

# Y ACTUALIDAD EDITORIAL

PRIMERA QUINCENA DE JULIO DE 2016

Registadores  
DE ESPAÑA

## DISPOSICIONES NORMATIVAS

## RESOLUCIONES DE LA DGRN

Diariamente actualizadas en el Boletín  
Colegial en:

<http://www.registadores.org/publicaciones-periodicas/>

Intranet Colegial

## PUBLICACIONES PERIÓDICAS

- ▶ **Boletín del Colegio de Registradores de España**  
Número 30 [web]
- ▶ **Revista de Derecho Privado**  
Mayo-Junio 2016 [22]
- ▶ **Revista Crítica de Derecho Inmobiliario**  
Número 755 [2]
- ▶ **Revista Española de Derecho Financiero**  
Número 170 [24]
- ▶ **Anuario de Derecho Civil**  
Abril-Junio 2016 [17]
- ▶ **Diario La Ley**  
Números 8794 a 8804 [27]
- ▶ **Revista de Actualidad Administrativa**  
Número 7-8 [19]

## LIBROS

### ADQUIRIDOS POR LA BIBLIOTECA



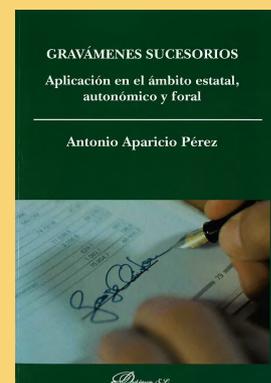
▶ La protección del consumidor frente a las cláusulas no negociadas individualmente, por Marta Carballo Fidalgo



▶ Derecho matrimonial y donación, por J.R. Infante González de la Aleja y R. Rodríguez Domínguez



▶ La revisión judicial de la calificación registral, por varios autores. Director, Fernando Ruiz Piñero



▶ Gravámenes sucesorios, por Antonio Aparicio Pérez

## REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO



Año XCII • Mayo-Junio • Núm. 755

## CONSEJO DE REDACCIÓN

### Presidente

**Don Aurelio Menéndez Menéndez**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
Universidad Autónoma de Madrid

### Comisión ejecutiva

**Don Gonzalo Aguilera Anegón**  
Decano del Colegio de Registradores  
de la Propiedad y Mercantiles de España

**Don Eugenio Rodríguez Cepeda**  
Exdecano del Colegio de  
Registradores de la Propiedad  
y Mercantiles de España

**Don Francisco Javier Gómez Gáligo**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil  
adscrito a la DGRN

**Don Juan María Díaz Fraile**  
Director del Servicio de Estudios  
del Colegio de Registradores  
de la Propiedad y Mercantiles de España

### Consejero-Secretario de la Revista

**Don Francisco Javier Gómez Gáligo**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil  
adscrito a la DGRN

**Consejeros**

**Don Eugenio Fernández Cabaleiro**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Fernando Muñoz Cariñanos**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don José Manuel García García**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Antonio Pau Pedrón**  
Exdecano del Colegio de Registradores  
de la Propiedad y Mercantiles de España

**Don José Poveda Díaz**  
Exdecano del Colegio de Registradores  
de la Propiedad y Mercantiles de España

**Don Juan Pablo Ruano Borrella**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Joaquín Rams Albesa**  
Catedrático de Derecho Civil  
Universidad Complutense de Madrid

**Don Juan Sarmiento Ramos**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Luis M.ª Cabello de los Cobos y Mancha**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Carlos Lasarte Álvarez**  
Catedrático de Derecho Civil  
UNED Madrid

**Don Antonio Manuel Morales Moreno**  
Catedrático de Derecho Civil  
Universidad Autónoma de Madrid

**Don Ángel Rojo Fernández-Río**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
Universidad Autónoma de Madrid

**Don Fernando Curiel Lorente**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Francisco Javier Gómez Gállego**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil  
adscrito a la DGRN

**Don Juan María Díaz Fraile**  
Director del Servicio de Estudios  
del Colegio de Registradores  
de la Propiedad y Mercantiles de España

**Don Fernando Pedro  
Méndez González**  
Exdecano del Colegio de  
Registradores de la Propiedad  
y Mercantiles de España

**Don Vicente Domínguez Calatayud**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Celestino Pardo Núñez**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Eugenio Rodríguez Cepeda**  
Exdecano del Colegio de  
Registradores de la Propiedad  
y Mercantiles de España

**Don Juan José Pretel Serrano**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Alfonso Candau Pérez**  
Exdecano del Colegio de  
Registradores de la Propiedad y  
Mercantiles de España

**Don Luis Fernández del Pozo**  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

**Don Cándido Paz-Ares Rodríguez**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
Universidad Autónoma de Madrid

**Don Gonzalo Aguilera Anegón**  
Decano del Colegio de Registradores  
de la Propiedad y Mercantiles  
de España

**Comité editorial**

con funciones de evaluación externa

**Don Antonio Manuel Morales Moreno**  
Catedrático de Derecho Civil  
Universidad Autónoma de Madrid

**Don Vicente Guilarte Gutiérrez**  
Catedrático de Derecho Civil  
Universidad de Valladolid

**Don Fernando Pantaleón Prieto**  
Catedrático de Derecho Civil  
Universidad Autónoma de Madrid

**Don Guillermo Jiménez Sánchez**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
Universidad de Sevilla

## Toma de posesión del nuevo Presidente de esta Revista

El pasado día 31 de octubre de 2015, falleció Luis Díez-Picazo y Ponce de León. En algún otro momento he podido decir que «con su muerte desaparece uno de los grandes maestros del Derecho Civil del siglo XX, que ha ejercido su magisterio y desplegado su inagotable saber teórico y práctico hasta el último momento». Entre sus muchos méritos está la Presidencia de esta Revista. Como muy bien ha dicho Javier Gómez Gállico en esta misma Revista, como Consejero-Secretario de la misma, «entre sus numerosos cargos y distinciones siempre tuvo predilección por la presidencia de la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, siendo un honor para los registradores de la propiedad y mercantiles de España ostentar tan egregio representante. Durante su mandato puso la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* al frente de las principales revistas, a la par incluso del *Anuario de Derecho Civil*, por el que tanta pasión demostró también».

No debo decir más porque creo que está dicho todo lo que tengo que mostrar al venir a sustituir a Luis Díez-Picazo en la presidencia de esta gran y prestigiosa Revista. Nunca faltó en ella la presencia de su extenso saber, su buen criterio, su buena ponderación de la teoría y la práctica del Derecho, su preocupación por la jurisprudencia, su bien decir dentro y fuera de sus páginas. Ahí queda su buen hacer en compañía del Consejero-Secretario y la Comisión Ejecutiva, en los muchos años que vivió su presidencia. En buena parte él mantuvo a la Revista en lo mejor de su presencia en el ancho mundo del Derecho, sin dejar de ser la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* que puso en marcha D. Jerónimo González en 1925. En realidad nunca faltó en ella —como se sigue diciendo en sus primeras páginas— «el estudio, en general, del Ordenamiento Civil y Mercantil y especialmente el Régimen Hipotecario», pero la presencia de Luis Díez-Picazo no dejó de manifestarse en no pocas páginas en las que brilló la amplia concepción del Derecho que siempre hizo valer en su gigantesca obra.

*Aurelio Menéndez Menéndez*

---

Trataré, en la medida de mis posibilidades, de mantener la línea que dejó Luis DÍEZ-PICAZO. No es fácil, pero cuento para ello con el buen y gran hacer del Consejero-Secretario, D. Francisco Javier GÓMEZ GÁLLIGO, Comisión Ejecutiva, y la muy estimable y larga lista de consejeros y el Comité editorial. Mi avanzada edad hace difícil la tarea, algo que no he ocultado al poner en duda esta aceptación de la presidencia.

Me falta lo esencial: la manifestación de mi gratitud. Gracias a nuestro Decano, D. Gonzalo AGUILERA ANEGÓN, al Consejo de Redacción y a todos los registradores por haberme llamado a tan prestigiosa función. No me falta la experiencia que vengo viviendo en mi condición de Presidente de la *Revista de Derecho Mercantil*, tan bien dirigida por el Prof. Ángel ROJO, y tan próxima a esta *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Y no me falta tampoco la devoción y el respeto que siempre he sentido hacia el cuerpo de registradores de la propiedad y mercantiles.

Fdo.: Aurelio MENÉNDEZ MENÉNDEZ,  
Marqués de Ibias.

## Semblanza de Luis Díez-Picazo

por

AURELIO MENÉNDEZ MENÉNDEZ\*

1. Luis DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN falleció en Madrid el día 31 de octubre de 2015. Con su muerte desaparece uno de los grandes maestros del Derecho Civil del siglo XX, que ha ejercido su magisterio y desplegado su inagotable saber teórico y práctico hasta el último momento. Son pocos los cultivadores de una disciplina llamados a alcanzar, además del reconocimiento general entre sus coetáneos, el prestigio a través de las generaciones: Luis DÍEZ-PICAZO fue uno de ellos. Su sabiduría y sus enseñanzas han traspasado nuestras fronteras y, desde mucho antes de su fallecimiento, constituía una figura reconocida universalmente, que había pasado a engrosar el cuadro de los más insignes juristas españoles. Sus varios doctorados *honoris causa*, dentro y fuera de España, lo atestiguan: recibió esta distinción de las Universidades Carlos III, Valencia, Málaga, Santiago de Compostela, Valparaíso (Chile), Buenos Aires y Tucumán (Argentina). También fue Profesor Honorario de las Universidades de Lima, Nacional Mayor de San Marcos y San Agustín de Arequipa (Perú), así como miembro de la *Academia Europaea*, fundador y miembro del *European Law Institute*, Académico de Número de la Academia del Derecho de Perú y Académico Correspondiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (Argentina).

A lo largo de toda su vida desplegó una gran capacidad para combinar la enseñanza y la investigación del Derecho con el ejercicio práctico del mismo como abogado, como árbitro y como juez constitucional. Participó en los foros

---

\* Socio del Despacho de Abogados URÍA-MENÉNDEZ. Esta semblanza fue publicada por primera vez en la Revista *Actualidad Jurídica* del referido Despacho (núm. 42, pp. 17 y sigs.). Se reproduce ahora en esta *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* como recuerdo de quien, desde el año 1979, presidió con especial acierto y brillantez su publicación. La semblanza ha sido escrita contando con la colaboración del Profesor Rafael Sánchez Aristi, a quien agradezco su inestimable ayuda.

*Aurelio Menéndez Menéndez*

donde la política legislativa se transforma en normas y contribuyó con acierto a hacer que el Derecho Civil español transitara desde la etapa preconstitucional hasta la constitucional, siendo parte activa en las numerosas reformas acometidas para hacer efectiva esa *transición jurídica*, que acompañó a la transición política iniciada en España en la segunda mitad de los años setenta del pasado siglo.

Su sólida formación, su conocimiento directo de las aportaciones de los grandes juristas europeos de todas las épocas, desde los jurisconsultos romanos a los pandectistas alemanes, y su talento para el razonamiento jurídico, le vinculan a la más elevada tradición jurídica continental, a cuyo acervo muy pocos elegidos —DÍEZ-PICAZO se sitúa entre ellos— están llamados a contribuir.

2. Luis DÍEZ-PICAZO fue discípulo de Federico DE CASTRO. Se había formado en la Universidad de Madrid, donde se licenció en 1953 y se doctoró después, con Premio Extraordinario, en 1956. Desde muy joven se advirtió que, junto a su vocación científica, no quería descuidar su faceta de jurista práctico: en 1956 ingresó por oposición en la judicatura, ejerciendo por espacio de unos meses como juez de Primera Instancia e Instrucción, si bien pronto variaría su posición y, a su condición de investigador, que ampliaría estudios en Italia y en Alemania, uniría la del libre ejercicio de la abogacía.

Tras haber sido Ayudante en la Cátedra de Federico DE CASTRO, en 1963 obtuvo por oposición la Cátedra de Derecho Civil en la Universidad de Santiago de Compostela, aunque en breve tiempo se incorporaría a la Universidad de Valencia (1964-1972) y, más tarde (1972), a la Universidad Autónoma de Madrid, en la que realizó la parte fundamental de su obra científica, formó una escuela de prestigiosos discípulos y siguió compaginando su labor docente e investigadora con el ejercicio de la abogacía hasta su jubilación en 2001, e incluso más allá mientras siguió ejerciendo como Profesor Emérito. Esta labor solo se vio interrumpida por el tiempo en que ejerció como Magistrado del Tribunal Constitucional, siendo uno de los integrantes del primer mandato de este órgano (1980-89). De su paso por el Tribunal Constitucional queda un cuerpo de relevantes sentencias en las que DÍEZ-PICAZO fue ponente. Cabe recordar, entre ellas, la sentencia 11/1981, sobre el contenido esencial del derecho de huelga, la 12/1982, sobre el servicio público de radiodifusión televisiva y la libertad de expresión, la 22/1984, sobre la inviolabilidad del domicilio, la 78/1984, sobre igualdad ante la ley en la aplicación judicial del Derecho, o la 109/1986, sobre el derecho a la presunción de inocencia.

3. No olvidó nunca la enseñanza; es más, solía presentarse como un modesto profesor de provincias, y en el desempeño de ese oficio prestó siempre atención a las necesidades de sus alumnos. Prueba de ello es que dio a la imprenta diversas obras procedentes de sus lecciones de cátedra. En 1970 vio la luz la primera edición de los célebres *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, obra procedente de unas anteriores *Lecciones de Derecho Civil* que solo se habían publicado multicopiadas. Los *Fundamentos*, como se le conoce

*Semblanza de Luis Díez-Picazo*

habitualmente, han sido reeditados sucesivamente hasta 2012 en la editorial Civitas, de cuyo Consejo Editorial formó parte durante varios años. Como él mismo escribiera en el prólogo de esa obra, aspiraba a que esta respondiese a una concepción helénica del libro, en el sentido en que TOYNBEE se refirió a ella, contraponiéndola con una concepción hebraica o rabínica: frente al libro como verdad revelada, de tal modo que todo lo que está en él, y solo lo que está en él, es dogmáticamente cierto, la concepción helénica prefiere ver al libro como instrumento auxiliar del discurso, a modo de guión creador de palabras o ideas con las que el lector alcance a conquistar un resultado intelectual superior; esta concepción puede extrapolarse, en mayor o menor medida, a toda la producción científica de DÍEZ-PICAZO.

Es igualmente notable su conocido manual *Sistema de Derecho Civil*, preparado en colaboración con Antonio GULLÓN, con el que se han formado numerosas promociones de licenciados desde que viera la luz por vez primera en el año 1975. El profesor DÍEZ-PICAZO adaptó posteriormente el manual a las exigencias de los planes de estudio de las enseñanzas de grado, alumbrando así sus *Instituciones de Derecho Civil*, probablemente más conocidas por las nuevas generaciones.

Fiel a su concepción problemática y funcional del Derecho, a cuyo servicio ponía la dogmática en un ejercicio lúcido de reconstrucción de las categorías conceptuales, DÍEZ-PICAZO elaboró varias obras en las que predominaba el punto de vista tópico y casuístico, muy pegado al examen de la jurisprudencia. En este sentido sobresalen los *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, editados inicialmente en 1966. Publicó también dos trabajos de gran interés para el práctico del Derecho: *Dictámenes jurídicos* (1981) y *Memoria de pleitos* (2005). En fin, su visión tópica y sociológica del Derecho se completa con dos obras de lectura siempre recomendable: *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*, y *Derecho y masificación social*.

4. Tras el profesor preocupado por la didáctica de la asignatura y el operador ocupado en el estudio de los casos y la solución de los problemas, latía el espíritu de uno de los científicos jurídicos más agudos y rigurosos que se han conocido en el Derecho privado del último medio siglo. Sus monografías son muestras bien luminosas que alumbran el camino de todo investigador de esta rama del ordenamiento, al abordar algunos de los temas más troncales o transversales de la disciplina: *La representación en el Derecho privado*, *La prescripción extintiva*, *La doctrina del enriquecimiento injustificado*, *La doctrina de los actos propios*, *El arbitrio de un tercero en los negocios jurídicos*, *Familia y Derecho*, *Derecho de daños*, *Los incumplimientos resolutorios*, *El escándalo del daño moral*, *La compraventa internacional de mercaderías o Los principios del Derecho europeo de contratos* (los dos últimos en coautoría).

Otro tanto cabe decir de sus artículos doctrinales, convertidos hoy en auténticos referentes, de obligada consulta para todo iusprivatista. Por ceñirme

Aurelio Menéndez Menéndez

solo a los aparecidos en las páginas del *Anuario de Derecho Civil*, la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* y la *Revista de Derecho Mercantil*, y sin ánimo exhaustivo, no quisiera dejar de evocar títulos como «la sucesión por causa de muerte y la empresa mercantil», «Los llamados contratos forzosos», «Eficacia e ineficacia del negocio jurídico», «El concepto de causa en el negocio jurídico», «El contenido de la relación obligatoria», «Autonomía privada y derechos reales», «Los bienes inmuebles en el Código Civil español», «La producción de los bienes y rendimiento económico», «La responsabilidad civil hoy», «La doctrina de las fuentes del Derecho», «Codificación, descodificación y recodificación» o «La formación del contrato». Por otro lado, sus aportaciones en comentarios legislativos, libros homenaje y otras obras colectivas son innumerables. Anotaré simplemente la que quizás haya sido su última publicación: «Altibajos de la autonomía de la voluntad», incluida dentro del volumen *Glosas sobre Federico de Castro* (Civitas, 2015), que él mismo dirigiera.

5. Su abundante producción doctrinal está realizada con una magnífica prosa, como corresponde a alguien que además de jurista fue un auténtico humanista, poseedor de una gran cultura y una especial sensibilidad hacia el lenguaje. Si a ello unimos su constante preocupación por el método y el razonamiento jurídico, descubrimos que las enseñanzas de DÍEZ-PICAZO no se ciñen solo al fondo o materia de sus trabajos, sino que se extienden al modo o forma de exponerlos.

Fue también un convencido divulgador del trabajo de sus compañeros, a la vez que formó a nuevos científicos del Derecho. No es posible, en efecto, valorar la importancia de su contribución al desarrollo del Derecho Civil español sin conocer su prólogo a la obra *El principio general de la buena fe*, de Franz WIEACKER (1982), su traducción de *La lógica jurídica y la nueva retórica*, de Chaim PERELMAN (Civitas, 1979), la traducción de *Tópica y jurisprudencia*, de Theodor VIEHWEG, publicada en Taurus allá por el año 1964 con prólogo de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA —al que hace no mucho rendíamos homenaje desde las páginas de esta Revista—, o el prólogo y traducción de la obra de Stefano RODOTÁ *El terrible derecho: estudios sobre la propiedad privada* (1986).

Asimismo, la obra de DÍEZ-PICAZO hay que buscarla en su escuela, compuesta por una nómina de brillantes investigadores, convertidos después en eminentes profesores de diversas universidades. Permítaseme que mencione solo a algunos de sus discípulos directos más antiguos, con los que yo mismo compartí espacio en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid: Miquel, Cabanillas, Caffarena, Pantaleón. Son solo una representación de tantos otros que de forma directa o indirecta se encuentran influidos por el magisterio de DÍEZ-PICAZO.

6. Como no podía ser de otro modo, Luis DÍEZ-PICAZO disfrutó de un reconocimiento a la altura de sus méritos. Ya he mencionado sus doctorados

---

*Semblanza de Luis Díez-Picazo*

*honoris causa*, sus nombramientos como profesor honorario y sus membresías académicas en el extranjero. En España presidió la Sección Primera de la Comisión General de Codificación desde 1978, en cuyo concepto fue además Consejero de Estado. Fue Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, institución en la que ingresó en 1987 y de la que fue Presidente entre 2012 y 2015. Estaba en posesión de la Medalla de la Orden del Mérito Constitucional (2000), pertenecía al Colegio Libre de Eméritos (2001) y ha recibido a título póstumo la Gran Cruz de la Orden Civil de Alfonso X el Sabio. Descanse en paz.

**SÉPTIMO PREMIO  
«REVISTA CRÍTICA DE DERECHO  
INMOBILIARIO»**

Se ha fallado el Séptimo Premio de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario al mejor trabajo publicado en ella por autores jóvenes durante los años 2014/2015, concediéndose *ex aequo* a D. Héctor Daniel MARÍN NARROS, por su trabajo «El control de transparencia de las cláusulas suelo de los préstamos hipotecarios a tipo de interés variable establecido en las SSTs de 9 de mayo de 2013, de 8 de septiembre de 2014, de 25 de marzo de 2015 y de 29 de abril de 2015», publicado en el número 752, correspondiente a noviembre-diciembre de 2015 y a D. Víctor J. PRADO GASCÓ por su trabajo «El sistema de bases gráficas como instrumento de coordinación entre el Registro de la Propiedad y el Catastro», publicado en el número 746, correspondiente a noviembre-diciembre de 2014. El Jurado estuvo compuesto por los Vocales: Don Gonzalo AGUILERA ANEGÓN, Don Eugenio RODRÍGUEZ CEPEDA y Don Juan María DÍAZ FRAILE, integrantes del Comité Ejecutivo de la Revista Crítica; así como por Don Francisco Javier GÓMEZ GÁLLIGO, Consejero-Secretario de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, que actuó a su vez como secretario del Jurado. El premio Revista Crítica de Derecho Inmobiliario fue instituido en 2004 al mejor trabajo publicado en ella, en cualquiera de sus Secciones, por autores de edad inferior a cuarenta años.

## SUMARIO / SUMMARY

	<u>Págs.</u>
<b>ESTUDIOS / STUDIES</b>	
ALONSO NÚÑEZ, Manuel José: «La comunicación y el reconocimiento de los créditos en el concurso: especial referencia a los créditos garantizado con fianza (2ª parte)» / <i>Communication and recognition of loans in a case of bankruptcy: special reference to the guarantees and surety bonds credits (Part 2)</i> .....	1181
ESTRUCH ESTRUCH, Jesús: «Validez obligacional y posible eficacia real de la venta de cosa común por uno de los copropietarios» / <i>Sale of the joint-property by one of the co-owners: validity and potential effectiveness in rem</i> .....	1229
GADEA SOLER, Enrique: «Configuración general de la estructura orgánica de las sociedades cooperativas: referencia a los aspectos del órgano de administración que necesitan una urgente reforma» / <i>Shaping the organisational structure of cooperative societies: reference to the aspects of the administration that require urgent reform</i> .....	1283
PAÑOS PÉREZ, Alba: «La polémica excepción a la retroactividad de los efectos de la nulidad de la cláusula suelo» / <i>The controversial exception to retroactivity effects of floor clause nullity</i> .....	1315
<b>ESTUDIOS LEGISLATIVOS / LEGISLATIVE STUDIES</b>	
FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Antonio: «La cosa juzgada en la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria» / <i>Res judicata in Law 15/2105, of Voluntary Jurisdiction</i> .....	1337

Págs.

**DICTÁMENES Y NOTAS / LEGAL OPINIONS AND NOTES**

- SÁNCHEZ RUIZ DE VALDIVIA, Inmaculada: «Opacidades» y «transparencias» en el control (de transparencia e ineficacia) en la contratación seriada entre empresarios/as (pymes y autónomos/as)/ «Opacities» and «transparency» in the control of transparency (and ineffectiveness) hiring in the series between entrepreneurs (smes and freelancers)..... 1357

**DERECHO COMPARADO / COMPARATIVE LAW**

- YÁÑEZ VIVERO, Fátima: «Vivienda familiar y endeudamiento del consumidor en las experiencias jurídicas de distintos ordenamientos» / *Family house and insolvency in different legislative scenarios*..... 1441

**RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL / RESOLUTIONS OF DIRECTORATE OF NOTARIES AND REGISTRIES**

- Resumen de Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, coordinado por Juan José JURADO JURADO..... 1483

**ESTUDIOS JURISPRUDENCIALES / JUDICIAL STUDIES**

## 1. DERECHO CIVIL:

## 1.1. Parte general:

- «Los alimentos del menor y la apariencia de paternidad. Su reclamación por el padre y el daño moral» / *Food the child and the appearance paternity. Its claim for the parent and moral damage*, por María Isabel DE LA IGLESIA MONJE..... 1553

## 1.2. Derecho de familia:

- «¿Cuándo comienza a regir la comunidad universal matrimonial del Fuero del Baylío? La difícil interpretación, e integración, de una norma —aún— consuetudinaria (comentario a la RDGRN de 6 de mayo de 2015)» / *When double begins to govern the Baylio's universal community? Difficult interpretation, and integration, of a customary law (analysis of the RDGRN of May 6,*

	<u>Págs.</u>
2015), por Guillermo CERDEIRA BRAVO DE MAN-SILLA.....	1569
1.3. Derechos reales:	
— «El control registral de transparencia y el préstamo responsable» / <i>Registration control of transparency</i> , por María GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA.....	1591
1.4. Sucesiones:	
— «El cambio de sesgo en la jurisprudencia en torno a las causas de desheredación en el Derecho común español» / <i>The change of bias in the jurisprudence on the causes of disinheritance under Spanish law</i> , por Lourdes GÓMEZ-CORNEJO TEJEDOR .....	1609
1.5. Obligaciones y Contratos:	
— «Análisis jurisprudencial de la compraventa de viviendas en construcción» / <i>Jurisprudential analysis of the sale of homes under construction</i> , por Rosana PÉREZ GURREA .....	1630
1.6. Responsabilidad civil:	
— «La responsabilidad por daños en festejos taurinos populares: una revisión crítica histórica y jurisprudencial contemporánea» / <i>Liability for damage during bullfighting popular events: a contemporary historical an case-law review</i> , por Beatriz BADORREY MARTÍN.....	1650
1.7. Concursal:	
— «Las cláusulas abusivas de intereses moratorios y vencimiento anticipado en la reciente jurisprudencia comunitaria y nacional. La integración pro consumatore de la cláusula de vencimiento anticipado» / <i>Unfair terms governing default interest and accelerated termination in recent European and national caselaw. The modification of accelerated-termination clauses in favour of the consumer</i> , por Teresa Asunción JIMÉNEZ PARÍS .....	1677

	<i>Págs.</i>
2. MERCANTIL:	
— «Prestaciones accesorias, escisión parcial y restricciones a la libre transmisibilidad» / <i>Ancillary obligations, partial spin-offs and restrictions on free transfer</i> , por Francisco REDONDO TRIGO .....	1706
3. URBANISMO: coordinado por el Despacho Jurídico y Urbanístico Laso & Asociados.	
— «La doctrina de la Dirección General sobre la reversión en la expropiación de suelos de propietarios no adheridos a una Junta de Compensación» / <i>The Directorate General's Doctrine on the Reversion of Land Expropriated from Landowners Who Do Not Belong to a Property Owners' Joint Development Board</i> , por Vicente LASO BAEZA.....	1727
4. DERECHO BANCARIO:	
— «Estudio sobre la problemática de la cláusula de cancelación anticipada de los swaps conforme a la jurisprudencia del Alto Tribunal contenida en las sentencias de 15 de noviembre de 2012, de 17 de febrero de 2014 y de 3 de diciembre de 2015» / <i>Analysis of the legal issue on the anticipatory cancellation clause based on the judgments of the Spanish Supreme Court dated on November 15th 2012, February 17th 2014 and December 3rd 2015</i> , por Héctor Daniel MARÍN NARROS ...	1740

**ACTUALIDAD JURÍDICA / LEGAL NEWS**

Información de actividades .....	1763
----------------------------------	------

**RECENSIONES BIBLIOGRÁFICAS / BIBLIOGRAPHY INFORMATION**

«El deterioro del mercado hipotecario y la necesidad de su reconstrucción. Aportaciones desde el Derecho europeo, de ESTHER MUÑIZ ESPADA, por J. A. COBACHO GÓMEZ .....	1777
«Acceso a la vivienda y contratación», de MARÍA ÁNGELES PARRA LUCÁN (Directora), por Sara ZUBERO QUINTANILLA.....	1778

# ANUARIO DE DERECHO CIVIL

TOMO LXIX, FASCÍCULO II

Abril-junio, 2016



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE JUSTICIA

MINISTERIO  
DE LA PRESIDENCIA

**BOE** BOLETÍN  
OFICIAL DEL  
ESTADO

## ÍNDICE DEL ANUARIO DE DERECHO CIVIL 2016, FASCÍCULO II

	<u>Pág.</u>
Estudios monográficos	
Francisco RIVERO HERNÁNDEZ: «De nuevo sobre la autorización en Derecho Privado» .....	345
Julio CARBAJO GONZÁLEZ: «La reforma de la filiación en Italia (A propósito de la Ley núm. 219, de 10 de diciembre de 2012, sobre reconocimiento de los hijos naturales)» .....	407
Alberto MUÑOZ FERNÁNDEZ: «Nuevas perspectivas en la calificación como contractual o extracontractual de las acciones de responsabilidad en los reglamentos europeos de Derecho internacional privado» .....	437
Pedro F. SILVA-RUIZ: «Compraventa: la “Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a una normativa común de compraventa europea” y la “Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías”. Propuestas de Directivas» .....	477
Vida jurídica	
<b>La situación de la hipoteca en España. Recientes reformas legales y novedades jurisprudenciales</b>	
Francisco MARÍN CASTÁN: «La difícil tarea de la jurisprudencia cuando fracasa la ley» .....	495
Juan María DÍAZ FRAILE: «Presente y futuro de la hipoteca como instrumento de fomento del crédito en el contexto del Derecho Comunitario (un proceso de reformas inacabado)» .....	501
Crónica de Legislación y Jurisprudencia de la Unión Europea	
Por Marta OTERO CRESPO .....	525
Bibliografía	
<b>LIBROS</b>	
A cargo de: Bruno RODRÍGUEZ-ROSADO	
ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, José Luis: «La hipoteca flotante y su régimen», por Héctor Simón Moreno .....	607
KÖTZ, Hein: «Europäisches Vertragsrecht», por Bruno Rodríguez-Rosado .....	610
MURGA FERNÁNDEZ, Juan Pablo: «Subasta judicial y transmisión de la propiedad», por Rocío Diéguez Oliva .....	613
<b>REVISTAS EXTRANJERAS</b>	
Por Remedios ARANDA RODRÍGUEZ, María del Rosario DÍAZ ROMERO, Alfredo FERRANTE, Martín GARCÍA-RIPOLL, Carmen JEREZ DELGADO, Alma M.ª RODRÍGUEZ GUITIÁN .....	617
Jurisprudencia del Tribunal Supremo	
<b>SENTENCIAS</b>	
A cargo de: Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ. Colaboran: Ignacio DÍAZ DE LEZCANO, Nicolás DÍAZ DE LEZCANO, Gabriel GARCÍA CANTERO, Luis Alberto GODOY DOMÍNGUEZ, Carmen JEREZ DELGADO, Sebastián LÓPEZ MAZA, Gemma MINERO ALEJANDRE, Carlos ORTEGA MELIÁN, Isué VARGAS BRAND .....	653

Director: *Rafael de Mendizábal Allende*

Subdirector: *Santiago Soldevila Fragoso*

# Actualidad Administrativa

REVISTA JURÍDICA DE DOCTRINA, JURISPRUDENCIA Y PRÁCTICA PROFESIONAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO

**NÚM. 7-8** • JULIO-AGOSTO 2016



- El artículo 271.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: su aplicación en el orden contencioso-administrativo
- El desconcierto alrededor de la deducibilidad de los intereses de demora en el impuesto sobre sociedades y el efecto vinculante de las consultas
- Reglamento Europeo sobre protección de datos

Consulte en  
<http://smarteca.es/>  
la revista en su formato  
electrónico



 smarteca

 Wolters Kluwer

## SUMARIO

Núm. 7-8 • JULIO-AGOSTO 2016

### CARTA AL LECTOR

- Jaque al poder judicial, mate al estado de derecho (I)..... 5  
*Rafael de Mendizábal Allende*

### EDITORIAL

- La extensión de los escritos y el derecho de defensa..... 11  
*Santiago Soldevila Fragoso*

### EJERCER EN FORMA Y PLAZO

(a cargo de Manuel Fernández-Lomana García)

- El artículo 271.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: su aplicación en el orden contencioso-administrativo ..... 16  
*Manuel Fernández-Lomana García*
- Incidente de nulidad de actuaciones (ATSJ de Andalucía –Granada - de 18 de febrero de 2016; rec. 72/2011)..... 24  
*Manuel Fernández-Lomana García*
- Legitimación activa de asociación (Comentario al AAN de 22 de octubre de 2015; rec. 301/2014) ..... 26  
*Manuel Fernández-Lomana García*
- Efectos de la recusación en los procedimientos sancionadores en el ámbito de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil ..... 29  
*Germán Salido Campos*

### HACIENDA PÚBLICA

(a cargo de Luis Rodríguez Ramos-Ladaria)

- El desconcierto alrededor de la deducibilidad de los intereses de demora en el impuesto sobre sociedades y el efecto vinculante de las consultas ..... 35  
*Luis Rodríguez-Ramos Ladaria*

**Sumario**

- Doctrina de la Dirección General de Tributos en relación con la exención para evitar la doble imposición de dividendos y plusvalías ..... 44  
*Guillermo Salvo Altolaquirre*
- Reflexiones sobre la responsabilidad del asesor fiscal ..... 48  
*Pablo Vidal Lahera*

**ADMINISTRACIÓN DEL SIGLO XXI**

*(a cargo de Miguel Ángel Davara Rodríguez)*

- Reglamento Europeo sobre protección de datos..... 52  
*Miguel Ángel Davara Rodríguez*
- La importancia de la ciberseguridad en la Administración Pública ..... 57  
*Laura Davara Fernández de Marcos*
- La contratación pública electrónica en el anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público tras las nuevas directivas europeas de contratación pública: ¿una realidad más cercana? ..... 62  
*Juan Antonio Pavón Pérez*

**ACTUALIDAD**

- Regulación de las viviendas turísticas en Andalucía..... 79  
*Rafael Jorge Cantero Castillo.*
- Entidades instrumentales de las universidades ..... 89  
*Juan Manuel del Valle Pascual*

**En la práctica**

- A vueltas con el art. 49 LEF..... 98
- Las consultas populares..... 100

**Actualidad jurisprudencial**

- Reseñas de jurisprudencia ..... 103

**Actualidad legislativa**

- Reseñas legislativas ..... 109
- Tabla de equivalencias ..... 114

# *REVISTA DE DERECHO PRIVADO*

**Mayo-Junio 2016 • Fundada en 1913**



# REVISTA DE DERECHO PRIVADO

Mayo-Junio  
2016

Publicación bimestral

## SUMARIO

OPCIONES LEGALES PARA LA TRANSPOSICIÓN PENDIENTE DE LA DIRECTIVA 2014/17/UE Y CUESTIONES CONCRETAS DE LOS CONTRATOS DE CRÉDITO PARA LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES DE USO RESIDENCIAL, por Klaus Jochen Albiez Dohrmann, págs. 3-72

LA SUBSANACIÓN POR EL DEUDOR DEL CUMPLIMIENTO NO CONFORME, por María del Carmen García Garnica, págs. 73-107

Recensión: *El derecho de compensación equitativa por copia privada, un debate abierto en la jurisprudencia*, Javier Avilés García, por Miguel L. Lacruz Mantecón, págs. 109-112

## TABLE OF CONTENTS

LEGAL OPTIONS TO THE PENDING TRANSPOSITION OF DIRECTIVE 2014/17/EU AND SOME PARTICULAR ISSUES ON CREDIT CONTRACTS FOR HOUSING PURPOSES, por Klaus Jochen Albiez Dohrmann, págs. 3-72

THE DEBTOR'S RIGHT TO CURE A NON-CONFORMING PERFORMANCE, por María del Carmen García Garnica, págs. 73-107

Recensión: *The right to just compensation for private copying, an open discussion in the jurisprudence*, Javier Avilés García, por Miguel L. Lacruz Mantecón, págs. 109-112

FUNDADA POR

**Felipe Clemente de Diego**  
**José M.ª Navarro de Palencia**  
el 15 de octubre de 1913

CONSEJO DE REDACCIÓN

**Eduardo Galán Corona**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
de la Universidad de Salamanca

**M.ª del Carmen Gómez Laplaza**  
Catedrática de Derecho Civil de la  
Universidad Complutense  
de Madrid

**Isabel González Pacanowska**  
Catedrática de Derecho Civil  
de la Universidad de Murcia

**Javier Hualde Sánchez**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad del País Vasco

**Miquel Martín Casals**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Gerona

**Juan Antonio Moreno Martínez**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Alicante

**Antonio Pau Pedrón**  
Registrador de la Propiedad  
de Madrid

**Antonio B. Perdices Huetos**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
de la Universidad Autónoma  
de Madrid

CONSEJO ASESOR INTERNACIONAL

**Prof. D. Guido Alpa**  
Catedrático de Derecho Civil de la  
Universidad «La Sapienza» de Roma

**Prof. D. Hernán Corral Talciani**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de los Andes

**Prof. Dr. Ewoud Hondius**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Utrecht

**Prof. D. Bernhard A. Koch**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Innsbruck

**Prof. Dr. Jean-Jacques  
Lemouland**  
Catedrático de Derecho Privado  
de la Universidad de Pau  
et des Pays de l'Adour

**Pf. Dra. Noemí Lidia Nicolau**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Rosario

**Prof. Dr. Antonio Pinto Monteiro**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Coimbra

**Prof. Dr. h.c. Reiner Schulze**  
Catedrático de Derecho Civil Alemán  
y Europeo de la Universidad de  
Münster

**Prof. Dr. Matthias F. Storme**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
y de la insolvencia ordinario de la  
Universidad Católica de Lovaina y  
extraordinario de la Universidad de  
Amberes

**Prof. Dr. Simon Whittaker**  
Catedrático de Derecho Comparado  
Europeo de la Universidad de Oxford

DIRECTORA

**Silvia Díaz Alabart**  
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid

SECRETARIA DEL CONSEJO DE REDACCIÓN

**M.ª Patricia Represa Polo**  
Profesora contratada doctora de la Universidad Complutense de Madrid

REVISTA ESPAÑOLA DE  
**DERECHO  
FINANCIERO**

**El procedimiento de inspección en los supuestos de presunto delito contra la Hacienda pública,** *José Manuel Tejerizo*

EUROPA, CRISIS Y DERECHO. Notas para la construcción de un nuevo derecho del gasto público, *Antonia Agulló Agüero*

La planificación fiscal agresiva y las categorías conceptuales del Derecho tributario global, *Pasquale Pistone*

Hacia el federalismo fiscal en la UE: un presupuesto para la zona euro, *Begoña Pérez Bernabeu*

La interrupción de la prescripción en relación con las obligaciones conexas tras la reforma de la Ley General Tributaria por Ley 34/2015, *Eva M. Cordero González*

PRESIDENTE  
**MATÍAS CORTÉS DOMÍNGUEZ**  
DIRECTOR  
**FRANCISCO ESCRIBANO LÓPEZ**

INCLUYE LA REVISTA EN  
SOPORTE ELECTRÓNICO,  
**THOMSON REUTERS  
PROVIEW™**

**NÚM. 170**  
ABRIL-JUNIO 2016



CIVITAS



THOMSON REUTERS



SUMARIO

ABREVIATURAS..... 11

**TRIBUNA**

*JOSÉ MANUEL TEJERIZO LÓPEZ*

EL PROCEDIMIENTO DE INSPECCIÓN EN LOS SUPUESTOS DE PRESUNTO DELITO  
CONTRA LA HACIENDA PÚBLICA..... 17

**ESTUDIOS**

*ANTONIA AGULLÓ AGÜERO*

EUROPA, CRISIS Y DERECHO. NOTAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN NUEVO DE-  
RECHO DEL GASTO PÚBLICO..... 39

*BEGOÑA PÉREZ BERNABEU*

HACIA EL FEDERALISMO FISCAL EN LA UE: UN PRESUPUESTO PARA LA ZONA EURO..... 63

*PASQUALE PISTONE*

LA PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA Y LAS CATEGORÍAS CONCEPTUALES DEL DE-  
RECHO TRIBUTARIO GLOBAL..... 109

*EVA M<sup>a</sup> CORDERO GONZÁLEZ*

LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES CO-  
NEXAS TRAS LA REFORMA DE LA LEY GENERAL TRIBUTARIA POR LEY 34/2015..... 153

**JURISPRUDENCIA**

*ÁNGELES GARCÍA FRÍAS*

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL FINANCIERA: *BUNDESVERFASSUNGSGERICHT*..... 189



10	REDF 2016 • 170	
	<i>DANIEL CASAS AGUDO</i>	
	JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL FINANCIERA: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y CORTE COSTITUZIONALE.....	195
	<i>DANIEL CASAS AGUDO/YOLANDA GARCÍA CALVENTE/ELENA MANZANO SILVA/MARÍA DEL MAR SOTO MOYA</i>	
	COMENTARIO GENERAL DE JURISPRUDENCIA .....	203
	<i>ANTONIO LÓPEZ DÍAZ</i>	
	COMENTARIO GENERAL DE JURISPRUDENCIA ASUNCIÓN DE HONORARIOS PROFESIONALES DE LETRADOS POR AYUNTAMIENTO: CUESTIONES ADMINISTRATIVAS Y RESPONSABILIDAD CONTABLE .....	243
	<i>ADOLFO MARTÍN JIMÉNEZ/ FRANCISCO M. CARRASCO GONZÁLEZ/ ALEJANDRO GARCÍA HEREDIA</i>	
	JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA .....	257

# diariolaley



[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8794, de 1 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «Tercer grado penitenciario: buscando la definitiva integración social del condenado», por PUERTO SOLAR CALVO, Jurista II.PP. DEA en Derechos Fundamentales

### DOCTRINA

- «Urgencias infantopediátricas: aspectos legales», por JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ LAINZ, Magistrado. Juzgado de Instrucción 4 de Córdoba

### LA SENTENCIA DEL DIA

- Responsabilidad de la Administración valenciana por discriminar a los no residentes en la liquidación del Impuesto de Sucesiones y Donaciones

### JURISPRUDENCIA

- Necesidad de justificar la descatalogación de un edificio que hasta la fecha figuraba en el Catálogo del PGOU
- El Ayuntamiento de Sagunto indemnizará a un vecino por los ruidos de la terraza de un bar colindante
- Nulidad de la cláusula multidivisa de préstamo hipotecario por falta de transparencia
- La habitualidad en la embriaguez como requisito para el despido no es exigible en profesiones como la de conductor de viajeros

# diariolaley



www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8795, de 4 de julio de 2016

## Sumario

### TRIBUNA

- «*El voluntariado corporativo y la Ley 45/2015 de voluntariado*», por NOEMÍ SERRANO ARGÜELLO, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Facultad de Derecho. Universidad de Valladolid

### TRIBUNA

- «*La protección de los intangibles intelectuales e industriales en el contexto del Fintech*», por IGNACIO GONZÁLEZ ROYO, Asociado Senior de IP

### DOCTRINA

- «*Los requisitos legales de transparencia de las condiciones generales según la jurisprudencia española reciente*», por CARLOS BALLUGERA GÓMEZ, Registrador de la Propiedad

### LA SENTENCIA DEL DIA

- La defensa de la memoria del difunto no incluye en su ámbito los derechos estrictamente patrimoniales a la imagen

### JURISPRUDENCIA

- Indemnización de 200.000 € por la parálisis cerebral del menor que estuvo media hora con sufrimiento fetal
- La relación entre un ayuntamiento y su alcalde no puede calificarse como laboral
- Agresiones sexuales continuadas a sobrina menor de edad: parámetros para constatar racionalmente la veracidad de su testimonio de cargo
- La Administración no puede remitirse a la base de precios de la construcción de un Colegio Oficial para justificar la liquidación del ICIO

# diariolaley



www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8796, de 5 de julio de 2016

## Sumario

### TRIBUNA

«Luces y sombras en torno al ejercicio de la acción penal derivado de los [artículos 109 y 109 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal](#)», por ADÁN CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, Profesor Contratado Doctor de Derecho Procesal. Universidad de Salamanca

### COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA PENAL

Manuel-Jesús DOLZ LAGO Fiscal del Tribunal Supremo

- «Ciberacoso sexual a menores o child grooming del artículo 183 bis CP/2010 o artículo 183 ter CP/2015: en caso de abuso o agresión sexual posterior rige el concurso de normas quedando absorbido por éste»
- «Caso «periciales de inteligencia». Delito de piratería marítima: formas comisivas»
- «Primera sentencia condenatoria con doctrina general sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas»
- «Delito de apropiación indebida: el contrato de leasing es título hábil para cometer el delito»

### LA SENTENCIA DEL DÍA

- Sustracción de menores: apartamiento de la línea jurisprudencial que exige, como elemento del tipo, resolución judicial o administrativa fijando un régimen de custodia

### CORRESPONSALIAS

Amaia Huarte

- Exhumaciones
- El 'caso de los ERE' a juicio
- Penas del 'caso Gürtel'

# diariolaley



www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8797, de 6 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «*La responsabilidad del extraneus a título de autor*», por DAVID COLOMER BEA, Doctorando en Derecho Penal, Universitat de València

### TRIBUNA

- «*Propuesta de modificación del artículo 102 bis bis apartado 2.º LJCA 29/98 de 13 de julio para cumplimiento de la STC 58/16, de 17 de marzo*», por JAIME FONT DE MORA, PATRICIO ARRIBAS Y ATIENZA, y M<sup>a</sup> DE LA LUZ LOZANO GAGO, Letrados de la Administración de Justicia

### LA SENTENCIA DEL DIA

- Ubicación del crédito por honorarios de la administración concursal dentro del orden de prelación previsto en el art. 176 bis de la Ley Concursal

### JURISPRUDENCIA

- Nacionalidad: la caducidad del certificado de antecedentes no excluye la presencia de buena conducta cívica
- Se modula, en virtud de la Ley sancionadora más favorable, la sanción impuesta a Vodafone España por incumplimiento grave del Reglamento de Roaming
- Interpretación del concepto de «perjuicio patrimonial» para la masa activa recogido en el art. 71.3.2º de la Ley Concursal
- Se anula la sanción impuesta al delegado sindical que se ausenta un año de su puesto de trabajo tras ser revocado su nombramiento

# diariolaley



www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8798, de 7 de julio de 2016

## Sumario

### TRIBUNA

- «El señalamiento de las vistas por los Letrados de la Administración de Justicia (Comentario a la [sentencia del Tribunal Constitucional 58/2016, de 17 de marzo](#))», por JOAQUÍN GONZÁLEZ CASSO, Magistrado. Presidente de la Sección 3.ª Audiencia Provincial de Badajoz

### DOSSIER

- «¿Puede la propia Administración Tributaria revisar una liquidación provisional? (STS, Sala 3.ª, de 3 de febrero de 2016)», por BENJAMÍN GÓRRIZ GÓMEZ, Juez sustituto

### TRIBUNA

- «Cuando la oscuridad de una tortuosa sucesión legislativa se resuelve en contra del administrado. El Tribunal Supremo deniega el acceso a la jubilación parcial de los trabajadores de 60 años al amparo del [Real Decreto-Ley 8/2010](#)», por ELISA CALDEIRO RUIZ, Socio del Departamento Laboral de J&A Garrigues SLP, y ÁNGEL OLMEDO JIMÉNEZ, Asociado principal del Departamento Laboral de J&A Garrigues SLP

### LA SENTENCIA DEL DIA

- Interpretación del [art. 177 bis CP](#) sobre la penalidad de la trata de seres humanos cuando concurre más de una víctima

### JURISPRUDENCIA

- Condición más beneficiosa: tras la fusión empresarial, los trabajadores mantienen su derecho a la cesta de Navidad
- Cómputo de las prórrogas de los permisos de investigación de recursos mineros
- A diferencia de determinados grados de parentesco, la presunción de no laboralidad no vincula a las parejas de hecho
- El Comité de empresa saliente no recupera representatividad pese a impugnarse de oficio al nuevo elegido

# diariolaley



Wolters Kluwer

[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8799, de 8 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «*La función del TJUE en el control de la cláusula suelo en España*», por CARMEN MUÑOZ GARCÍA, Profesora Contratada Doctor. Departamento de Derecho Civil. UCM

### TRIBUNA

- «*Régimen transitorio del nuevo recurso de casación contencioso-administrativo*», por JOSÉ ANTONIO RAZQUIN LIZARRAGA, Asesor Jurídico del Gobierno de Navarra, Profesor Asociado Doctor. Dpto. Derecho Administrativo. Universidad de Navarra

### DOCTRINA

- «*La expulsión de ciudadanos extranjeros sometidos a procedimientos penales antes de su finalización. Presupuestos y efectos en el proceso*», por JOSÉ ALBERTO MAGARIÑOS YÁNEZ, Fiscal

### LA SENTENCIA DEL DIA

- El TC confirma su competencia de control sobre las normas fiscales de los territorios históricos vascos

### JURISPRUDENCIA

- Condenado un psiquiatra y el director médico de las clínicas donde se practicaban abortos terapéuticos consentidos pero ilegales
- La grabación a vigilante nocturno es válida para suspenderle de empleo y sueldo por quedarse dormido durante 5 veces en una noche
- Extinción de arrendamiento de local por jubilación del arrendatario que previamente había sido declarado en situación de invalidez para otro trabajo
- Denegada legalización de obras de ampliación de garaje al encontrarse la edificación de la parcela en situación de volumen disconforme



Diario LA LEY, nº 8800, de 11 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «Las nuevas competencias de los juzgados de violencia sobre la mujer», por MARIEN AGUILERA MORALES. Prof. Titular de Derecho Procesal UCM

### DOSSIER

- «La nueva regulación de las administraciones públicas y la prescripción de infracciones y sanciones en la vía de recurso administrativo», por BENJAMÍN GÓRRIZ GÓMEZ, Juez sustituto

### TRIBUNA

- «Las novedades introducidas en el recurso de casación contencioso-administrativo: análisis crítico», por RAMÓN VÁZQUEZ DEL REY VILLANUEVA, Abogado de Pricewaterhouse Coopers Tax & Legal Services

### LA SENTENCIA DEL DIA

- Aplicación de la doctrina sobre la doble venta al supuesto de «doble contrato de constitución de hipoteca»

### JURISPRUDENCIA

- El TS rechaza la resolución del contrato de la concesionaria de la autopista Madrid-Toledo por la falta del tramo hasta Córdoba
- Las embotelladoras no puede deducirse el IVA soportado al adquirir mobiliario de hostelería si éste lleva publicidad
- No puede registrarse una propuesta de iniciativa ciudadana europea relativa a la promoción del desarrollo de zonas geográficas con minorías nacionales
- Una empresa del grupo Inditex deberá readmitir a su Directora de RRHH al imputarle irregularidades que en realidad consentía

# diariolaley



[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8801, de 12 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «La Directiva Europea (UE) 2016/681, de 27 de abril de 2016, relativa a la utilización de los datos por en la lucha contra el terrorismo y la delincuencia grave», por M<sup>a</sup> ANGELES CATALINA BENAVENTE, Profesora Contratada Doctor. Universidad de Santiago de Compostela

### TRIBUNA

- «Descienden las denuncias y reclamaciones presentadas ante la AEPD en 2015», por Redacción WoltersKluwer

### LA SENTENCIA DEL DIA

- La justicia europea confirma la ilegalidad del pacto de no competencia en el mercado ibérico entre Telefónica y Portugal Telecom

### JURISPRUDENCIA

- El TS declara la falta de legitimación de la madre para ejercitar acciones de filiación en nombre de la hija cuando sus intereses son contrapuestos
- Inconstitucionalidad de los artículos de carácter civil de la Ley valenciana sobre uniones de hecho
- Derecho de un peón de montes de Castilla y León a disfrutar del permiso de lactancia, a pesar de no acreditar la condición de trabajadora de la madre
- Falta de legitimación de un propietario para impugnar una obra que afecta a la fachada del inmueble y que fue autorizada por la comunidad

# diariolaley



www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8802, de 13 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «Directiva 2012/28/UE ¿Una ocasión perdida para los editores? Soluciones para utilización de obras huérfanas en derecho comparado», por SUSANA CHECA, Jefa de Servicios a los Socios y Estrategia, Asociación CEDRO
- «La Ley 14/2014, de 24 de julio, de navegación marítima: última llamada para la jurisdicción española en asuntos marítimos», por ANA MARÍA SÁNCHEZ-HORNEROS ADÁN, Socia Sánchez-Horneros Abogados

### TRIBUNA

- «Incontinencia judicial en defensa de la competencia», por FRANCISCO MARCOS, Profesor de IE Law School

### LA SENTENCIA DEL DIA

- El Supremo indica a la Hacienda Foral de Vizcaya que no es competente para requerir al Corte Inglés la información tributaria sobre sus clientes

### JURISPRUDENCIA

- Los técnicos sanitarios no pueden asimilarse a los enfermeros al carecer de titulación universitaria
- El TS reconoce a Castilla-La Mancha la condición de interesada en los expedientes sobre concesiones de aguas procedentes del trasvase Tajo-Segura
- El Supremo considera la subida del IBI acordada por el Pleno del Ayuntamiento de Burgos en 2012 conforme a derecho
- El TC avala las medidas del Gobierno para controlar la deuda comercial de las Comunidades Autónomas

# diariolaley



[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8803, de 14 de julio de 2016

## Sumario

### DOSSIER

- «*El delito fiscal: algunas claves entre la vieja y nueva jurisprudencia*» por MANUEL JESÚS DOLZ LAGO, Fiscal del Tribunal Supremo

### TRIBUNA

- «*La sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley Catalana «antifracking»*», por MARINA SERRANO, Of counsel. Área Contencioso, Público y Regulatorio Pérez-Llorca

### LA SENTENCIA DEL DIA

- El TJUE valida la desigual posición de Administración y administrados respecto al pago de las tasas judiciales

### JURISPRUDENCIA

- Repercusión de la inactividad de la Administración tributaria a la hora de notificar un fallo del TEAC
- Está exento de las costas procesales el sindicato vencido en el recurso interpuesto por el afiliado expulsado
- Ganar un coche en un sorteo no puede perjudicar a un pensionista porque no altera la ganancia patrimonial
- Consecuencias de la irregularidad consistente en la presencia de los jurados suplentes durante la deliberación del Tribunal titular



Diario LA LEY, nº 8804, de 15 de julio de 2016

## Sumario

Revista 8804, de 14 de julio de 2016 "Especial Legal Management"

### EJERCER

- «El abogado ante el deber de información a sus clientes y el nuevo Reglamento General de Protección de Datos», por ALFONSO PACHECO CIFUENTES, Abogado.

### GESTIÓN

- «La gestión el despacho de abogados», por UNAI CAMARGO, Socio de Tucho, consultora de Marketing y Estrategia para el sector legal.

### MARKETING PARA ABOGADOS

- «Marketing para abogados: crea tu propio discurso comercial», por IGNACIO RODRÍGUEZ, Socio de Tucho, consultora especializada en marketing para el sector legal.

### DEONTOLOGIA

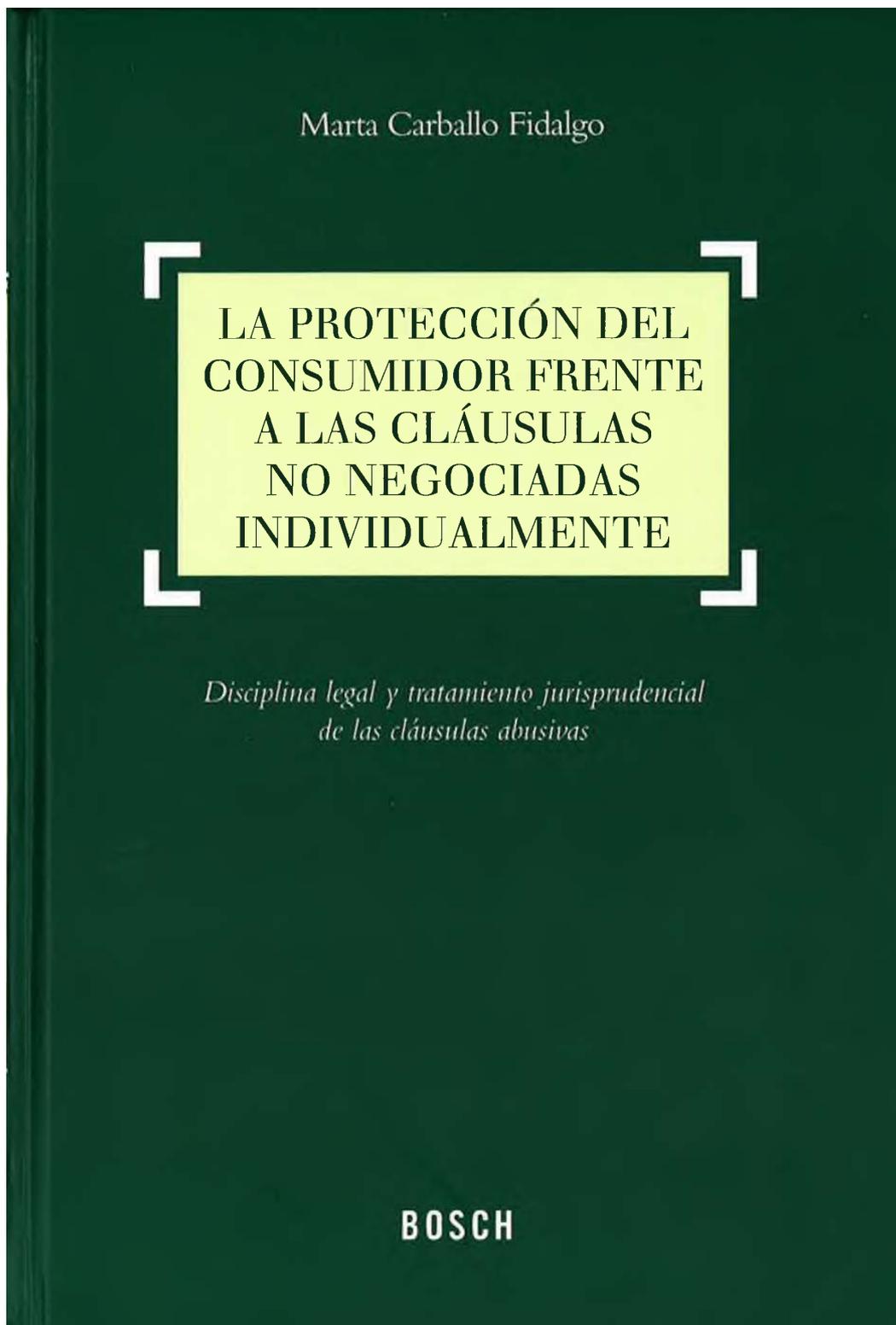
- «Los principios inspiradores de la Deontología: Las relaciones del abogado con sus compañeros de profesión (\*)», por NIELSON SÁNCHEZ STEWART, Abogado. Doctor en Derecho

### DOSSIER SENTENCIAS DESTACADAS

- Responsabilidad de la auditora por su conducta negligente al omitir el control de las mercancías de la sociedad auditada depositadas bajo la custodia de un tercero
- Extralimitación del auto de aclaración de sentencia que vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva
- Ratificado el cese por falta de idoneidad de la juez sustituta que permitió se vulnerara la libertad del procesado
- Reconocimiento de la incapacidad permanente parcial a un abogado que perdió la visión de un ojo
- Abogada que se apropia del patrimonio conferido en administración por su tía octogenaria ingresada en un geriátrico
- Prevaricación del juez que dictó resolución para favorecer a un amigo abogado imputado en causa por atropello a un peatón y subsiguiente fuga
- Estafa de la abogada que se apropia de 46.958 € correspondientes a derechos de reparcelación de su cliente abonados por el Ayuntamiento

### DOSSIER TRIBUTACIÓN

- «Sujeción al IVA de los socios de sociedades profesionales», por CARLOS Carlos Gómez Barrero, Socio responsable del Grupo de IVA de Garrigues
- Para un bufete asesorar gratuitamente a las ONG no es autoconsumo en el IVA
- ¿Cuál es el procedimiento para subsanar de forma voluntaria un error en la presentación de autoliquidación del IVA?
- Aplicación del tipo reducido de retención de inicio de actividad a un antiguo mutualista de la abogacía



La regulación de las cláusulas abusivas insertas en la contratación estandarizada ocupa un lugar central en el sistema de protección del consumidor contratante, cuya inferioridad proverbial le conduce a aceptar con frecuencia condiciones que contienen ventajas desproporcionadas para el empresario. Veinte años después de la aprobación de la Directiva de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores, el Derecho comunitario y su interpretación por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea siguen pautando la evolución de la normativa interna española, que delata todavía sus insuficiencias en la consecución de los objetivos perseguidos por la norma de que trae causa.

Al estudio de tal normativa, sus déficits y prolijo desarrollo jurisprudencial se dedica la presente monografía. Con el objeto de ofrecer una visión integral de la disciplina vigente, en la obra se analizan las fuentes normativas comunitarias e internas, su ámbito de aplicación, los criterios de determinación y localización de las cláusulas abusivas (noCIÓN general y lista de cláusulas prohibidas) y los efectos que su identificación despliega, tanto en relación a contratos concretos celebrados entre un consumidor y un profesional como en el ámbito de las acciones colectivas, que procuran un control abstracto, general y preventivo de los clausulados utilizados por los empresarios o recomendados por sus asociaciones.



## ÍNDICE

<b>Abreviaturas</b> . . . . .	13
<b>Presentación</b> . . . . .	17
<b>CAPÍTULO I. Marco normativo. Derecho comunitario e interno</b> . . . . .	21
1. La Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores y su interpretación por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. . . . .	21
1.1. Ámbito de aplicación de la Directiva 93/13/CEE. . . . .	23
1.1.1. <i>Ámbito subjetivo: el consumidor protegido</i> . . . . .	23
1.1.2. <i>Ámbito objetivo: las cláusulas sujetas a control</i> . . . . .	25
1.2. La determinación de las cláusulas abusivas. . . . .	27
1.2.1. <i>Noción general y lista indicativa</i> . . . . .	27
1.2.2. <i>La exigencia de redacción clara y comprensible</i> . . . . .	30
1.3. Régimen jurídico de las cláusulas abusivas: los artículos 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE. . . . .	31
1.3.1. <i>La acción individual (el control concreto o incidental)</i> . . . . .	32
1.3.2. <i>La acción colectiva (control general y abstracto)</i> . . . . .	37
2. El derecho español interno. . . . .	40
2.1. La Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación. . . . .	40
2.2. El Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias. . . . .	46

8	<i>La protección del consumidor frente a las cláusulas no negociadas individualmente</i>	
3.	Visión prospectiva: La disciplina de las cláusulas contractuales abusivas en la Propuesta de modernización del derecho de obligaciones y en la Propuesta de Reglamento relativo a una normativa común de compraventa europea. . . . .	49
3.1.	Las condiciones generales de la contratación en la Propuesta de modernización del Código civil en materia de obligaciones y contratos. . . . .	51
3.2.	La Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a una normativa de compraventa europea. . . . .	56
	<b>CAPÍTULO II. Ámbito de aplicación del régimen legal sobre cláusulas abusivas.</b> . . . . .	61
1.	Presupuestos subjetivos de aplicación. . . . .	62
1.1.	El consumidor protegido. . . . .	62
1.2.	El empresario predisponente. . . . .	70
2.	Presupuestos objetivos: las cláusulas no negociadas individualmente. . . . .	71
2.1.	Las estipulaciones y las prácticas comerciales como objeto de control. . . . .	71
2.2.	La ausencia de negociación individual. . . . .	76
2.3.	La exclusión de control de las cláusulas declarativas. . . . .	80
3.	Presupuestos formales: las cláusulas válidamente incorporadas al contrato. . . . .	84
3.1.	Los requisitos formales de incorporación. . . . .	84
3.2.	La transparencia en la redacción y presentación de las cláusulas. . . . .	90
3.3.	La regla de interpretación contra proferentem. . . . .	92
	<b>CAPÍTULO III. La noción general de cláusula abusiva.</b> . . . . .	95
1.	La definición legal de cláusula abusiva. Noción general y lista de cláusulas en todo caso abusivas. . . . .	95
2.	Buena fe y justo equilibrio entre los derechos y las obligaciones de las partes. . . . .	97
3.	Criterios instrumentales de apreciación del carácter abusivo de una cláusula: el artículo 82.3 TRLGDCU. . . . .	101
3.1.	La naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato. . . . .	101
3.2.	Las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración del contrato. . . . .	103
3.3.	Todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa. . . . .	107
4.	La transparencia como criterio de determinación del carácter abusivo de una cláusula. . . . .	110



<i>Índice</i>	9
4.1. Las cláusulas sorprendentes. . . . .	111
4.2. Transparencia y elementos esenciales del contrato. La STS de 9 de mayo de 2013. . . . .	114
<b>CAPÍTULO IV. Las cláusulas en todo caso prohibidas (I).</b> . . . .	121
1. El artículo 85 del TRLGDCU. Cláusulas abusivas por vincular el contrato a la voluntad del empresario. . . . .	121
1.1. Las cláusulas de reserva a favor del empresario de plazos abusivos o indeterminados para aceptar o cumplir. . . . .	122
1.2. Las cláusulas en torno a la duración del contrato: los artículos 85.2 y 87.6 TRLGDCU. . . . .	126
1.3. Las cláusulas de reserva a favor del empresario de facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato: los artículos 85.3 y 85.11 TRLGDCU. . . . .	131
1.3.1. <i>La facultad de interpretación unilateral del contrato</i> . . . . .	131
1.3.2. <i>La facultad de modificación unilateral del contrato.</i> . . . .	133
1.4. Las cláusulas de reserva a favor del empresario de facultades de resolución unilateral del contrato: los artículos 85.4 y 87.3 TRLGDCU. . . . .	135
1.4.1. <i>La reserva de la facultad de desistimiento unilateral por el empresario.</i> . . . . .	136
1.4.2. <i>La resolución del contrato por incumplimiento o por motivos graves.</i> . . . . .	138
1.5. Las cláusulas de puro arbitrio: el artículo 85.7 TRLGDCU. . . . .	141
1.6. Las cláusulas de exclusión de la obligación de respetar los compromisos de mandatarios o representantes y las cláusulas de forma. . . . .	144
1.7. Las cláusulas de indeterminación inicial o modificación unilateral del precio: el artículo 85.10 TRLGDCU. . . . .	145
2. El artículo 86 del TRLGDCU. Cláusulas abusivas por limitar los derechos básicos del consumidor y usuario. . . . .	149
2.1. La controvertida subcláusula inicial y el artículo 86.7 del TRLGDCU. . . . .	149
2.2. Responsabilidad contractual y cláusulas abusivas. Los números 1, 2, 3 y 5 del artículo 86. . . . .	152
2.2.1. <i>La renuncia a los remedios frente al incumplimiento</i> . . . . .	153
2.2.2. <i>Cláusulas limitativas o excluyentes de la responsabilidad.</i> . . . . .	155
2.2.3. <i>Exoneración de responsabilidad por cesión del contrato a tercero.</i> . . . . .	157
2.3. La renuncia a mecanismos de tutela preventiva y de «autotutela» del crédito. . . . .	158



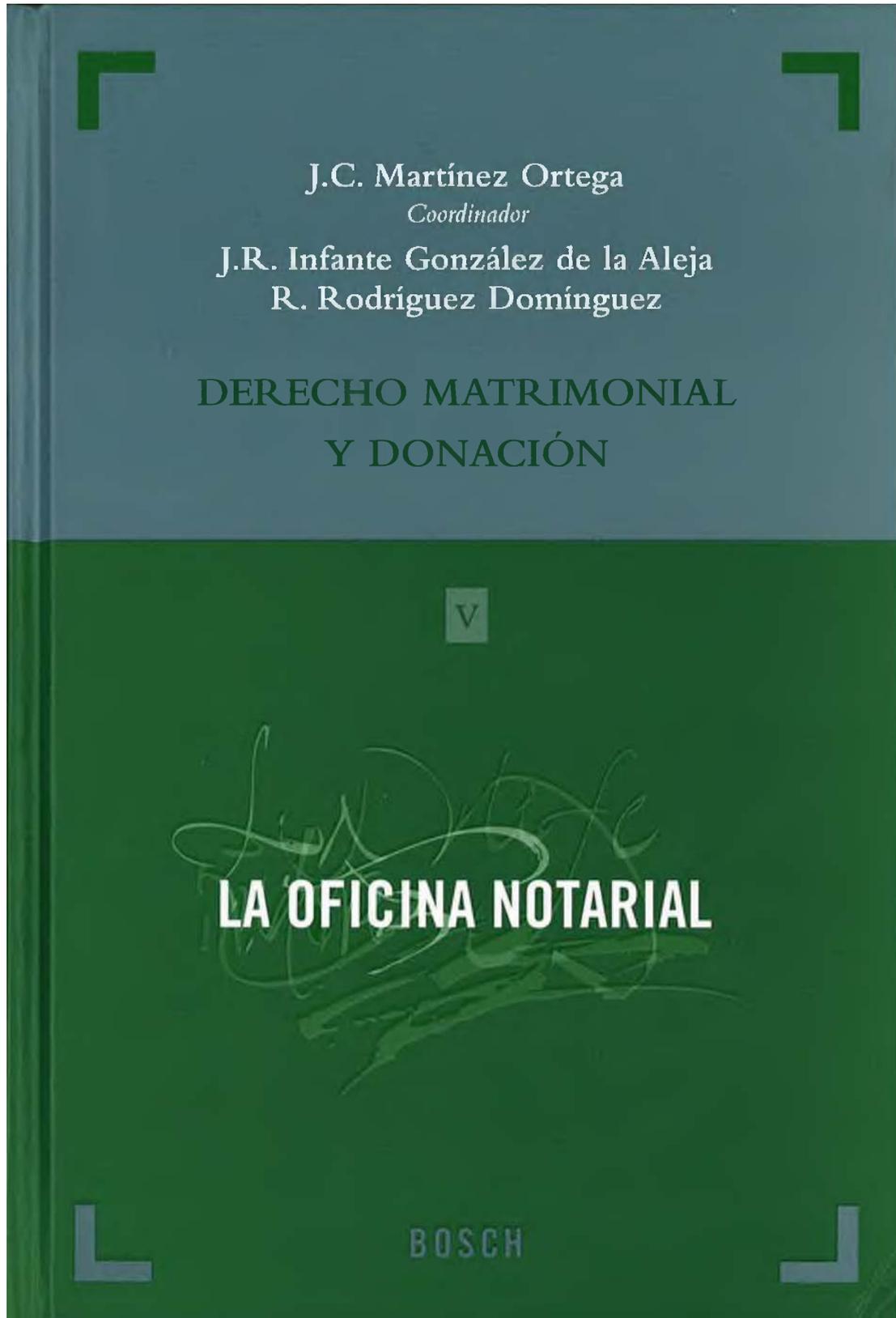
10 *La protección del consumidor frente a las cláusulas no negociadas individualmente*

<b>CAPÍTULO V. Las cláusulas en todo caso prohibidas (II).</b>	161
1. El artículo 87 del TRLGDCU. Cláusulas abusivas por falta de reciprocidad.	161
1.1. La reciprocidad como criterio vertebral del artículo 87. Crítica sistemática.	161
1.2. Las cláusulas de retención indebida de las cantidades abonadas por el consumidor. Los apartados 2 y 4 del artículo 87.	162
1.3. Las cláusulas de redondeo al alza y de cobro por productos o servicios no usados o consumidos.	166
2. El artículo 88 del TRLGDCU. Cláusulas abusivas sobre garantías.	168
2.1. La imposición de garantías desproporcionadas al riesgo asumido.	169
2.2. Las cláusulas penales excesivas: el artículo 85.6 TRLGDCU.	171
2.2.1. <i>La imposición al consumidor de una indemnización desproporcionada.</i>	171
2.2.2. <i>Arras penales versus arras penitenciales.</i>	176
3. El heterogéneo artículo 89 del TRLGDCU: cláusulas abusivas que afectan al perfeccionamiento y ejecución del contrato.	177
3.1. El cuestionable criterio aglutinador de las cláusulas prohibidas.	177
3.2. Las declaraciones de recepción o conformidad sobre hechos ficticios y las cláusulas de adhesión.	179
3.3. Las cláusulas de incremento abusivo de la onerosidad del contrato: los números 2, 3, 4 y 5 del artículo 89 TRLGDCU.	182
3.3.1. <i>Cláusulas de traslación injustificada de gastos al consumidor: las consecuencias económicas de errores administrativos y la imposición de gastos de documentación y tramitación que por ley corresponden al empresario.</i>	183
3.3.2. <i>La imposición al consumidor de bienes y/o servicios no solicitados.</i>	187
4. Cláusulas obstructivas del acceso a la justicia. Los artículos 90 y 88.2 del TRLGDCU.	190
4.1. Las cláusulas de sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo u otros de carácter institucional.	191
4.2. Las cláusulas de disposición del fuero.	192
4.3. Las cláusulas en torno a los medios y la carga de la prueba.	194

<i>Índice</i>	11
<b>CAPÍTULO VI. Consecuencias negativas del carácter abusivo de una cláusula. La nulidad parcial del contrato.</b>	199
1. Nulidad de la cláusula y conservación del contrato (la sanción).	200
1.1. La imperatividad de la nulidad parcial.	201
1.1.1. <i>La ineficacia de las cláusulas salvatorias.</i>	201
1.1.2. <i>La técnica de la reducción conservadora de la validez y la controvertida sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de junio de 2012. ¿Muerte a la integración judicial del contrato?</i>	202
1.2. La persistencia de la necesidad de integrar y la exclusión de las «facultades moderadoras» del juez.	209
1.3. La excepcional sanción de ineficacia total del contrato.	214
2. Régimen jurídico de la acción y excepción de nulidad (la articulación de la sanción en el proceso).	216
2.1. Legitimación y plazo de ejercicio.	216
2.2. La apreciación de oficio de la nulidad de las cláusulas no negociadas.	219
2.2.1. <i>La apreciación de oficio y el derecho de defensa.</i>	220
2.2.2. <i>La apreciación de oficio y el principio de autonomía procesal de los Estados miembros.</i>	222
2.2.2.1. El control de oficio de las cláusulas de sumisión expresa.	223
2.2.2.2. Cláusulas de sumisión a arbitraje y papel del juez en los procesos de anulación y ejecución del laudo.	228
2.2.2.3. Actuación de oficio y proceso monitorio.	234
2.2.2.4. La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Mohamed Aziz y la reforma del procedimiento hipotecario.	238
<b>CAPÍTULO VII. El control abstracto y preventivo en materia de cláusulas abusivas. La acción de cesación.</b>	245
1. Las acciones colectivas en la LCGC y en el TRLGDCU.	245
2. La acción de cesación contra la utilización o recomendación de utilización de cláusulas abusivas.	249
2.1. El objeto de la acción.	249
2.1.1. <i>La pretensión de cesación en la utilización de cláusulas abusivas.</i>	250
2.1.2. <i>La pretensión de cesación en la recomendación de utilización de cláusulas abusivas.</i>	252



12	<i>La protección del consumidor frente a las cláusulas no negociadas individualmente</i>	
	2.1.3. <i>El ejercicio conjunto de ambas pretensiones. . . . .</i>	253
	2.1.4. <i>La pretensión accesoria de restitución de cantidades e indemnización de daños. . . . .</i>	253
2.2.	<b>Legitimación activa. . . . .</b>	<b>256</b>
	2.2.1. <i>El Instituto Nacional del Consumo y los órganos o entidades correspondientes de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones locales competentes en materia de defensa de los consumidores. . . . .</i>	258
	2.2.2. <i>Las asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos establecidos en esta Ley o, en su caso, en la legislación autonómica en materia de defensa de los consumidores. . . . .</i>	258
	2.2.3. <i>El Ministerio Fiscal. . . . .</i>	261
	2.2.4. <i>Las entidades de otros Estados miembros de la Comunidad Europea constituidas para la protección de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores que estén habilitadas mediante su inclusión en la lista publicada a tal fin en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas. . . . .</i>	262
2.3.	<b>Cuestiones en torno al proceso. . . . .</b>	<b>262</b>
	2.3.1. <i>Procedimiento y tribunal competente. . . . .</i>	262
	2.3.2. <i>Publicidad e intervención en el proceso: el artículo 15 de la LEC. . . . .</i>	264
	2.3.3. <i>La prescripción de la acción. . . . .</i>	266
2.4.	<b>La sentencia estimatoria de la pretensión. . . . .</b>	<b>267</b>
	2.4.1. <i>Contenido. . . . .</i>	267
	2.4.2. <i>Alcance subjetivo del pronunciamiento. La eficacia ultra partes de la declaración de nulidad. . . . .</i>	269
	2.4.3. <i>La ejecución de la sentencia estimatoria de la acción de cesación. . . . .</i>	274
	2.4.4. <i>Publicidad de las sentencias estimatorias e inscripción en el Registro de las Condiciones Generales de la Contratación. . . . .</i>	275
	2.4.5. <i>La eficacia extrajudicial de la sentencia. El controvertido artículo 84 TRLGDCU. . . . .</i>	276
3.	<b>La acción declarativa del artículo 12 de la LCGC. . . . .</b>	<b>279</b>
	<b>Bibliografía. . . . .</b>	<b>281</b>



Este volumen, quinto de la colección La Oficina Notarial, se centra de una manera útil y práctica sobre complejas situaciones matrimoniales y familiares que en muchos casos, se resuelven en las Notarías.

También aborda algunos aspectos de Derecho de familia esbozados en el Anteproyecto de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, por el que se atribuyen a los Notarios nuevas competencias en materia de matrimonio, separación y divorcio.

La segunda parte de este libro está dedicada a la donación, cuya institución en los últimos años ha experimentado un incremento notable derivado de un tratamiento fiscal muy favorable en algunas Comunidades Autónomas.

Como los anteriores volúmenes, el presente está salpicado de abundante jurisprudencia y profundidad fiscal, así como numerosos formularios que pueden ser de gran utilidad a los profesionales del derecho.



---

 ÍNDICE
 

---

<i>Abreviaturas</i> .....	15
<i>Introducción</i> .....	17
<b>CAPÍTULO 1. El matrimonio</b> .....	19
1. El matrimonio .....	19
1.1. <i>Requisitos legales para contraer matrimonio</i> .....	19
1.2. <i>Actuaciones formales para contraer matrimonio</i> .....	22
1.3. <i>La inscripción del matrimonio en el Registro Civil</i> .....	24
1.4. <i>El matrimonio por poder</i> .....	26
1.5. <i>El matrimonio religioso en España</i> .....	29
1.6. <i>El matrimonio homosexual</i> .....	29
1.7. <i>El matrimonio notarial</i> .....	31
2. Las uniones de hecho en España .....	32
2.1. <i>Los Registros de Uniones de Hecho</i> .....	37
3. El protocolo familiar .....	40
<b>FORMULARIOS</b> .....	42
<b>Formulario 1.</b> ESCRITURA DE PODER PARA CONTRAER MATRIMONIO CIVIL .	42
<b>Formulario 2.</b> REVOCACIÓN DEL PODER PARA CONTRAER MATRIMONIO CIVIL .....	43
<b>Formulario 3.</b> PODER PARA CONTRAER MATRIMONIO CANÓNICO .....	43
<b>Formulario 4.</b> RESEÑA EN INTERVENCIÓN DE SER PAREJA DE HECHO .....	44
<b>Formulario 5.</b> ESCRITURA DE CONSTITUCIÓN DE PAREJA DE HECHO .....	44
<b>CAPÍTULO 2. De los derechos y deberes de los cónyuges</b> .....	51
1. De los derechos y deberes de los cónyuges .....	51
1.1. <i>Igualdad de derechos y deberes</i> .....	51
1.2. <i>Los cónyuges deben velar por el interés familiar</i> .....	52
1.3. <i>El domicilio conyugal o familiar</i> .....	53

8

**Derecho matrimonial y donación**

FORMULARIOS .....	58
<b>Formulario 1.</b> MANIFESTACIÓN DE NO CONSTITUIR LA VIVIENDA FAMILIAR HABITUAL .....	58
<b>Formulario 2.</b> CONSENTIMIENTO MARITAL PARA ENAJENAR LA VIVIENDA FAMILIAR .....	58
<b>CAPÍTULO 3. Separación, disolución y nulidad del matrimonio .....</b>	59
1. Crisis matrimonial.....	59
2. La separación conyugal.....	59
2.1. <i>Los pactos de separación matrimonial</i> .....	60
2.2. <i>Consecuencias de la separación</i> .....	63
3. Disolución matrimonial.....	63
3.1. <i>La muerte</i> .....	64
3.2. <i>La declaración de fallecimiento</i> .....	64
3.3. <i>El divorcio</i> .....	64
4. La nulidad matrimonial .....	67
4.1. <i>Legitimación</i> .....	67
4.2. <i>La convalidación del matrimonio nulo</i> .....	69
5. Procedimiento en la separación, divorcio o nulidad matrimonial.....	69
6. Medidas provisionales por la demanda de nulidad, separación y divorcio	71
6.1. <i>Medidas provisionales previas a la demanda de nulidad, separación y divorcio</i> .....	71
6.2. <i>Efectos legales una vez admitida la demanda</i> .....	72
6.3. <i>Medidas decretadas una vez admitida la demanda</i> .....	73
6.4. <i>Modificación de las medidas</i> .....	75
7. El convenio regulador .....	75
7.1. <i>La sentencia de divorcio</i> .....	80
7.2. <i>Anteproyecto de la Ley de Jurisdicción voluntaria</i> .....	80
<b>FORMULARIOS</b> .....	85
<b>Formulario 1.</b> ESCRITURA DE PROTOCOLIZACIÓN DE CONVENIO .....	85
<b>Formulario 2.</b> CONVENIO REGULADOR CON HIJOS Y CUSTODIA DE LOS HIJOS ATRIBUIDA A LA MADRE, CON DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD LEGAL DE GANANCIAS.....	86
<b>CAPÍTULO 4. Los regímenes económico-matrimoniales en el Derecho español .....</b>	101
1. Diversidad de sistemas matrimoniales .....	101
2. Total libertad de elección del régimen matrimonial .....	102
3. El estado civil de los comparecientes y la forma de consignarlo en los instrumentos públicos.....	104
4. Efectos del matrimonio .....	107
4.1. <i>La libertad de pacto</i> .....	108

Índice	9
5. Los regímenes supletorios en España	109
5.1. Aragón	109
5.2. Cataluña	109
5.3. Baleares	109
5.4. Navarra	110
5.5. Territorio foral Vizcaíno	110
5.6. Comunidad Valenciana	110
6. Los pactos prematrimoniales	110
FORMULARIOS	112
<b>Formulario 1.</b> ACTA DE MANIFESTACIONES SOBRE ACOGIMIENTO DE VECIINDAD CIVIL	112
<b>Formulario 2.</b> CAMBIO DE RÉGIMEN MATRIMONIAL DE SEPARACIÓN DE BIENES A GANANCIALES	113
<b>CAPÍTULO 5. La sociedad de gananciales</b>	115
1. La sociedad legal de gananciales	115
2. Atribución de ganancialidad y aportación a la sociedad de gananciales	121
3. Deudas contraídas durante la comunidad de gananciales	122
4. Adquisiciones por uno solo de los consortes de bienes gananciales por precio aplazado	125
5. Supuestos prácticos de administración de los cónyuges	128
6. Casos prácticos de disposición de bienes del matrimonio	130
7. Responsabilidad de la sociedad de gananciales	132
8. Disolución y liquidación de los gananciales	133
8.1. Disolución matrimonial	133
8.2. Disolución por declaración de nulidad	133
8.3. Disolución por separación matrimonial	134
8.4. Disolución por modificación del régimen matrimonial	134
8.5. Disolución por decisión judicial	135
9. Las operaciones que comprende la liquidación de la sociedad de gananciales	136
FORMULARIOS	142
<b>Formulario 1.</b> CAPITULACIONES MATRIMONIALES PACTANDO EL RÉGIMEN DE GANANCIALES	142
<b>Formulario 2.</b> REFERENCIA A REEMBOLSO EN LA LIQUIDACIÓN DE GANANCIALES	143
<b>Formulario 4.</b> DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE GANANCIALES	146
<b>CAPÍTULO 6. El régimen de separación de bienes</b>	153
1. Las capitulaciones matrimoniales	153
2. Capacidad para otorgar capitulaciones matrimoniales	156

10	<b>Derecho matrimonial y donación</b>	
3.	Administración y disposición de los bienes del matrimonio en régimen de separación de bienes .....	158
4.	Modificación de las capitulaciones matrimoniales .....	159
5.	Liquidación del régimen de separación de bienes.....	161
6.	El sostenimiento de las cargas familiares en el régimen de separación de bienes .....	161
6.1.	<i>La compensación por la dedicación al hogar a la extinción del régimen de separación de bienes.....</i>	162
7.	Responsabilidad de las deudas contraídas durante el matrimonio .....	164
8.	Pervivencia del régimen de separación de bienes tras reconciliación .....	165
	<b>FORMULARIOS .....</b>	166
	<b>Formulario 1.</b> CAPITULACIONES MATRIMONIALES PACTANDO EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES .....	166
	<b>Formulario 2.</b> CAPITULACIONES CON REMISIÓN AL CÓDIGO CIVIL.....	168
	<b>Formulario 3.</b> CAPITULACIONES PREMATRIMONIALES (SOLTEROS) .....	169
	<b>Formulario 4.</b> CAPITULACIONES PREMATRIMONIALES. SOLTERO MENOR DE EDAD Y MAYOR DE EDAD.....	171
	<b>Formulario 5.</b> RESEÑA DEL RÉGIMEN DE CAPITULACIONES EN LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS .....	171
	<b>Formulario 6.</b> CLÁUSULA DE NO LIQUIDACIÓN EN LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.....	172
	<b>Formulario 7.</b> CLÁUSULA DE RENUNCIA A COMPENSACIÓN POR TRABAJO DOMÉSTICO .....	172
	<b>Formulario 8.</b> CLÁUSULA DE RENUNCIA A COMPENSACIÓN POR TRABAJO DOMÉSTICO .....	172
	<b>Formulario 9.</b> CLÁUSULA PACTANDO LA COMPENSACIÓN POR EL TRABAJO DOMÉSTICO .....	173
	<b>Formulario 10.</b> CAPITULACIONES MATRIMONIALES TRAS LA RECONCILIACIÓN MATRIMONIAL .....	173
	<b>CAPÍTULO 7. El régimen de participación .....</b>	177
1.	El régimen matrimonial de participación.....	177
2.	Efectos durante el matrimonio.....	178
3.	Efectos posteriores a la extinción del régimen de participación .....	178
4.	Otros aspectos del régimen de participación .....	180
	<b>FORMULARIOS .....</b>	180
	<b>Formulario 1.</b> CAPITULACIONES MATRIMONIALES PACTANDO EL RÉGIMEN DE PARTICIPACIÓN .....	180
	<b>CAPÍTULO 8. La patria potestad.....</b>	185
1.	La patria potestad.....	185
2.	Prórroga o rehabilitación de la patria potestad .....	187
3.	La emancipación .....	189

Índice	11
<b>FORMULARIOS</b> .....	191
<b>Formulario 1.</b> ESCRITURA DE CONSENTIMIENTO PARA ACTO DE DISPOSICIÓN DE BIENES GANANCIALES.....	191
<b>Formulario 2.</b> RESEÑA DE ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DE LA PATRIA POTESTAD	192
<b>Formulario 3.</b> PATRIA POTESTAD PRORROGADA .....	192
<b>Formulario 4.</b> ESCRITURA DE EMANCIPACIÓN.....	192
<b>Formulario 5.</b> DEMANDA DEL MENOR SOLICITANDO LA EMANCIPACIÓN.....	194
<b>Formulario 6.</b> COMPLEMENTO DE CAPACIDAD DE EMANCIPADO .....	196
<b>CAPÍTULO 9. Las instituciones tutelares</b> .....	197
1. Intervención del defensor judicial .....	197
2. Intervención con autorización judicial .....	198
3. Intervención de los padres junto con el hijo mayor de 16 años.....	198
4. Actuación por sí de los menores o incapacitados.....	199
5. El Tutor .....	201
5.1. <i>Concepto</i> .....	201
5.2. <i>La curatela</i> .....	202
5.3. <i>Ejercicio de la tutela</i> .....	203
5.4. <i>Facultades del tutor</i> .....	203
6. La autotutela .....	204
<b>FORMULARIOS</b> .....	207
<b>Formulario 1.</b> RESEÑA EN ESCRITURA DE LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL .....	207
<b>Formulario 2.</b> INTERVENCIÓN PATERNA COMPLEMENTANDO LA CAPACIDAD DE OBRAR DEL HIJO MAYOR DE 16 AÑOS DE EDAD .....	207
<b>Formulario 3.</b> INTERVENCIÓN DEL MENOR SÓLO, EN INSTRUMENTO PÚBLICO	207
<b>Formulario 4.</b> ACTA DE MANIFESTACIONES DE CONVIVENCIA DE MENOR Y MADRE .....	208
<b>Formulario 5.</b> NOMBRAMIENTO DE TUTOR EN TESTAMENTO.....	209
<b>Formulario 6.</b> NOMBRAMIENTO DE TUTOR EN DOCUMENTO PÚBLICO.....	209
<b>Formulario 7.</b> INTERVENCIÓN DEL CURADOR CON MENOR EMANCIPADO ...	211
<b>Formulario 8.</b> INTERVENCIÓN DE TUTOR .....	211
<b>Formulario 9.</b> ESCRITURA DE AUTOTUTELA .....	212
<b>Formulario 10.</b> ESCRITURA DE REVOCACIÓN DE NOMBRAMIENTO DE TUTOR	213
<b>CAPÍTULO 10. La mediación familiar</b> .....	215
1. Introducción a la mediación .....	215
2. Principios informadores de la mediación .....	217
2.1. <i>Voluntariedad y libre disposición</i> .....	217
2.2. <i>Igualdad de las partes e imparcialidad de los mediadores</i> .....	217
2.3. <i>Neutralidad</i> .....	218
2.4. <i>Confidencialidad</i> .....	219
3. La mediación familiar.....	219



12	<b>Derecho matrimonial y donación</b>	
	3.1. <i>Actas en el procedimiento de mediación</i> .....	221
	3.2. <i>Leyes de Mediación de las Comunidades Autónomas</i> .....	222
	FORMULARIOS .....	224
	<b>Formulario 1.</b> ESCRITURA DE ELEVACIÓN A PÚBLICO DE ACUERDO DE MEDIACIÓN.....	224
	<b>Formulario 2.</b> CLÁUSULA CONTRACTUAL DE SUMISIÓN A MEDIACIÓN.....	226
	<b>CAPÍTULO 11. El patrimonio protegido de las personas con discapacidad</b>	227
	1. Introducción .....	227
	2. Objeto y beneficiarios .....	228
	3. Constitución del patrimonio.....	229
	3.1. <i>La propia persona con discapacidad</i> .....	230
	3.2. <i>Los padres, tutores o curadores del discapacitado</i> .....	231
	3.3. <i>El guardador de hecho</i> .....	231
	3.4. <i>Cualquier persona con interés legítimo</i> .....	232
	4. Forma de constitución del patrimonio protegido .....	232
	5. Administración.....	233
	6. Extinción del patrimonio protegido .....	235
	7. Órganos de apoyo y constancia registral .....	236
	FORMULARIOS .....	239
	<b>Formulario 1.</b> CONSTITUCIÓN DE PATRIMONIO PROTEGIDO.....	239
	<b>CAPÍTULO 12. La donación</b> .....	247
	1. Introducción.....	247
	2. La donación de inmuebles. Justificación.....	247
	3. Naturaleza jurídica de la donación .....	248
	4. Concepto de donación y caracteres .....	249
	5. Especies o clases de las donaciones .....	250
	5.1. <i>Condicionales</i> .....	250
	5.2. <i>Mortis causa</i> .....	251
	5.3. <i>Mutuas</i> .....	252
	5.4. <i>Remuneratorias</i> .....	252
	5.5. <i>Donación con cargo</i> .....	253
	5.6. <i>Donación inoficiosa</i> .....	253
	6. Donación encubierta. Calificación de la voluntad de los interesados .....	254
	7. Liberalidades que no son donación.....	257
	8. Carácter esencial de la escritura de donación de inmuebles .....	258
	9. Elevación a escritura pública de documento privado de donación de inmueble y reconocimiento judicial del mismo documento.....	258
	10. La escritura de compraventa como forma de donación.....	259
	11. Elementos subjetivos en la donación .....	260
	11.1. <i>Donante: Capacidad</i> .....	260

Índice	13
11.2. <i>Personas que no pueden donar</i> .....	260
11.3. <i>Legitimación específica del bien donado</i> .....	261
11.4. <i>Donación por representante</i> .....	262
11.5. <i>Representante legal</i> .....	263
11.6. <i>Donación por persona jurídica</i> .....	263
11.7. <i>Donatario. Capacidad para recibir por donación</i> .....	263
11.8. <i>Capacidad para aceptar la donación</i> .....	264
12. Objeto y límites de la donación .....	267
12.1. <i>Reserva de bienes para vivir</i> .....	267
12.2. <i>Bienes que puede comprender</i> .....	267
12.3. <i>Protección de acreedores y legitimarios</i> .....	268
12.4. <i>Revocación y reducción de las donaciones</i> .....	268
13. Reducción de las donaciones .....	272
14. Aspectos específicos de la escritura pública de donación .....	274
14.1. <i>La expresión de las cargas, arrendamientos y de estar al corriente en el pago de gastos comunitarios</i> .....	275
15. Efectos de la donación. Pactos especiales .....	276
15.1. <i>Pactos tipificados en el Código Civil</i> .....	277
15.2. <i>Otros pactos posibles</i> .....	281
16. Donaciones por razón de matrimonio .....	283
17. Donación con reserva de la facultad de disponer por el donante del Artículo 639 del Código Civil, en relación con la donación mortis causa ..	285
17.1. <i>Análisis del artículo 639 del Código Civil</i> .....	285
17.2. <i>Naturaleza Jurídica de la Donación del artículo 639 CC</i> .....	287
18. Inscripción registral de la revocación .....	297
19. Aspectos fiscales .....	298
19.1. <i>Destinatarios</i> .....	298
19.2. <i>Impuesto de Donaciones. Impuesto de Sociedades. Alusión a la Ley de Tasas</i> .....	298
19.3. <i>Ley de Tasas</i> .....	299
19.4. <i>Tributación de la revocación de las donaciones</i> .....	299
FORMULARIOS .....	308
<b>Formulario 1.</b> <i>ESCRITURA DE DONACIÓN DE PARTICIPACIONES SOCIALES</i> ...	308
<b>Formulario 2.</b> <i>ESCRITURA DE DONACIÓN BIENES INMUEBLES</i> .....	310
<b>Formulario 3.</b> <i>ESCRITURA DE DONACIÓN DE METÁLICO</i> .....	314
<b>Formulario 4.</b> <i>ESCRITURA DE DONACIÓN Y CONDONACIÓN DE DEUDA</i> .....	316
<b>Formulario 5.</b> <i>PODER PARA DONAR</i> .....	319
<b>Formulario 6.</b> <i>CLÁUSULA DE ACEPTACIÓN EN LA PROPIA ESCRITURA DE DONACIÓN</i> .....	319
<b>Formulario 7.</b> <i>ESCRITURA DE ACEPTACIÓN DE DONACIÓN</i> .....	320
<b>Formulario 8.</b> <i>DILIGENCIA DE ACEPTACIÓN EN LA PROPIA ESCRITURA DE DONACIÓN</i> .....	321



<b>Formulario 9.</b>	NOTAS DE ACEPTACIÓN DE DONACIÓN ANTE EL MISMO NOTARIO Y DE REMISIÓN AL NOTARIO AUTORIZANTE.....	321
<b>Formulario 10.</b>	CLÁUSULA DE RESERVA DE BIENES SUFICIENTES PARA VIVIR EL DONANTE .....	321
<b>Formulario 11.</b>	REVOCACIÓN DE DONACIÓN POR INCUMPLIMIENTO.....	322
<b>Formulario 12.</b>	CLÁUSULA DE REVOCACIÓN DE BIENES DONADOS Y ENAJENADOS .....	323
<b>Formulario 13.</b>	REDUCCIÓN DE DONACIONES .....	324
<b>Formulario 14.</b>	CONSIGNACIÓN DE GASTOS DE COMUNIDAD EN BIEN DONADO SUJETO AL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL .....	330
<b>Formulario 15.</b>	RESERVA DE DISPOSICIÓN POR EL DONANTE .....	330
<b>Formulario 16.</b>	RESERVA DE LA FACULTAD DE DISPONER.....	331
<b>Formulario 17.</b>	ESCRITURA DE DONACIÓN DE NUDA PROPIEDAD Y USUFRUCTO VITALICIO, Y DE USUFRUCTO SIMULTÁNEO Y SUCESIVO ...	331
<b>Formulario 18.</b>	ESCRITURA DE REVERSIÓN DE DONACIÓN DE BIENES .....	334
<b>Formulario 19.</b>	CLÁUSULA EN DONACIÓN DE PAGO DE DEUDAS DEL DONANTE..	335
<b>Formulario 20.</b>	ADMINISTRACIÓN POR TERCERO DE BIEN DONADO A MENOR.....	336
	<i>Índice de los artículos del Reglamento Notarial citados en este volumen.....</i>	337
	<i>Bibliografía .....</i>	339

# La REVISIÓN JUDICIAL de LA CALIFICACIÓN REGISTRAL

DIRECTOR: Fernando Luis Ruiz Piñero



LA LEY  
grupo Wolters Kluwer

LA LEY  
Temas

La presente obra realiza un completo estudio doctrinal y jurisprudencial sobre los problemas derivados de la impugnación judicial de la calificación registral. Las distintas reformas normativas que ha sufrido la materia y la generosa ambigüedad de la norma facilitan la disparidad de interpretaciones y de soluciones prácticas del caso concreto, que pugnan alarmantemente con la seguridad jurídica. Además, las previsiones de algunos Estatutos de Autonomía que contemplan entre las competencias de las respectivas Comunidades Autónomas la regulación del recurso contra las calificaciones registrales fundadas en Derecho propio añaden una complejidad adicional.

El análisis doctrinal parte de la memoria normativa. Es decir, de las sucesivas reformas que ha sufrido la materia, hasta llegar a la norma vigente. En él se explican los problemas detectados y la solución legislativa por la que se ha optado. El estudio procesal se traduce en un profundo examen del procedimiento de revisión judicial, señalando los problemas que han merecido diferentes soluciones. La parte jurisprudencial sistematiza las sentencias dictadas por los distintos órganos judiciales, y ofrece una completa visión de las decisiones adoptadas y las distintas líneas interpretativas seguidas.

La riqueza de planteamientos y la exhaustividad de los análisis realizados configuran una obra de singular valor para los Jueces y Magistrados, principalmente, del orden civil, abogados y demás operadores jurídicos, así como para los estudiosos de una materia que todavía no ha merecido del legislador un tratamiento acabado.

 **LA LEY**  
grupo Wolters Kluwer



[www.laley.es](http://www.laley.es)

## ÍNDICE SISTEMÁTICO

RELACIÓN DE AUTORES.....	15
PRÓLOGO.....	17
<b>CAPÍTULO PRIMERO</b>	
<b>EL CONTROL JUDICIAL DE LA CALIFICACIÓN DENEGATORIA DE LA INSCRIPCIÓN. PILAR BLANCO-MORALES LIMONES y JOSÉ IGNACIO MONEDERO MONTERO DE ESPINOSA .....</b>	<b>21</b>
1. CONSIDERACIONES PREVIAS.....	25
1.1. El Registro es público.....	28
1.2. El Registrador es un funcionario público .....	32
1.3. La naturaleza de la calificación registral .....	36
1.3.1. La calificación es un acto debido y reglado.....	36
1.3.2. La calificación como acto de jurisdicción voluntaria .....	39
1.3.3. La pretendida naturaleza judicial de la calificación registral .....	44
1.3.4. La calificación como «tertium genus» .....	46
2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL RECURSO GUBERNATIVO REGISTRAL. LA REGULACIÓN ANTERIOR A LA CONSTITUCIÓN .....	49
3. LA REGULACIÓN POSTERIOR A LA CONSTITUCIÓN.....	55
3.1. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .....	55
© LA LEY	7

Índice sistemático

3.2.	El Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, por el que se modifican determinados artículos del Reglamento Hipotecario. Las consecuencias de la STS de 22 de mayo de 2000 .....	56
3.3.	La espiral de reformas legales: las leyes de acompañamiento de 2001, 2002 y 2003 .....	61
3.3.1.	La Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social .....	62
3.3.2.	La Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social .....	64
3.3.3.	La Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social ..	65
3.4.	La regulación del recurso gubernativo en la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad .....	66
4.	RÉGIMEN VIGENTE DEL RECURSO CONTRA LA CALIFICACIÓN DENEGATORIA DE LA INSCRIPCIÓN. CARÁCTER POSTESTATIVO Y NATURALEZA DEL RECURSO ANTE LA DGRN .....	68
4.1.	El plazo para la inscripción .....	71
4.2.	Formalidades de la calificación denegatoria de la inscripción: motivación y tempestividad .....	72
4.3.	Notificación de la calificación denegatoria de la inscripción .....	74
4.4.	Prórroga del asiento de presentación .....	75
4.5.	La legitimación activa para interponer recurso ante la DGRN .....	75
4.6.	Objeto del recurso ante la DGRN .....	78
4.7.	Efectos de la presentación del recurso.....	79
4.7.1.	La prórroga del asiento de presentación.....	79
4.7.2.	La interposición del recuso no impide la subsanación .....	80
4.8.	Tramitación del recurso ante la DGRN .....	81
4.9.	La resolución del recurso .....	82
5.	EL CONTROL JUDICIAL DE LA CALIFICACIÓN DENEGATORIA DE LA INSCRIPCIÓN Y DE LA RESOLUCIÓN QUE RESUELVE EL RECURSO. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA DELIMI-	



## Índice sistemático

	TACIÓN DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DEL REGISTRADOR CUANDO RECORRE LA RESOLUCIÓN DE LA DGRN.....	85
6.	LA FRAGMENTACIÓN Y DISPERSIÓN NORMATIVA DEL RECURSO GUBERNATIVO EN LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA Y EN LA LOPJ.....	86
6.1.	Las previsiones de los Estatutos de Autonomía 1979-1996 .....	86
6.2.	Los nuevos Estatutos de Autonomía .....	88
6.3.	Las leyes catalanas de los recursos contra la calificación de los Registradores de Cataluña.....	90
6.4.	Una reglamentación necesaria .....	96

## CAPÍTULO SEGUNDO

	<b>EL JUICIO VERBAL DEL ARTÍCULO 328 LH. CUESTIONES PROCESALES. ANTONIO GARCÍA MARTÍNEZ.....</b>	99
1.	INTRODUCCIÓN .....	103
2.	NATURALEZA .....	104
3.	ÁMBITO OBJETIVO .....	108
3.1.	La legalidad de la actuación registral .....	111
3.1.1.	Los defectos de fondo .....	112
3.1.2.	Los defectos de forma .....	119
3.2.	La tutela del derecho a la inscripción.....	121
3.3.	La validez o nulidad de los títulos.....	126
4.	ÁMBITO SUBJETIVO .....	135
4.1.	El primer inciso del párrafo tercero del artículo 328 LH. La legitimación activa .....	140
4.1.1.	La legitimación de los sujetos a los que se refiere la letra a) del artículo 325 LH.....	143
4.1.2.	La legitimación de los sujetos a los que se refiere la letra b) del artículo 325 LH .....	144
4.1.2.1.	La legitimación incondicionada .....	144
4.1.2.2.	Alcance de la legitimación.....	145
4.1.2.3.	La legitimación del Notario sustituido. ....	147

Índice sistemático

4.1.3.	La legitimación de los sujetos a los que se refiere la letra c) del artículo 325 LH.....	148
4.1.4.	La legitimación del sujeto al que se refiere la letra d) del artículo 325 LH.....	150
4.2.	El segundo inciso del párrafo tercero del art. 328 LH. ¿Legitimación o intervención? .....	151
4.2.1.	El emplazamiento de los legitimados .....	151
4.2.2.	El emplazamiento de los interesados.....	153
4.3.	El párrafo cuarto del artículo 328 LH .....	154
4.3.1.	La carencia de legitimación de los Colegios Profesionales.....	154
4.3.2.	La legitimación del Notario y del Registrador para recurrir la resolución de la DGRN.....	156
4.3.2.1.	La legitimación del Notario sucesor en el protocolo .....	159
4.3.2.2.	La legitimación condicionada del Notario en el caso de la Resolución pre-sunta .....	160
4.3.2.3.	Alcance de la legitimación.....	161
4.3.2.4.	La intervención adhesiva del Notario y del Registrador .....	161
4.4.	El párrafo quinto del artículo 328 LH. La legitimación pasiva .....	162
4.4.1.	La legitimación pasiva en el «recurso judicial» contra la Resolución de la DGRN .....	162
4.4.2.	La legitimación pasiva en el «recurso judicial» contra la calificación negativa.....	165
4.4.3.	La legitimación pasiva en los casos de calificación sustitutoria .....	166
5.	PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN .....	166
6.	JURISDICCIÓN, COMPETENCIA Y REPARTO.....	169
6.1.	Atribución de jurisdicción a los órganos del orden civil. ....	169
6.2.	Competencia objetiva de los Juzgados de Primera Instancia y de los Juzgados de lo Mercantil .....	170
6.3.	Competencia territorial de los Juzgados de la capital .....	171

Índice sistemático

6.4. Reparto .....	173
7. DEMANDA .....	174
7.1. Cuantía .....	175
7.2. Plazo de vigencia del asiento de presentación .....	176
8. ADMISIÓN DE LA DEMANDA Y ACTUACIONES PREVIAS A LA VISTA .....	178
8.1. El expediente registral .....	179
8.2. La prestación de caución o fianza .....	182
9. VISTA .....	185
10. SENTENCIA .....	186
10.1. Contenido .....	186
10.2. Recursos .....	187
10.3. Cosa juzgada .....	187
10.4. Ejecución .....	187

**CAPÍTULO TERCERO**

<b>ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL. ROBERTO SAIZ FERNÁNDEZ .....</b>	<b>189</b>
1. CONSIDERACIONES PREVIAS .....	191
1.1. El Registrador como funcionario público .....	191
1.2. La calificación registral .....	198
1.2.1. La calificación registral de los documentos judiciales .....	199
1.3. La actividad notarial .....	200
1.4. La Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) .....	202
1.5. Las resoluciones de la DGRN. Carácter vinculante .....	203
2. EL RECURSO JURISDICCIONAL .....	204
2.1. Órgano competente para conocer del procedimiento ....	204
2.2. Objeto y finalidad del juicio verbal .....	206
3. LEGITIMACIÓN PARA INTERVENIR EN EL PROCESO .....	207
3.1. Legitimación «ad causam» y «ad processum» .....	207



Índice sistemático

3.2.	Legitimación del Registrador para intervenir en el proceso.....	208
3.2.1.	Legitimación activa del Registrador.....	209
3.2.1.1.	Existencia.....	209
3.2.1.2.	El principio «pro actione» como garante de la legitimación activa del registrador.....	217
3.2.1.3.	Inexistencia.....	222
3.2.2.	La legitimación pasiva del Registrador para intervenir adhesivamente en el proceso como demandado. Excepcionalidad. Inexistencia.....	237
3.2.3.	La legitimación desde el prisma del «interés» del Registrador de la Propiedad .....	243
3.2.4.	La responsabilidad disciplinaria del Registrador como elemento integrador del interés legitimador .....	258
3.2.5.	El interés del Registrador fundado en su condición de representante de los terceros ausentes del proceso y como garante de la seguridad del tráfico .....	261
4.	LA LEGITIMACIÓN DEL NOTARIO .....	263
4.1.	Concurrencia de un interés legítimo del Notario.....	263
5.	LA LEGITIMACIÓN PASIVA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO .....	263
5.1.	Inexistencia de legitimación pasiva de la Administración del Estado .....	263
5.2.	Existencia de legitimación pasiva de la Administración del Estado .....	268
6.	RESOLUCIÓN PRESUNTA POR SILENCIO DE LA DGRN.....	273
6.1.	Desestimación de los recursos por vía de silencio.....	273
6.2.	Extemporaneidad de la resolución de la DGRN y sus efectos jurídicos.....	278
6.2.1.	Validez de la resolución extemporánea de la DGRN contraria al sentido del silencio.....	279

Índice sistemático

6.2.2. Invalidez de la resolución extemporánea que revoca la calificación registral.....	287
6.2.3. Doctrina legal.....	292
ÍNDICE CRONOLÓGICO.....	299
ÍNDICE TERRITORIAL.....	307

**CAPÍTULO CUARTO**

<b>PROPUESTA NORMATIVA. FERNANDO LUIS RUIZ PIÑEIRO.....</b>	<b>315</b>
1. LA NORMATIVA EN CATALUÑA.....	317
2. NUESTRA PROPUESTA.....	321

# GRAVÁMENES SUCESORIOS

Aplicación en el ámbito estatal,  
autonómico y foral

Antonio Aparicio Pérez



*Dykinson, S.L.*

La génesis, evolución y estado actual de los Impuestos sucesorios es el objeto de análisis. La obra se divide en siete apartados. En el primera parte se hace una introducción sobre el por qué del estudio realizado y se justifica tanto el estudio a realizar como la forma en que se va a llevar a cabo. En la segunda parte, se hace un recorrido exhaustivo de los impuestos sucesorios desde su establecimiento en España en el año 6 de nuestra era, en tiempos del emperador Octavio Augusto, hasta el momento actual. La tercera parte, estudia los fundamentos teórico-económicos de estos gravámenes. Del mundo de los arbitristas hasta el momento actual. La cuarta parte se dedica a estudiar la constitucionalidad o no de los gravámenes sucesorios, haciéndose un examen de todos aquellos principios que se consideran que deben impregnar e informar a todos los tributos. La quinta parte estudia estas exacciones sucesorias a la vista de la normativa europea, poniéndose de manifiesto su dudosa legalidad en aquellos aspectos en los que se introducen elementos de discriminación en función de la residencia en uno u otro Estado miembro. En la sexta parte, de carácter, esencialmente descriptivo, se expone la regulación del Impuesto de Sucesiones y Donaciones vigente, poniendo de manifiesto sus singularidades en todas y cada una de las Comunidades Autónomas tanto en las de Régimen Común como en los Territorios forales. En la parte séptima se da fin al estudio con una serie de conclusiones que llevan a cuestionar la propia validez de estos gravámenes. Se cierre el trabajo con una selecta bibliografía. Estudio, plenamente actual, por su alcance y oportunidad, pues hoy de nuevo, cual Ave Fénix renaciente de sus cenizas, se han reavivado las polémicas en torno a la necesidad y conveniencia de la imposición de las sucesiones, e incluso de su justicia.

Antonio Aparicio es Doctor en Derecho por las Universidades de Valladolid y Bolonia. Realizó estudios en las Universidades de Valladolid, Politécnica de Madrid, Siena y Bolonia. Autor de 18 libros y de más de cien artículos de Derecho Financiero. Profesor Titular de Derecho Financiero en la Universidad de Oviedo, acreditado a catedrático. Miembro honorario de la Asociación Venezolana de Derecho Tributario, socio colaborador de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Valladolid y académico correspondiente de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia.



## ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN .....	15
II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	17
<b>A. Introducción</b> .....	17
<b>B. Antigüedad clásica</b> .....	17
1. <i>Imperio romano</i> .....	17
2. <i>Regulación de Teodosio</i> .....	24
<b>C. Imperio Bizantino</b> .....	25
<b>D. Mundo visigodo</b> .....	25
<b>E. Edad Media</b> .....	25
<b>F. Edad Moderna</b> .....	32
<b>G. Edad Contemporánea</b> .....	34
III. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DEL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES.....	69
<b>A) Fundamentos ideológicos</b> .....	71
<b>B) Fundamentos teórico-económicos</b> .....	83
IV. LA CONSTITUCIONALIDAD DEL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES.....	93
<b>A) Introducción</b> .....	93



<b>B) Concreción constitucional .....</b>	<b>94</b>
<i>a) Preceptos de carácter general.....</i>	<i>94</i>
<i>b) Preceptos con carácter específico .....</i>	<i>98</i>
<b>V. EL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES Y LA UNIÓN EUROPEA .....</b>	<b>131</b>
<b>VI. CONFIGURACIÓN JURÍDICA VIGENTE Y PROBLEMAS QUE PLANTEA SU APLICACIÓN .....</b>	<b>141</b>
<b>1. ÁMBITO ESTATAL.....</b>	<b>141</b>
<i>a) Normativa aplicable.....</i>	<i>141</i>
<i>b) Naturaleza y ámbito de aplicación.....</i>	<i>141</i>
<i>c) Principios generales .....</i>	<i>143</i>
<i>d) Hecho imponible .....</i>	<i>145</i>
<i>e) No sujeción .....</i>	<i>147</i>
<i>f) Sujetos pasivos.....</i>	<i>149</i>
<i>g) Responsables subsidiarios.....</i>	<i>151</i>
<i>h) Representantes .....</i>	<i>151</i>
<i>i) Base imponible.....</i>	<i>154</i>
<i>j) Comprobación de valores .....</i>	<i>163</i>
<i>k) Regímenes de determinación de la base imponible .....</i>	<i>166</i>
<i>l) Base liquidable .....</i>	<i>166</i>
<i>m) Deuda tributaria.....</i>	<i>175</i>
<i>n) Deducciones de la cuota.....</i>	<i>178</i>
<i>ñ) Bonificaciones de la cuota en Ceuta y Melilla .....</i>	<i>179</i>
<i>o) Normas especiales.....</i>	<i>179</i>
<i>p) Devengo.....</i>	<i>194</i>
<i>q) Prescripción .....</i>	<i>195</i>
<i>r) Gestión del Impuesto.....</i>	<i>196</i>
<b>2. ÁMBITO AUTONÓMICO .....</b>	<b>221</b>

## Índice 13

<b>A. RÉGIMEN TRIBUTARIO COMÚN .....</b>	<b>221</b>
I. <i>Introducción</i> .....	221
II. <i>Hecho imponible</i> .....	234
III. <i>Aspectos subjetivos</i> .....	236
IV. <i>Base imponible</i> .....	236
V. <i>Base liquidable</i> .....	236
1. Comunidad Autónoma de Andalucía .....	237
2. Aragón .....	244
3. Principado de Asturias .....	256
4. Cantabria .....	261
5. Castilla-La Mancha .....	267
6. Castilla y León .....	269
7. Cataluña.....	278
8. Extremadura.....	299
9. Galicia .....	312
10. Islas Baleares.....	326
11. La Rioja.....	342
12. Madrid .....	347
13. Murcia.....	350
14. Valencia.....	357
15. Canarias .....	366
16. Ceuta y Melilla.....	384
VI. <i>Cuota</i> .....	385
1. Consideraciones generales .....	385
2. Comunidades Autónomas .....	387
VII. <i>Cuadros resumen reducciones de la base imponible</i> .....	417
VIII. <i>Gestión y aplicación del impuesto</i> .....	438
IX. <i>Infracciones y sanciones</i> .....	490

14

Índice

<b>B. REGÍMENES FORALES .....</b>	<b>490</b>
<i>a. Consideraciones generales .....</i>	<i>490</i>
<i>b. Concreción de la fiscalidad territorial especial.....</i>	<i>491</i>
1. Comunidad Foral de Navarra.....	491
2. Territorios históricos del País Vasco .....	528
<b>VII. CONCLUSIONES .....</b>	<b>639</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>643</b>

# INFORMACIÓN JURÍDICA

# 161

# Y ACTUALIDAD EDITORIAL

SEGUNDA QUINCENA DE JULIO DE 2016

Registadores  
DE ESPAÑA

## PUBLICACIONES PERIÓDICAS

- ▶ **Revista de Derecho Bancario y Bursátil**  
Número 142 [2]
- ▶ **Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente**  
Número 306 [5]
- ▶ **Revista de Estudios Políticos**  
Número 172 [8]
- ▶ **Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo**  
Número 187 [11]
- ▶ **Diario La Ley**  
Números 805 a 813 [16]
- ▶ **La Ley Unión Europea**  
Número 39 [25]

## LIBROS

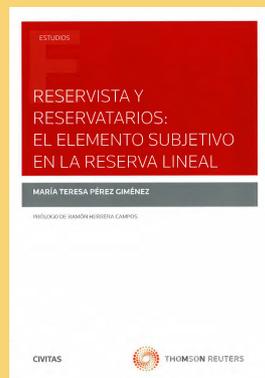
### ADQUIRIDOS POR LA BIBLIOTECA



▶ El contrato de transporte aéreo de pasajeros: Sujetos, estatuto y responsabilidad, *por Belén Ferrer Tapia*



▶ El contrato de financiación sindicada, *por Bruno Martín Baumeister*



▶ Reservista y reservatarios: El elemento subjetivo en la reserva lineal, *por María Teresa Pérez Giménez*



▶ Hipoteca, su ejecución y dación en pago. *Doctrina, jurisprudencia y formularios*

REVISTA  
DE DERECHO  
BANCARIO  
Y BURSÁTIL  
142

AÑO XXXV  
ABRIL-JUNIO 2016

CENTRO DE DOCUMENTACIÓN  
BANCARIA Y BURSÁTIL

DIRECTOR  
JUAN SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE

THOMSON REUTERS  
ARANZADI

# ÍNDICE

Página

## ARTÍCULOS

- La contratación a distancia de préstamos bancarios por personas físicas.  
*Diego Cruz Rivero* ..... 13
- El Derecho Mercantil ante la expansión del consumo colaborativo:  
especial consideración a la financiación participativa. *Rafael Rojo Álvarez-Manzaneda* ..... 87
- La pignoración de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero.  
*Consuelo Romero Sieira* ..... 137

## CRÓNICA

- La regulación de los llamados activos fiscales diferidos (DTAs) y su particular aplicación a las entidades financieras en el marco de Basilea III.  
*Juan Calvo Vérguez* ..... 161
- Seis años de *scrip dividends* en el IBEX 35 (2009-2015). *Susana Aragón Tardón* ..... 181
- Recientes aportaciones en materia de Derecho bancario: el caso Bankia.  
*Ariadna Villamil Pérez* ..... 197

## JURISPRUDENCIA

- La anulación por vicios del consentimiento de los contratos de suscripción derivados de la OPS de Bankia de 2011. *Rafael Marimón Durá y José Martín Pastor* ..... 211

RDBB núm. 142 / Abril-junio 2016

9

**REVISTA DE DERECHO BANCARIO Y BURSÁTIL**

	Página
— Consecuencias jurídicas derivadas en el contrato de gestión de cartera de inversión por el incumplimiento de las exigencias de documentación contractual que establece la norma. <i>Carmen Rojo Álvarez-Manzaneda</i> . . . . .	261
— El caso de las indemnizaciones millonarias de Novacaixagalicia: de nuevo sobre las remuneraciones abusivas de los administradores sociales y los altos directivos. <i>Irene Navarro Frías</i> . . . . .	295

**NOTICIAS**

1. Circular 2/2016 del Banco de España (adaptación de la regulación bancaria a la UE). <i>Alberto Javier Tapia Hermida</i> . . . . .	330
2. Circular 7/2015 de la CNMV, de 22 de diciembre (modelos informes gobierno corporativo). <i>Alberto Javier Tapia Hermida</i> . . . . .	332
3. Informe ESMA de 22 de diciembre de 2015 (Directrices venta transversal productos financieros combinados). <i>Alberto Javier Tapia Hermida</i> . . . . .	334
4. Cinco años de vida del sistema europeo de supervisión financiera. <i>Alberto Javier Tapia Hermida</i> . . . . .	337
5. La reforma del sistema de poscontratación en los mercados de valores. Compensación, liquidación y gestión de cuentas de valores. <i>Marta Flores Segura</i> . . . . .	340

**BIBLIOGRAFÍA**

— Derecho bancario . . . . .	343
— Derecho bursátil . . . . .	345
— Títulos valores . . . . .	348

**RECENSIONES**

— «Società tra professionista e società tra avvocati (Sociedad entre profesionales y sociedad entre abogados)». <i>María Jesús Peñas Moyano</i> . . . . .	356
— «El Préstamo Hipotecario y el Mercado del Crédito en la Unión Europea». <i>María Núñez Núñez</i> . . . . .	359
— «European Banking Union. The New Regime». <i>Miguel Azpitarte Sánchez</i> . . . . .	365
— «La gestión de la crisis bancaria española y sus efectos». <i>Cecilio Molina Hernández</i> . . . . .	372
— «La ética en el Derecho de los mercados financieros». <i>Alberto Javier Tapia Hermida</i> . . . . .	374

REVISTA DE

# DERECHO URBANÍSTICO *y medio ambiente*

**DIRECTOR** DON FRANCISCO JOSÉ ALEGRÍA MARTÍNEZ DE PINILLOS

## URBANISMO

**ANTONIO JOSÉ SÁNCHEZ SÁEZ**

*La aplicación del régimen jurídico andaluz de edificaciones asimiladas a fuera de ordenación a las instalaciones industriales*

**JUAN ENRIQUE SERRANO LÓPEZ y JUAN E. SERRANO MORENO**

*La (in)sostenibilidad económica y financiera del «Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía». Responsabilidad patrimonial de la administración por alteración del planeamiento y vulneración de la protección de la confianza*

## MEDIO AMBIENTE

**DIONISIO FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ**

*La trascendencia de la documentación y de los archivos en el ordenamiento urbanístico nacional y de la Comunidad de Castilla y León*

## REGISTRAL

**JOSÉ M.ª MONTOLIO HERNÁNDEZ e IRENE MONTOLIO JUÁREZ**

*Enajenación de inmuebles municipales de naturaleza patrimonial y registro de la propiedad: estado de la cuestión*

## BIBLIOGRAFÍA

**JOAN AMENÓS ÁLAMO**, *El mito legal de la ciudad compacta*,  
por FERNÁNDO LÓPEZ RAMÓN

**AÑO XLIX • NÚM. 306 • JUNIO 2016**

**RDU**

Revista de  
DERECHO  
URBANISTICO

*y medio ambiente*

Fray Juan Gil, 7 - 28002 MADRID  
Teléf. 91 574 64 11 - Fax 91 504 15 58  
rdu@rdu.es  
www.rdu.es

SUMARIO DEL NÚMERO 306

	<u>Págs.</u>
<b>URBANISMO</b>	
<i>La aplicación del régimen jurídico andaluz de edificaciones asimiladas a fuera de ordenación a las instalaciones industriales .....</i>	17
POR ANTONIO JOSÉ SÁNCHEZ SÁEZ.	
<i>La (in)sostenibilidad económica y financiera del «Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía». Responsabilidad patrimonial de la administración por alteración del planeamiento y vulneración de la protección de la confianza ....</i>	69
POR JUAN ENRIQUE SERRANO LÓPEZ Y JUAN E. SERRANO MORENO.	
<b>MEDIO AMBIENTE</b>	
<i>La trascendencia de la documentación y de los archivos en el ordenamiento urbanístico nacional y de la Comunidad de Castilla y León .....</i>	105
POR DIONISIO FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ.	
<b>REGISTRAL</b>	
<i>Enajenación de inmuebles municipales de naturaleza patrimonial y registro de la propiedad: estado de la cuestión .....</i>	153
POR JOSÉ M.ª MONTOLIO HERNÁNDEZ e IRENE MONTOLIO JUÁREZ.	

Sumario

BIBLIOGRAFÍA

	<u>Págs.</u>
JOAN AMENÓS ÁLAMO, <i>El mito legal de la ciudad compacta</i> .....	201
Por FERNANDO LÓPEZ RAMÓN.	

REVISTA DE

# Estudios Políticos



CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

**PEDRO CEREZO GALÁN**

Razón, ciudad y democracia en Benito Spinoza

**PEDRO RIERA, RAÚL GÓMEZ,  
PABLO BARBERÁ, JUAN ANTONIO MAYORAL  
Y JOSÉ RAMÓN MONTERO**

Elecciones municipales en España:  
un análisis multinivel de los determinantes  
individuales y contextuales del voto

**ABRAHAM BARRERO ORTEGA**

La objeción de conciencia farmacéutica

**DANIEL J. GARCÍA LÓPEZ**

Metáfora orgánica y paradigma inmunitario  
en el pensamiento jurídico totalitario

**REMEDIÓ SÁNCHEZ FERRIZ**

Sobre la crisis de los derechos sociales.  
Interés práctico de un cambio de paradigma

**FRANCISCO JAVIER ROMERO CARO**

Senado y sistema federal en Canadá:  
¿imposibilidad de una reforma deseable?

**MANUEL IGLESIAS CAVICCHIOLI**

La Guerra Fría en el neoconservadurismo  
estadounidense: una influencia persistente

**JOSÉ MARÍA LASSALLE**

Entre la luz maquiavélica y las sombras  
de la democracia. Una reflexión política  
sobre la antipolítica como fortuna

# 172

NUEVA ÉPOCA

abril/junio

## 2016

ARTÍCULOS



RECENSIONES

*Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*  
ISSN-L 0048-7694  
Núm. 172, abril-junio 2016

## SUMARIO

Núm. 172, abril/junio 2016

## ARTÍCULOS

- PEDRO CEREZO GALÁN**  
Razón, ciudad y democracia en Benito Spinoza . . . . . 13-45
- PEDRO RIERA, RAÚL GÓMEZ, PABLO BARBERÁ, JUAN ANTONIO MAYORAL Y JOSÉ RAMÓN MONTERO**  
Elecciones municipales en España: un análisis multinivel de los determinantes individuales y contextuales del voto . . . . . 47-82
- ABRAHAM BARRERO ORTEGA**  
La objeción de conciencia farmacéutica . . . . . 83-107
- DANIEL J. GARCÍA LÓPEZ**  
Metáfora orgánica y paradigma inmunitario en el pensamiento jurídico totalitario . . . . . 109-136
- REMEDIO SÁNCHEZ FERRIZ**  
Sobre la crisis de los derechos sociales. Interés práctico de un cambio de paradigma . . . . . 137-165
- FRANCISCO JAVIER ROMERO CARO**  
Senado y sistema federal en Canadá: ¿imposibilidad de una reforma deseable? . . . . . 167-204
- MANUEL IGLESIAS CAVICCHIOLI**  
La Guerra Fría en el neoconservadurismo estadounidense: una influencia persistente . . . . . 205-234
- JOSÉ MARÍA LASSALLE**  
Entre la luz maquiavélica y las sombras de la democracia. Una reflexión política sobre la antipolítica como fortuna . . . . . 235-249

## RECENSIONES

José Luis GARCÍA GUERRERO: <i>La publicidad. Fundamento y límites constitucionales</i> , por Ángel Rodríguez. . . . .	253-257
J. M. SAUCA (ed.): <i>El legado de Dworkin a la filosofía del derecho. Tomando en serio el imperio del erizo</i> , por Alfonso García Figueroa	257-265
Joaquín VARELA SUANZES-CARPEGNA: <i>Política y Constitución en España (1808-1978)</i> , por Luis Fernández Torres . . . . .	265-272
Manuel CONTRERAS CASADO y Carlos GARRIDO LÓPEZ (eds.): <i>Interiores del príncipe moderno. La democracia en los partidos, entre la necesidad y la dificultad</i> , por Pablo Guerrero Vázquez. . . . .	272-282
J. J. SOLOZABAL: <i>Ideas y nombres. La mirada de un constitucionalista</i> , por Josu de Miguel Bárcena. . . . .	282-285
COLABORAN EN ESTE NÚMERO . . . . .	287-290

NUEVA REVISTA ESPAÑOLA DE

# Derecho del Trabajo

NÚM. 187 • MAYO 2016

DIRECTORES

**ALFREDO MONTOYA MELGAR****ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO****IGNACIO GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN**

Una obra sobre intimidad y propia imagen de los trabajadores, *Antonio V. Sempere Navarro*

Reflexiones sobre el despido del trabajador por ineptitud conocida o sobrevenida, *Iciar Alzaga Ruiz*

Reclamación de reembolso de gastos por asistencia sanitaria transfronteriza en la Unión Europea, *Elena Lasaosa Irigoyen*

La pensión de viudedad en las parejas de hecho: criterios jurisprudenciales, *Djamil Tony Kahale Carrillo*

¿Es válido el despido efectuado a través de los nuevos medios tecnológicos?, *Raquel Poquet Catalá*

Desempleo juvenil y políticas de incentivación económica al empleo en la X Legislatura (2012-2015): balance y perspectivas, *Faustino Cavas Martínez*

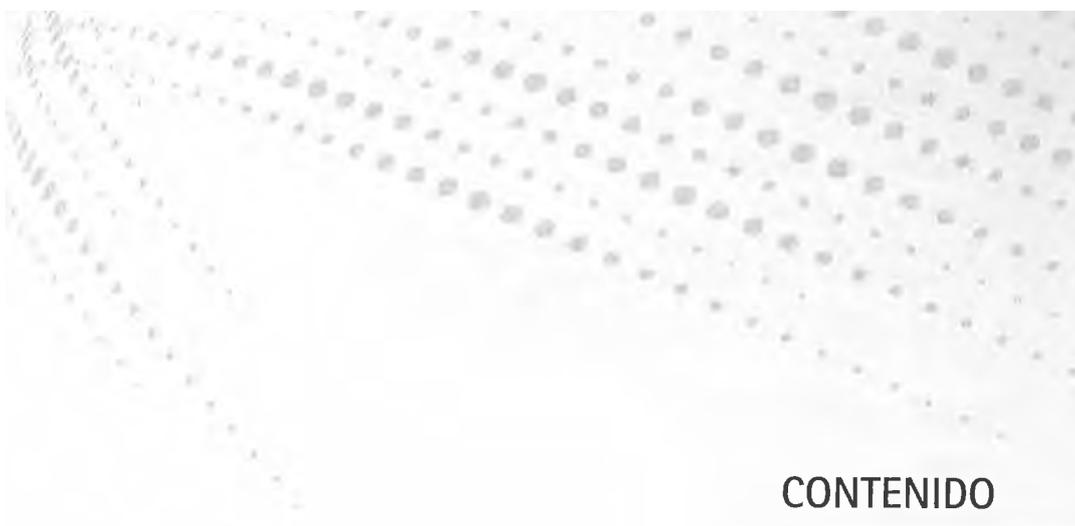
La consideración de McDonald's por la Administración Laboral de EE.UU. como co-empresario de sus franquiciados, *Roberto Gutiérrez Arranz*

La «desamortización» de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, *Fernando Boró Herrera*

INCLUYE LA REVISTA EN  
SOPORTE ELECTRÓNICO,  
**THOMSON REUTERS**  
**PROVIEW™**



**THOMSON REUTERS**  
**ARANZADI**



## CONTENIDO

### EDITORIAL

*ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO*

UNA OBRA SOBRE INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN DE LOS TRABAJADORES ..... 15

### ESTUDIOS DOCTRINALES

#### INEPTITUD EN EL TRABAJO

*ICÍAR ALZAGA RUIZ*

REFLEXIONES SOBRE EL DESPIDO DEL TRABAJADOR POR INEPTITUD CONOCIDA O SOBREVENIDA

Thoughts on the dismissal for known or unexpected inadequate performance..... 31

#### ASISTENCIA SANITARIA EN EL EXTRANJERO

*ELENA LASAOSA IRIGOYEN*

RECLAMACIÓN DE REEMBOLSO DE GASTOS POR ASISTENCIA SANITARIA TRANSFRONTERIZA EN LA UNIÓN EUROPEA

Reimbursement claims of cross-border health care expenses in the European Union..... 61

#### VIUDEDAD Y PAREJAS DE HECHO

*DJAMIL TONY KAHLE CARRILLO*

LA PENSIÓN DE VIUDEDAD EN LAS PAREJAS DE HECHO: CRITERIOS JURISPRUDENCIALES

The chiaroscuro of the widow's pension: requirements credit unmarried partners..... 95

#### NUEVAS TECNOLOGÍAS

*RAQUEL POQUET CATALÁ*

¿ES VÁLIDO EL DESPIDO EFECTUADO A TRAVÉS DE LOS NUEVOS MEDIOS TECNOLÓGICOS?

Is it valid the dismissal made through the new technologies? ..... 119

10 NREDT 2016 • 187

**POLÍTICAS DE EMPLEO***FAUSTINO CAVAS MARTÍNEZ*

DESEMPLEO JUVENIL Y POLÍTICAS DE INCENTIVACIÓN ECONÓMICA AL EMPLEO EN LA X LEGISLATURA (2012-2015): BALANCE Y PERSPECTIVAS

Youth unemployment and economic incentive policies for employment in the tenth legislature (2012-2015): balance and outlook ..... 139

**TEMAS DE ACTUALIDAD****UBER***ROBERTO GUTIÉRREZ ARRANZ*

LAS RELACIONES LABORALES EN LA ECONOMÍA COLABORATIVA: EL CASO UBER EN EE.UU.

Labor in collaborative economy: Uber drivers matter ..... 161

**FRANQUICIAS***ROBERTO GUTIÉRREZ ARRANZ*

LA CONSIDERACIÓN DE MCDONALD'S POR LA ADMINISTRACIÓN LABORAL DE EE.UU. COMO CO-EMPRESARIO DE SUS FRANQUICIADOS.

Su reflejo en las relaciones triangulares en España

McDonald's as joint employer of its franchisees: translation to triangular labor relationship in Spain..... 189

**ASPECTOS PRÁCTICOS****INSPECCIÓN DE TRABAJO***FERNANDO BORÓ HERRERA*

LA «DESAMORTIZACIÓN» DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL.

La ITSS española: 1998-2016

The «disentailment» Labour Inspection and Social Security..... 209

**JURISPRUDENCIA***BERNARDO GARCÍA RODRÍGUEZ*

FICHAS DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL DE 2015 (SEGUNDO SEMESTRE-JULIO A DICIEMBRE) ..... 229

**SENTENCIAS COMENTADAS***I. CONTRATO DE TRABAJO**A) RECLAMACIÓN DE CANTIDAD**ROCÍO MARTÍN JIMÉNEZ*

DERECHO DEL TRABAJADOR, PERMISO RETRIBUIDO Y PARTICIPACIÓN COMO VOCAL EN MESA ELECTORAL. SJS NÚM. 3 VALLADOLID 21 DICIEMBRE 2015 (AS 2016, 65)

Right of the employee, to paid leave as a member of the Union polling station ..... 247

*B) CONCILIACIÓN FAMILIAR**BEATRIZ AGRA VIFORCOS*

LA MOVILIDAD GEOGRÁFICA NO ES UN DERECHO PARA CONCILIACIÓN DE VIDA LABORAL Y FAMILIAR CUANDO LOS CÓNYUGES PRESTAN SERVICIOS EN DIFERENTES EMPRESAS. STSJ CATALUÑA 24 NOVIEMBRE 2015 (AS 2016, 40)

Geographic mobility is not a right for reconciling work and family life where spouses serving in different companies ..... 257

*C) DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE GÉNERO**DAVID GUTIÉRREZ COLOMINAS*

EL EFECTO DISUASORIO EN LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADA DE DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO. ¿REALIDAD O FICCIÓN? STJUE 17 DICIEMBRE 2015 (JUR 2015, 306580)

The Deterrent Effect in the Compensation Resulting from Sex Discrimination. ¿Fact or Fiction? // Algunas reflexiones a propósito de la Sentencia Arjona Camacho, C-407/14 // Some Reflections Arising from the Judgement Arjona Camacho, C-407/14..... 265

*D) JORNADA DE TRABAJO**FRANCISCO TRUJILLO PONS*

LA RELEVANTE SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL (NÚM. 207/2015) POR LA QUE SE EXIGE EL ESTABLECIMIENTO DE UN SISTEMA DE REGISTRO DE LA JORNADA DIARIA EFECTIVA CON OBJETO DE COMPROBAR EL CUMPLIMIENTO DE LOS HORARIOS PACTADOS CON LOS TRABAJADORES. SAN 4 DICIEMBRE 2015 (AS 2016, 97)

The important judgment of the National Court (n. 207/2015) approving the establishment of a registration system of effective work day in order to verify compliance with the workers schedules ..... 277

*E) INDEMNIZACIÓN**CARLOS SCHNEIDER*

INDEMNIZACIÓN POR LA EXTINCIÓN LABORAL DEL DEPORTISTA. STSJ PAÍS VASCO, 20 OCTUBRE 2015 (AS 2016, 29)

Compensation for employment termination athlete ..... 285

*II. SEGURIDAD SOCIAL**A) PERMISO DE PATERNIDAD**MARÍA SEPÚLVEDA GÓMEZ*

EL PERMISO POR NACIMIENTO DE HIJO DURANTE EL DISFRUTE DE LAS VACACIONES. STSJ GALICIA, 23 NOVIEMBRE 2015 (AS 2016, 325)

Parental leave during holidays ..... 297

*B) GRAN INVALIDEZ**BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA*

ACCIDENTE «IN ITINERE» O ACCIDENTE «EN MISIÓN»: LA PRESUNCIÓN DE LABORALIDAD EN UN SUPUESTO PECULIAR DE GRAN INCAPACIDAD POR CONTINGENCIAS PROFESIONALES. STSJ PAÍS VASCO 15 SEPTIEMBRE 2015 (AS 2015, 2021)

In itinere» or «in mission» occupational accident: presumption of an occupational nature in a particular hypothesis of severe disability .....	305
<i>C) COMPATIBILIDAD DE PRESTACIONES</i>	
<i>JUAN ANTONIO MALDONADO MOLINA</i>	
LA COMPATIBILIDAD DEL DESEMPLEO CON LA INVALIDEZ NO CONTRIBUTIVA STSJ ANDALUCÍA. MÁLAGA 8 OCTUBRE 2015 (AS 2016, 163)	
La compatibilidad del desempleo con la invalidez no contributiva .....	313
<i>D) SUBSIDIOS</i>	
<i>ALBERTO VALDÉS ALONSO</i>	
LA INTERPRETACIÓN HUMANISTA E INTEGRADORA DEL DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. STSJ CATALUÑA 3 MARZO 2015 (AS 2015, 886)	
Humanistic and integrative interpretation of the Law of Social Security .....	321
<i>III. NEGOCIACIÓN COLECTIVA</i>	
<i>A) ACUERDOS</i>	
<i>FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO</i>	
DIÁLOGO DE SORDOS EN LA CONSIDERACIÓN POR LAS PARTES DE UN «PRINCIPIO DE ACUERDO» COMO CONVENIO COLECTIVO. SJS NÚM. 1 MÁLAGA 11 DICIEMBRE 2015 (AS 2015, 2037)	
Dialogue of the deaf in consideration by the parties a «preliminary agreement» as collective agreement .....	327

# diariolaley



Wolters Kluwer

[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8805, de 18 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «*Algunas notas sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica en el contexto penal ambiental comunitario*», por ANTONIO VERCHER NOGUERA, FiscaI de Sala de Medio Ambiente y Urbanismo.

### TRIBUNA

- «*Intereses de demora, TS, TJUE y principio de primacía*», por GUILLEM SOLER SOLÉ, Magistrado del Juzgado de Primera Instancia 1 de Barcelona.
- «*Respuesta al artículo titulado 'El acceso al proceso de ejecución de las "cesiones de créditos en masa a los llamados "fondos buitres" publicado el pasado 20 de junio de 2016*», por LUIS MARIA MIRALBELL GUERIN, Abogado. Bufete Miralbell Guerin

### LA SENTENCIA DEL DÍA

- El TS establece doctrina sobre la repercusión de una parte del IBI al comprador por parte del vendedor que lo pagó íntegramente

### JURISPRUDENCIA

- Prohibición cautelar de reproducir los Dibujos del Universo Kukuxumusu impuesta a los autores de los mismos
- Declarado improcedente el despido de trabajador que faltó durante 4 días no consecutivos, dado que entre ellos existían varios festivos
- Condena a una compañía de telefonía a indemnizar a un cliente que se dio de baja ante el incremento de las tarifas pactadas "para siempre"
- Un Juzgado obliga a los padres a someterse a terapia familiar para superar la conflictividad existente entre ambos

# diariolaley



[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8806, de 19 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «La penalidad en el concurso sobrevenido», por JOSÉ LUIS MANZANARES SAMANIEGO, Consejero Permanente de Estado. Ex Magistrado de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo

### TRIBUNA

- «Los Profesores Asociados: ¿fraude de ley en la contratación temporal?», por DIEGO CÁMARA DEL PORTILLO, Profesor Asociado de Derecho Administrativo. Abogado

### LA SENTENCIA DEL DÍA

- Fijación de doctrina en materia penitenciaria sobre suspensión y revocación de permisos de salida

### JURISPRUDENCIA

- Inadmisión de denuncia por el cartel convocando al día del orgullo gay con la imagen de un beso lésbico entre dos Vírgenes
- Absueltos tres acusados por pertenencia a la red «Anonymous» y por bloquear las web del Congreso, Junta Electoral Central y UGT
- El TS rechaza el recurso de la Administración canaria contra el Plan Técnico Nacional de la TDT
- Anulada la indemnización de 2.000.000 € que el arquitecto debía pagar al Estado por fallos en la obra de la Embajada española en Washington



Diario LA LEY, nº 8807, de 20 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «Economía colaborativa y financiación», por DAVID GARCÍA-OCHOA MAYOR, Abogado, socio de Uría Menéndez e INÉS NARVÁEZ BARBA, Asociada junior, Uría Menéndez
- «El referéndum consultivo en el ordenamiento jurídico español», por ALEJANDRO VILLANUEVA TURNES, Doctorando en Derecho. Universidad de Santiago de Compostela

### LA SENTENCIA DEL DÍA

- Nulidad por abusiva de la cláusula de comisión por reclamación de posiciones deudoras

### JURISPRUDENCIA

- Representación para el ejercicio de los derechos de socio de un paquete accionario que pertenece a la comunidad hereditaria
- Confirmada la incapacidad permanente absoluta de una trabajadora con trastorno bipolar
- No es discriminatorio el despido de un trabajador en IT no discapacitante cuando se pretende garantizar la continuidad del servicio
- Cobertura por la aseguradora de los daños causados por la asegurada al caer sobre un vehículo tras arrojarse por el balcón de su vivienda



## Diario LA LEY, nº 8808, de 21 de julio de 2016

### Sumario

#### **T**TRIBUNA

Análisis de las nuevas medidas de investigación electrónica (tecnológica) previstas en la [LECrini](#).

- «*Conductas susceptibles de ser intervenidas por medidas de investigación electrónica. Presupuestos para su autorización*», por MANUEL RICHARD GONZÁLEZ, Doctor en Derecho, Profesor Titular de Derecho Procesal, Miembro de la Junta Directiva e investigador de la Asociación de Probática y Derecho Probatorio
- «*La transferencia internacional de datos personales: presente y futuro*», por MARTA GRANDE SANZ, Doctora en derecho y abogada

#### **P**PRACTICA FORENSE

- «*El correo electrónico como prueba en procedimientos judiciales*», por JAVIER RUBIO ALAMILLO, Ingeniero en Informática, Vocal de las Juntas de Gobierno del Colegio Profesional de Ingenieros en Informática de la CAM
- «*El acceso del perito informático-forense a fuentes de prueba en poder de terceros. Análisis del apartado 5º del artº 336 LEC tras la reforma de la LEC por la [Ley 42/2015 de 5 de octubre](#)*», por SONIA PUIG FAURA, Doctora en Derecho por las Universidades Ramón Llull (ESADE), Pontificia de Comillas y Deusto

#### **J**JURISPRUDENCIA SOBRE DERECHO PROBATORIO

- «*El acceso al correo del empleado. Análisis Jurisprudencial desde las Sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional hasta la STEDH de 12 de enero de 2016, (asunto 61496/08 caso Barbulescu v Rumania)*», por JORDI FERRER GUILLÉN, Abogado. Profesor en ESADE

#### **P**PREGUNTAS CON RESPUESTA: El Derecho de las nuevas tecnologías a consulta.

- «*¿Cuál es la situación actual de las transferencias de datos personales a estados unidos, tras la anulación del safe harbour?*», por JORDI FERRER GUILLÉN, Abogado. Profesor en ESADE

# diariolaley



www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8809, de 22 de julio de 2016

## Sumario

### DOSSIER

- «La presunción del artículo 115.3 LGSS y el examen judicial de los riesgos psicosociales ¿Relación causa-efecto o efecto sin causa?», por LUIS SÁNCHEZ QUIÑONES, Asociado Senior de Ontier

### TRIBUNA

- «Neutralidad de red en comunicaciones electrónicas y su situación jurídica actual», por SANTI BALDERAS BLANCO, Graduado en Derecho por la Universidad de Deusto. Máster en Derecho de las Telecomunicaciones
- «¿Puede la «reducción» por reserva de capitalización dar lugar a una base imponible negativa?», por LUIS DE LORENZO GIL, Socio. Cuatrecasas Gonçalves Pereira

### CORRESPONSALÍAS

Rafael L. Torre

- El boicot aprobado por diversos ayuntamientos contra el estado de Israel, en entredicho legal por anticonstitucional
- EL TSXG reconoce la jornada laboral del marisqueo hasta su venta en lonja, no solo reducida a la extracción del producto
- El Ayuntamiento de Tordesillas llevará al TC la ley que prohíbe matar al toro de la Vega, en defensa de la autonomía local

### LA SENTENCIA DEL DÍA

- Criterio flexible a favor de la acumulación de condenas "a futuro" por razones de tratamiento penitenciario del penado

### JURISPRUDENCIA

- El Supremo anula la Ordenanza fiscal de San Cebrián que gravaba el uso radioeléctrico del espacio municipal por las operadoras de telefonía móvil
- Determinación del derecho de retracto que ha de prevalecer en caso de colisión, el del colindante o el del arrendatario de la finca
- Ordenanza de Movilidad de Madrid: es nula la previsión sobre domiciliación de vehículos de personas jurídicas para tener la condición de residentes en el SER
- «Operación Puerto»: revocación de condena a médico deportivo por dopaje a deportistas mediante extracciones y re-infusiones de sangre



Diario LA LEY, nº 8810, de 25 de julio de 2016

## Sumario

### DOCTRINA

- «Monitorio y juicio verbal para sustanciar la oposición conforme a la [Ley 42/2015, de 5 de octubre](#)», por JOSÉ BONET NAVARRO, Catedrático de Derecho Procesal. Universitat de València

### TRIBUNA

- «Medidas nacionales unilaterales versus quiebra del mercado interior. La Ley Macron», por FERNANDO J. CASCALES MORENO, Abogado, Académico, Asesoría Jurídica y Empresarial del Transporte

### COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Rafael FERNÁNDEZ VALVERDE, Presidente Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo

- El nudismo urbano. La limitación del nudismo urbano mediante la Ordenanza Municipal
- Las tradicionales vías pecuarias. La «vereda segoviana» cuenta con incidencia urbanística, pese a su ausencia de delimitación
- La concesión de la nacionalidad española a los Yihadistas no puede banalizarse
- La legitimación para el olvido de «Google Spain, S.L.». Es responsable la matriz americana

### LA SENTENCIA DEL DIA

- Absueltos dos responsables de Asociación cannábica: pronunciamiento distinto al del Pleno Jurisdiccional STS



Diario LA LEY, nº 8811, de 26 de julio de 2016

## Sumario

### **T**TRIBUNA

- «La celebración de un matrimonio en forma religiosa: la *Ley 15/2015*, de jurisdicción voluntaria, más cerca de nuestra realidad multicultural», por MARÍA DOLORES ORTIZ VIDAL, Doctora en Derecho por la Universidad de Zaragoza. Becaria de colaboración área de Derecho internacional privado. Universidad de Murcia
- «Transporte aéreo: base de cálculo aplicable en los supuestos de reembolso parcial del precio por cambio a una clase inferior», por JUAN FLAQUER RIUTORT, Profesor Titular de Derecho Mercantil, Universitat de les Illes Balears

### **LA SENTENCIA DEL DIA**

- Despido de trabajador que publicó en Facebook ofensas sexuales a dos empleadas que además, eran esposas de otros compañeros

### **JURISPRUDENCIA**

- El concepto salarial "Ayuda Vivienda" se debe incluir en el cálculo de la indemnización por despido objetivo
- Policía Nacional que tras cometer una infracción de tráfico identifica falsamente como conductora de su vehículo a la víctima para evitar ser sancionado
- El TS considera que la falta total de respeto del marido hacia la esposa impide la concesión del régimen de custodia compartida
- Se deja sin efecto la excedencia voluntaria de una trabajadora que se vio obligada a solicitarla en tanto el INSS resolvió su situación de IT



Diario LA LEY, nº 8812, de 27 de julio de 2016

## Sumario

### **T**RIBUNA

- «*La necesidad de notificación personal en los procedimientos de ejecución hipotecaria*», por RAMÓN HERRERA DE LAS HERAS, Profesor Contratado Doctor de la Universidad de Almería
- «*Para entender el Brexit*», por ANTONIO-CARLOS PEREIRA MENAUT, Catedrático Jean Monnet, Universidad de Santiago de Compostela

### **DOCTRINA**

- «*Las prerrogativas parlamentarias en la Constitución Española de 1978*», por ALEJANDRO VILLANUEVA TURNES, Doctorando en Derecho. Universidad de Santiago de Compostela

### **LA SENTENCIA DEL DÍA**

- Mayoría necesaria para autorizar a un propietario el uso privativo y aprovechamiento energético de los lucernarios abiertos en el techo de su vivienda

### **JURISPRUDENCIA**

- El TEAC fija criterio en relación a la deducibilidad en el IS de las remuneraciones que perciben los administradores sociales
- La Directiva sobre derechos de autor se opone al sistema español de compensación equitativa por copia privada sufragado con cargo a los Presupuestos Generales del Estado
- El TEAC examina los preceptos sobre el régimen especial de las entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas en renta y sociedades
- El TC declara inconstitucional la creación de estructuras de Estado en Cataluña

# diariolaley



[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

Diario LA LEY, nº 8813, de 28 de julio de 2016

## Sumario

### TRIBUNA

- «Las sesiones conjuntas de las cámaras en el derecho comparado», por DIEGO M<sup>º</sup> MORENO HURTADO, Letrado de la Asamblea de Extremadura
- «Concesión de una pensión de incapacidad permanente en el Régimen General pese a no estar al corriente del pago de las cotizaciones en el RETA (Comentario de la sentencia del TS de 27 de abril de 2016)», por PILAR PALOMINO SAURINA, Profesora contratada doctora de la Universidad de Extremadura

### DOCTRINA

- «Maternidad subrogada: la solución única, de momento, el registro civil», por MARTÍN CORERA IZU, Letrado de la Administración de Justicia

### LA SENTENCIA DEL DÍA

- Caso «Madame Guillotine»: enaltecimiento y humillación a víctimas del terrorismo a través de Twitter

### JURISPRUDENCIA

- Ejecución de la sentencia del TC que declaró nula la resolución autonómica sobre inicio del proceso político en Cataluña
- Pacto de no concurrencia: límites al incumplimiento del trabajador cuando se va de un grupo empresarial con distintos objetos sociales
- Improcedencia de la atribución a la esposa, titular de la custodia de la hija, de la vivienda que dejó de ser familiar por acuerdo entre los cónyuges
- El extranjero comunitario tiene derecho a percibir la prestación por desempleo a pesar de tener caducada su tarjeta de residencia

# diariolaley



[www.diariolaley.es](http://www.diariolaley.es)

REVISTA DE ACTUALIDAD JURÍDICA DE LA UNIÓN EUROPEA

# LALEY Unión Europea

Edición electrónica:  
<http://smarteca.es>

NÚMERO 39

AÑO IV • JULIO DE 2016

## TRIBUNA

El Reino Unido vota abandonar  
la Unión Europea: un desastre histórico

## DOCTRINA

La intervención de la Unión Europea  
en la seguridad alimentaria



LA AGRICULTURA  
ECOLÓGICA EN  
EL MARCO DE LA  
UNIÓN EUROPEA



**BELÉN FERRER TAPIA**

**El contrato de  
transporte aéreo  
de pasajeros:  
sujetos, estatuto y  
responsabilidad**

**Colección  
Monografías de Derecho Civil**

**II. Obligaciones y contratos**

**DYKINSON**



Tal vez será porque la huelga de controladores aéreos durante el llamado “Puente de la Constitución” de diciembre de 2010 causó daños que están aún por resolverse, tanto en lo que toca a la responsabilidad de la Administración como en lo relativo a la cobertura o no de tales daños por los seguros de AENA y, de rebote, por los reaseguradores. Pero lo cierto es que en los últimos dos años no hay semana en el calendario en la que no se informe en las revistas jurídicas de alguna noticia sobre las materias de que se ocupa la monografía que el lector tiene en sus manos, ya sea llamando la atención sobre una nueva sentencia del Tribunal Europeo, sobre un Proyecto de Directiva que vendrá a afectar al régimen de indemnizaciones por retrasos en los vuelos, una sentencia sobre cláusulas abusivas en los contratos de una compañía aérea o sobre pérdidas de equipaje.

Esta obra, elaborada desde la ortodoxia más común del Derecho de contratos en particular, se ocupa, naturalmente, del concepto y clases de transporte aéreo, de los elementos del contrato, de su contenido y de la responsabilidad por incumplimiento. Y, como no podía ser de otro modo, se van analizando dentro del esquema clásico cuestiones tan importantes como son la variada tipología de los transportistas que existe en la actualidad, el billete de pasaje clásico y el electrónico, la tarjeta de embarque, la denegación de embarque, y, por supuesto, la responsabilidad por daños y perjuicios. Todo ello hace de la monografía de la profesora Ferrer Tapia una aportación de sumo interés, tanto para los estudiosos del Derecho del turismo como para quienes participan en el mismo como usuarios o como profesionales.

Belén Ferrer está vinculada a la Universidad de las Islas Baleares, de cuyo Departamento de Derecho privado forma parte como Profesora Ayudante Doctora de Derecho civil. Su labor docente e investigadora en materias de Derecho del turismo han hecho ya de ella una verdadera especialista en la materia. La editorial Dykinson ofrece a los lectores con su interesante aportación una nueva y sugestiva obra en la Colección *Obligaciones y Contratos*.

Mariano Yzquierdo Tolsada  
Catedrático de Derecho civil  
Director de la colección



## ÍNDICE

PRÓLOGO.....	13
ABREVIATURAS .....	17
INTRODUCCIÓN .....	19

### PRIMERA PARTE EL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS

CAPÍTULO I. CONCEPTO, FUENTES Y CARACTERES .....	25
1. CONCEPTO DE CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS .....	25
2. FUENTES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	33
2.1. Consideraciones previas .....	33
2.2. Regulación internacional.....	34
2.3. Regulación comunitaria.....	36
2.4. Regulación interna.....	38
3. CLASES DE TRANSPORTE AÉREO.....	39
3.1. Transporte aéreo interno y transporte aéreo internacional .....	39
3.2. El transporte aéreo sucesivo.....	41
3.3. El transporte aéreo combinado .....	42
4. CARACTERES DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS.....	43
4.1. En orden a las obligaciones que dimanen del mismo: bilateral y de obra .....	43
4.2. En orden a la perfección del contrato: consensual y no formal. En particular, el caso del equipaje facturado .....	44
4.3. En orden al contenido del contrato .....	45
4.3.1. Las condiciones generales del contrato de transporte aéreo de pasajeros .....	45
4.3.2. Jurisprudencia sobre la materia. ....	48

CAPÍTULO II. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO DE PASAJEROS .....	55
1. INTRODUCCIÓN .....	55
2. ELEMENTOS PERSONALES .....	56
2.1. El transportista .....	56
2.1.1. Concepto .....	56
2.1.2. Capacidad .....	58
2.1.2.1. Introducción .....	58
2.1.2.2. Requisitos jurídico-privados .....	59
2.1.2.3. Requisitos administrativos .....	61
2.1.3. La actuación del transportista por medio de representante .....	66
2.1.4. Los acuerdos entre compañías, acuerdos de combinación de pasaje, o code share. ....	69
2.1.5. La actuación del transportista a través de terceros: transportista contractual y transportista de hecho. ....	71
2.2. El adquirente del billete .....	77
2.3. El pasajero .....	81
2.3.1. El pasajero como usuario .....	81
2.3.2. En especial, pasajeros con movilidad reducida .....	83
3. EL PRECIO .....	86
CAPÍTULO III. EL BILLETE DE PASAJE .....	91
1. INTRODUCCIÓN .....	91
2. DOCUMENTOS QUE ACOMPAÑAN AL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO Y SU UBICACIÓN EN EL ITER DEL CONTRATO .....	92
2.1. Fase preliminar .....	92
2.2. Fase de perfección .....	96
2.3. Fase de ejecución .....	97
2.3.1. La tarjeta de embarque .....	97
2.3.2. El talón de equipaje .....	99
3. EL BILLETE DE PASAJERO .....	101
3.1. Concepto de billete de pasajero .....	101
3.2. Billete tradicional versus billete electrónico .....	103
3.2.1. Introducción .....	103
3.2.2. Funcionamiento del sistema de contratación del servicio de transporte aéreo a distancia .....	105
3.3. Función del billete de pasajero en el contrato de transporte aéreo .....	108
3.4. Utilidad del billete .....	110
3.5. Momento en que la compañía aérea está obligada a entregar el billete al pasajero .....	112
3.6. La transmisibilidad del billete de pasajero .....	112
CAPÍTULO IV. EL ESTATUTO OBLIGACIONAL Y SU INTEGRACIÓN .....	117
1. INTRODUCCIÓN .....	117
2. DERECHOS Y OBLIGACIONES .....	118
2.1. Obligaciones del transportista versus derechos del pasajero .....	118

ÍNDICE 9

2.1.1. Obligación de informar.....	118
2.1.2. Obligación de traslado.....	126
2.1.3. Obligación de garantizar la seguridad de los pasajeros.....	129
2.2. Obligaciones de pasajero versus derechos del transportista.....	134
2.2.1. Obligación de pagar el precio del transporte.....	134
2.2.2. Obligación de presentarse a facturación a la hora señalada.....	137
2.2.3. Obligación de colaborar con el transportista.....	139
3. INTEGRACIÓN DEL CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO.....	142
3.1. Publicidad.....	142
3.2. Las condiciones generales de la contratación.....	145
3.3. Las cláusulas negociadas.....	146

**SEGUNDA PARTE**  
**LA RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA AÉREO FRENTE**  
**AL PASAJERO**

**CAPÍTULO V. INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO Y RÉGIMEN DE**  
**RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA FRENTE AL PASAJERO.....** 151

1. JUSTIFICACIÓN DEL CAPÍTULO.....	151
2. INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO.....	152
2.1. Por parte del pasajero.....	152
2.2. Por parte del transportista.....	155
3. RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA. PRINCIPIOS QUE SE	
IMPONEN EN LA RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA FRENTE AL PASAJERO...	156
3.1. Responsabilidad subjetiva con inversión de la carga de la prueba.....	156
3.2. Responsabilidad limitada.....	158
3.3. ¿Cubre todo el daño?.....	159

**CAPÍTULO VI. DAÑOS PERSONALES CAUSADOS A LOS PASAJEROS**  
**EN CASO DE ACCIDENTE.....** 165

1. EL ACCIDENTE: CONCEPTO, CAUSAS, TIEMPO Y LUGAR DEL ACCIDENTE.....	165
1.1. Concepto de accidente.....	165
1.2. Principales causas de accidentes.....	171
1.3. Tiempo y lugar del accidente.....	174
2. RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA AÉREO.....	175
3. EL DAÑO INDEMNIZABLE: MUERTE, HERIDA O LESIÓN CORPORAL.....	188
4. EN CONCRETO, EL CASO DE LOS ANTICIPOS.....	192

**CAPÍTULO VII. INCIDENTES EN EL EQUIPAJE: PÉRDIDA, RETRASO**  
**Y DAÑOS.....** 195

1. CONCEPTO Y CLASES DE EQUIPAJE.....	195
1.1. Concepto de equipaje.....	195
1.2. Clases de equipaje.....	197
2. DOCUMENTACIÓN DEL EQUIPAJE FACTURADO: EL TALÓN DE EQUIPAJE.....	202

10	ÍNDICE	
3.	ALCANCE DE LA OBLIGACIÓN Y RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA.....	202
3.1.	Ideas introductorias .....	202
3.2.	Supuestos sometidos al Convenio de Montreal.....	204
3.2.1.	Equipaje facturado.....	208
3.2.2.	Equipaje no facturado o de mano .....	218
3.3.	Supuestos no sometidos al Convenio de Montreal.....	220
3.3.1.	El Convenio de Varsovia .....	220
3.3.2.	La Ley de Navegación Aérea.....	223
4.	EL DAÑO INDEMNIZABLE .....	224
CAPÍTULO VIII. RETRASO EN LA LLEGADA DE PASAJEROS.....		231
1.	CONCEPTO DE RETRASO.....	231
2.	RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA .....	235
2.1.	Introducción.....	235
2.2.	Régimen legal aplicable al retraso de pasajeros .....	237
2.2.1.	El Reglamento (CE) nº 261/2004 .....	237
2.2.2.	El Convenio de Montreal.....	250
2.2.3.	El Convenio de Varsovia .....	253
2.2.4.	La Ley de Navegación Aérea.....	254
3.	CAUSAS DEL RETRASO Y DAÑO INDEMNIZABLE.....	256
CAPÍTULO IX. DENEGACIÓN DE EMBARQUE Y CANCELACIÓN DEL VUELO .....		271
1.	JUSTIFICACIÓN DE UN TRATAMIENTO CONJUNTO .....	271
2.	CONCEPTO DE DENEGACIÓN DE EMBARQUE .....	272
3.	CONCEPTO DE CANCELACIÓN DEL VUELO .....	281
4.	RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA AÉREO EN CASO DE DENEGACIÓN Y EN CASO DE CANCELACIÓN .....	289
4.1.	Introducción.....	289
4.2.	Responsabilidad del transportista aéreo prevista en el Reglamento (CE) nº 261/2004.....	290
4.2.1.	Régimen legal común a ambos supuestos de incumplimiento .....	290
4.2.2.	Diferencias entre la denegación y la cancelación previstas en el Reglamento (CE) nº 261/2004.....	298
4.3.	Responsabilidad del transportista al margen del Reglamento (CE) nº 261/2004 .....	301
4.3.1.	Vuelos nacionales .....	302
4.3.2.	Vuelos internacionales .....	304
5.	EL DAÑO INDEMNIZABLE .....	305
CAPÍTULO X. EJERCICIO DE LAS ACCIONES DE RESPONSABILIDAD .....		309
1.	INTRODUCCIÓN .....	309
2.	RÉGIMEN PREVISTO EN EL CONVENIO DE MONTREAL .....	310

ÍNDICE	11
2.1. Legitimación activa .....	310
2.2. Legitimación pasiva: especial referencia al transporte sucesivo .....	312
2.3. Jurisdicción competente .....	318
2.4. Plazo para el ejercicio de las acciones de responsabilidad .....	323
3. RÉGIMEN SUBSIDIARIO AL CONVENIO DE MONTREAL .....	327
JURISPRUDENCIA .....	335
BIBLIOGRAFÍA .....	349

2

COLECCIÓN ESTUDIOS  
PRÁCTICOS DE  
CONTRATACIÓN  
PRIVADA

# EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

BRUNO MARTÍN BAUMEISTER

Prólogo

Abel B. Veiga Copo

CIVITAS



THOMSON REUTERS

Director de la colección: Abel B. Veiga Copo

Autor: Bruno Martín Baumeister

La concesión de préstamos y créditos sindicados representa una forma de endeudamiento externo cada vez más importante para las empresas. En el contrato de financiación sindicada una pluralidad de partes financieras –que pueden ser tanto entidades de crédito como entidades financieras no bancarias– se obligan mancomunadamente a entregar o a poner a disposición de una parte financiada unos fondos con arreglo a un cuerpo contractual común. Esta modalidad de financiación permite a las empresas configurar y administrar su endeudamiento externo de un modo más uniforme y sencillo, lo que ha llevado a muchas a sustituir sus antiguos contratos de financiación bilateral por un solo contrato de financiación sindicada. El presente trabajo trata del contrato de financiación sindicada suscrito por una parte financiada española, así como de aquellos contratos y documentos accesorios que no forman parte del contrato de financiación sindicada en sentido estricto, pero resultan fundamentales para su correcta formalización y ejecución. Dada su enorme implantación en el mercado español, se ha considerado oportuno prestar especial atención a los modelos y directrices propuestos por la Loan Market Association.

Títulos de la colección editados:

- 1.- El contrato de seguro de transporte terrestre de mercancías
- 2.- El contrato de financiación sindicada

Próximos títulos de la colección:

- El contrato de compraventa
- El contrato de instrumentos derivados
- El contrato de seguro de accidentes
- El contrato de seguro de responsabilidad civil de administradores
- El contrato de auditoría de cuentas
- El contrato de distribución

C.M.: 80005603

ISBN 978-84-470-4105-7



## SUMARIO

INTRODUCCIÓN .....	27
PRÓLOGO.....	31

## CAPÍTULO 1

## EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

1.1. Eurodólares y eurocréditos .....	37
1.2. Crisis del petróleo, petrodólares y crisis de la deuda soberana.....	40
1.3. La aparición de nuevas figuras. Los instrumentos de cobertura y de financiación de adquisiciones .....	41
1.4. La Primera Guerra del Golfo y la transposición de los Acuerdos de Basilea I.....	43
1.5. La edad dorada de la financiación sindicada.....	45
1.6. La crisis económica 2007-2013 .....	50

## CAPÍTULO 2

## NOCIÓN DE CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

2.1. Aproximación jurídica y comercial .....	53
2.2. Pluralidad de partes financieras .....	58
2.3. Principio de mancomunidad de las partes financieras.....	59
2.4. Principio de coordinación de las partes financieras.....	60
2.5. Importe de la financiación sindicada .....	62
2.6. Plazo de la financiación sindicada .....	62

B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

2.7.	<b>Tipo de interés variable</b> .....	63
2.8.	<b>Incentivos para las partes financieras</b> .....	63
2.9.	<b>Incentivos para la parte financiada</b> .....	64

CAPÍTULO 3

**MODALIDADES DE CONTRATOS DE FINANCIACIÓN SINDICADA**

3.1.	<b>Introducción</b> .....	68
3.2.	<b>De acuerdo con la naturaleza jurídica de la financiación</b> ...	69
3.2.1.	«Term loan» .....	69
3.2.2.	«Revolving credit facility» .....	71
3.2.3.	«Standby facility» .....	72
3.2.4.	«Standby letter of credit» .....	73
3.2.5.	Contrato de financiación sindicada combinado con instrumentos derivados.....	73
3.3.	<b>De acuerdo con su finalidad o causa</b> .....	74
3.3.1.	Financiación corporativa .....	75
3.3.2.	Refinanciación de deuda .....	76
3.3.3.	Financiación de adquisición .....	77
3.3.3.1.	Identidad de la parte financiada.....	77
3.3.3.2.	Número de tramos de financiación.....	78
3.3.4.	Financiación de proyecto .....	79
3.3.5.	Financiación de reparto de dividendos .....	83
3.3.6.	Financiación puente .....	83
3.3.7.	Financiación de «sale and lease back».....	84
3.4.	<b>En función de su forma de amortización</b> .....	85
3.4.1.	Financiación amortizable de acuerdo con un calendario de pagos gradual («amortising term loan»)...	85
3.4.2.	Financiación amortizable de acuerdo con un sistema de pagos periódicos y un pago significativo en la fecha de vencimiento final («balloon loan»)...	86



## SUMARIO

3.4.3.	Financiación amortizable en la fecha de vencimiento final («bullet loan»).....	86
3.4.4.	Financiación con período de carencia.....	87
3.4.5.	Financiación con crédito circulante («revolving»)...	87
<b>3.5.</b>	<b>En función del orden de prelación de acreedores.....</b>	<b>88</b>
3.5.1.	Financiación preferente («senior»).....	89
3.5.1.1.	Pacto de preferencia.....	89
3.5.1.2.	Remuneración.....	92
3.5.1.3.	Proveedores .....	93
3.5.1.4.	Importe de financiación.....	93
3.5.1.5.	Sindicación.....	93
3.5.2.	Financiación subordinada («mezzanine»).....	93
3.5.2.1.	Pacto de subordinación .....	95
3.5.2.2.	Remuneración.....	97
3.5.2.3.	Proveedores .....	98
3.5.2.4.	Importe de financiación.....	98
3.5.2.5.	Sindicación.....	99
3.5.2.6.	Flexibilidad y coste.....	99
3.5.2.7.	Terminología.....	99
3.5.3.	Financiación «second lien» .....	100
3.5.3.1.	Pacto de prelación .....	101
3.5.3.2.	Remuneración.....	103
3.5.3.3.	Proveedores .....	103
3.5.3.4.	Importe de financiación.....	103
3.5.3.5.	Sindicación.....	103
3.5.3.6.	Flexibilidad y coste.....	103
<b>3.6.</b>	<b>En función del compromiso de financiación .....</b>	<b>104</b>
3.6.1.	Compromiso de financiación total («underwritten deal») .....	104
3.6.2.	Compromiso de financiación de mejores esfuerzos («best efforts»).....	105

B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

3.6.3.	Compromiso de financiación «club deal».....	105
3.6.4.	Compromiso de financiación parcial («partially underwritten deal») .....	106
<b>3.7.</b>	<b>En función de su sindicabilidad en el mercado secundario</b>	<b>107</b>
<b>3.8.</b>	<b>En función de sus obligaciones financieras</b> .....	<b>107</b>
<b>3.9.</b>	<b>Otras figuras</b> .....	<b>108</b>
3.9.1.	«Covenant-Lite Loan».....	108
3.9.2.	«Toggle Facilities».....	109
3.9.3.	«Cross-border loans» .....	109

CAPÍTULO 4

FASE DE ANÁLISIS DE UNA FINANCIACIÓN SINDICADA

<b>4.1.</b>	<b>Introducción</b> .....	<b>114</b>
<b>4.2.</b>	<b>Solicitud de financiación</b> .....	<b>115</b>
4.2.1.	Selección de entidades de confianza («key relationship banks»).....	116
4.2.2.	Selección de entidades especializadas («speciality knowledge banks») .....	116
4.2.3.	Procedimiento de subasta («open bidding»).....	117
<b>4.3.</b>	<b>Intervención de las entidades colocadoras («arrangers»)...</b>	<b>117</b>
4.3.1.	Rendimiento ajustado al riesgo de capital (RAROC) .....	118
4.3.2.	Fijación de la tasa interna de retorno .....	119
<b>4.4.</b>	<b>Configuración del interés («pricing»).....</b>	<b>119</b>
4.4.1.	Factores que determinan la configuración del interés («pricing»).....	119
4.4.2.	Tipo de interés («interest margin») .....	121
<b>4.5.</b>	<b>Comisiones</b> .....	<b>122</b>
4.5.1.	Comisiones pagaderas por adelantado («up-front fees»).....	122
4.5.1.1.	Comisión de colocación («arrangement fee»).....	122

## SUMARIO

4.5.1.2.	Comisión de aseguramiento («underwriting fee»)	122
4.5.1.3.	Comisión de suscripción («participation fee»)	122
4.5.2.	Comisión de compromiso («commitment fee»)	122
4.5.3.	Comisión de apertura («utilization fee»)	123
4.5.4.	Comisión de agencia («agency fee»)	123
<b>4.6.</b>	<b>Otros gastos</b>	124
4.6.1.	Honorarios de abogados («legal fees»)	125
4.6.2.	Gastos de sindicación («syndication costs»)	125
4.6.3.	Gastos de firma («signing costs»)	125
<b>4.7.</b>	<b>Estrategia de sindicación</b>	125
<b>4.8.</b>	<b>Oferta de financiación</b>	126
4.8.1.	Preparación de la oferta de financiación	126
4.8.2.	Presentación de la oferta de financiación	128
4.8.2.1.	Oferta individual	128
4.8.2.2.	Oferta colectiva	128
4.8.3.	Contenido de la oferta de financiación	128
4.8.4.	Estructura del sindicato de partes financieras	129
4.8.4.1.	Entidad colocadora («arranger»)	130
4.8.4.2.	Entidad agente («agent»)	132
4.8.4.3.	Entidad aseguradora («underwriter»)	135
4.8.4.4.	Entidad suscriptora («participant»)	135
<b>4.9.</b>	<b>Procedimiento de revisión de la parte financiada («due diligence»)</b>	136
<b>4.10.</b>	<b>Carta de mandato («appointment letter»)</b>	137
4.10.1.	Compromiso de financiación total («fully underwritten offer»)	137
4.10.2.	Compromiso de financiación de mejores esfuerzos («best efforts offer»)	138
4.10.3.	Compromiso de financiación «club deal»	138

## B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

4.10.4.	Compromiso de financiación parcial («partially underwritten offer») .....	138
4.11.	<b>Selección de abogados</b> .....	139

## CAPÍTULO 5

## FASE DE NEGOCIACIÓN Y SUSCRIPCIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTRACTUAL

5.1.	<b>Introducción</b> .....	141
5.2.	<b>Infomemo</b> .....	142
5.2.1.	Preparación del Infomemo.....	142
5.2.2.	Contenido del Infomemo .....	144
5.2.3.	Infomemo preparado por un grupo de entidades colocadoras .....	146
5.2.4.	Autorización de la parte financiada para divulgar el Infomemo.....	146
5.3.	<b>Sindicación en el mercado primario</b> .....	147
5.3.1.	Preparación de la invitación de las entidades de crédito («invite letter») .....	147
5.3.2.	Selección de suscriptores («participants»).....	149
5.3.3.	Prohibición de «front-running».....	151
5.3.4.	Ciclo de presentaciones («roadshow») .....	152
5.3.5.	Registro de sindicación («syndication book»).....	152
5.3.6.	Respuesta a la invitación.....	153
5.3.7.	Distribución del importe de financiación.....	154
5.4.	<b>Selección de abogados</b> .....	156
5.5.	<b>Preparación de los documentos contractuales</b> .....	157
5.6.	<b>Preparación de la ceremonia de firma («signing»)</b> .....	159
5.7.	<b>Suscripción del contrato de financiación sindicada</b> .....	160
5.8.	<b>Formalización en documento privado «vs.» público</b> .....	161
5.9.	<b>Ley aplicable</b> .....	163

## SUMARIO

## CAPÍTULO 6

## FASE DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

<b>6.1.</b>	<b>Introducción</b> .....	168
<b>6.2.</b>	<b>Labor de la entidad agente</b> .....	169
6.2.1.	Deberes de la entidad agente .....	169
6.2.2.	Instrucciones de las partes financieras .....	170
6.2.3.	Responsabilidad de la entidad agente.....	171
6.2.4.	Compromiso de indemnización.....	172
6.2.5.	Confidencialidad de la entidad agente.....	172
6.2.6.	Compensación de saldos.....	173
6.2.7.	Duración del cargo de la entidad agente.....	173
<b>6.3.</b>	<b>Disposición de los fondos de la financiación</b> .....	174
6.3.1.	Condiciones previas a la disposición inicial («conditions precedent to initial utilization»).....	174
6.3.2.	Notificación de disposición («drawdown notice»)..	175
6.3.3.	Entrega de los fondos .....	175
<b>6.4.</b>	<b>Amortización y cancelación de los fondos</b> .....	176
6.4.1.	Amortización ordinaria .....	176
6.4.2.	Amortización anticipada obligatoria y cancelación	176
6.4.3.	Cancelación voluntaria .....	177
6.4.4.	Amortización anticipada voluntaria .....	178
6.4.5.	Limitaciones.....	178
<b>6.5.</b>	<b>Pago de intereses</b> .....	178
6.5.1.	Cálculo y pago de los intereses .....	178
6.5.2.	Interés de demora.....	179
6.5.3.	Notificación de los tipos de interés.....	179
6.5.4.	Períodos de interés.....	179
<b>6.6.</b>	<b>Vencimiento anticipado</b> .....	180
<b>6.7.</b>	<b>Administración de pagos</b> .....	180

B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

6.7.1.	Pagos a la entidad agente .....	180
6.7.2.	Distribuciones por parte de la entidad agente y proporcionalidad en los pagos.....	181
6.7.3.	Distribuciones a la parte financiada.....	182
6.7.4.	Devolución de pagos .....	182
6.7.5.	Pagos parciales.....	182
6.7.6.	Prohibición de compensación por la parte financiada.....	183
6.7.7.	Divisa de la cuenta.....	183
6.7.8.	Compensación.....	184
6.7.9.	Cálculos y certificados.....	184

CAPÍTULO 7

CONTRATOS DE GARANTÍA EN EL MARCO DE UNA FINANCIACIÓN SINDICADA

7.1.	<b>Introducción</b> .....	188
7.2.	<b>Elementos generales</b> .....	188
7.2.1.	Elementos personales.....	188
7.2.2.	Objeto.....	189
7.2.3.	Causa .....	190
7.3.	<b>Categorías</b> .....	191
7.4.	<b>Marco jurídico y mercantilidad</b> .....	191
7.5.	<b>Ley aplicable</b> .....	192
7.6.	<b>Fiducia de garantías («security trust»), deuda paralela («parallel debt») y otros contratos de administración de garantías</b> .....	193
7.7.	<b>Estructuración de garantías</b> .....	198
7.7.1.	Financiaciones corporativas.....	199
7.7.1.1.	Garantías personales .....	199
7.7.1.2.	Garantías reales.....	201
7.7.1.3.	Contrato de cobertura financiera de tipos de interés.....	201



## SUMARIO

7.7.2.	Financiación de adquisiciones.....	201
7.7.2.1.	Garantías personales .....	203
7.7.2.2.	Garantías reales.....	203
7.7.2.3.	Contrato de cobertura financiera de tipos de interés.....	204
7.7.2.4.	Asistencia financiera .....	204
7.7.3.	Financiación de proyectos.....	205
7.7.3.1.	Garantías personales .....	206
7.7.3.2.	Garantías reales.....	207
7.7.3.3.	Acuerdos directos («step-in rights») .....	208
7.7.3.4.	Contrato de cobertura financiera de tipos de interés.....	209
7.7.3.5.	Asistencia financiera .....	209
7.7.4.	Financiación de «sale and lease back».....	209
7.7.4.1.	Garantías personales .....	209
7.7.4.2.	Garantías reales.....	210
7.7.4.3.	Contrato de cobertura financiera de tipos de interés.....	213

## CAPÍTULO 8

## GARANTÍAS PERSONALES

8.1.	<b>Introducción</b> .....	216
8.2.	<b>La fianza</b> .....	216
8.2.1.	Concepto .....	216
8.2.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la fianza .....	217
8.2.2.1.	Forma del afianzamiento mercantil.....	218
8.2.2.2.	Causa onerosa o gratuita.....	218
8.2.2.3.	Afianzamiento por operaciones mercanti- les duraderas .....	218
8.2.2.4.	¿Presunción de solidaridad del afianza- miento mercantil? .....	219
8.2.3.	Accesoriedad .....	219

## B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

8.2.3.1.	Excepciones de valuta.....	220
8.2.3.2.	Excepciones de contenido .....	220
8.2.3.3.	Excepciones legales .....	221
8.2.4.	Categorías .....	221
8.2.4.1.	Fianza simple.....	221
8.2.4.2.	Fianza subsidiaria.....	221
8.2.4.3.	Fianza solidaria .....	222
8.2.4.4.	Fianza independiente.....	222
8.2.5.	Relación de cobertura .....	222
<b>8.3.</b>	<b>Garantías a primer requerimiento o a primera demanda...</b>	<b>223</b>
8.3.1.	Concepto .....	223
8.3.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la garantía a primer requerimiento.....	225
8.3.2.1.	Textos normativos.....	225
8.3.2.2.	Reconocimiento jurisprudencial.....	227
8.3.3.	Autonomía .....	227
<b>8.4.</b>	<b>La Carta de Patrocinio o «comfort letter».....</b>	<b>229</b>
8.4.1.	Concepto .....	229
8.4.1.1.	«Letter of awareness» .....	230
8.4.1.2.	«Stand-by letter» .....	230
8.4.1.3.	«Letter of undertaking».....	231
8.4.1.4.	«Letter of guarantee» .....	231
8.4.1.5.	Carta de patrocinio generadora de obligaciones dinerarias (o carta de patrocinio fuerte).....	231
8.4.1.6.	Carta de patrocinio generadora de obligaciones no dinerarias (o carta de patrocinio débil) .....	232
8.4.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la carta de patrocinio.....	232
8.4.3.	Reconocimiento jurisprudencial.....	233
8.4.4.	Tratamiento contable.....	234

## SUMARIO

8.4.5.	Responsabilidad.....	234
8.4.5.1.	Declaraciones de hechos.....	235
8.4.5.2.	Declaraciones de voluntad.....	235
<b>8.5.</b>	<b>Ejecución de la fianza y de la garantía a primer requerimiento.....</b>	<b>236</b>

## CAPÍTULO 9

## GARANTÍAS REALES

<b>9.1.</b>	<b>Introducción .....</b>	<b>238</b>
<b>9.2.</b>	<b>Prenda de derecho común.....</b>	<b>240</b>
9.2.1.	Concepto .....	240
9.2.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la prenda de derecho común.....	242
9.2.3.	Categorías .....	243
9.2.3.1.	Prendas con desplazamiento posesorio....	243
9.2.3.2.	Prendas con anotación registral .....	246
9.2.4.	Ejecución de la prenda de derecho común.....	248
<b>9.3.</b>	<b>Prenda constituida con arreglo al Código Civil de Cataluña.....</b>	<b>249</b>
<b>9.4.</b>	<b>La garantía financiera.....</b>	<b>251</b>
9.4.1.	Concepto .....	251
9.4.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la garantía financiera .....	252
9.4.3.	Categorías de garantías financieras.....	253
9.4.3.1.	Operaciones con pacto de recompra (repo).....	253
9.4.3.2.	Operaciones dobles o simultáneas .....	253
9.4.4.	Mecanismo de afección de la garantía financiera....	254
9.4.5.	Derechos de sustitución y disposición del objeto de las garantías pignoraticias.....	254
9.4.6.	Ley aplicable.....	255
9.4.7.	Ejecución .....	255

## B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

<b>9.5.</b>	<b>Determinación de la ley aplicable .....</b>	<b>256</b>
9.5.1.	Prenda de derecho civil común y prenda de derecho civil foral catalán.....	256
9.5.2.	Prenda sin desplazamiento de créditos.....	257
9.5.3.	Garantías financieras.....	257
<b>9.6.</b>	<b>Constitución de prendas de rango simultáneo y sucesivo. ....</b>	<b>258</b>
9.6.1.	Prendas de rango simultáneo.....	258
9.6.1.1.	Prendas de rango simultáneo de la misma naturaleza.....	258
9.6.1.2.	Prendas de rango simultáneo de distinta naturaleza.....	258
9.6.2.	Prendas de rango sucesivo .....	259
9.6.2.1.	Prendas de rango sucesivo de la misma naturaleza.....	259
9.6.2.2.	Prendas de rango sucesivo de distinta naturaleza .....	260
<b>9.7.</b>	<b>Prenda sobre créditos futuros y en garantía de obligaciones futuras .....</b>	<b>263</b>
<b>9.8.</b>	<b>Hipoteca en garantía de obligaciones mercantiles .....</b>	<b>265</b>
9.8.1.	Concepto .....	265
9.8.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la hipoteca en garantía de obligaciones mercantiles .....	266
9.8.3.	Categorías .....	266
9.8.3.1.	Hipoteca en garantía de cuentas corrientes de crédito (art. 153 LH) .....	266
9.8.3.2.	Hipoteca en garantía de títulos endosables y al portador (art. 154 LH) .....	268
9.8.4.	Hipoteca inmobiliaria de bienes anteriormente hipotecados .....	269
9.8.5.	Ejecución de la hipoteca en garantía de obligaciones mercantiles.....	269
<b>9.9.</b>	<b>Hipoteca mobiliaria .....</b>	<b>269</b>
9.9.1.	Concepto .....	269

SUMARIO

9.9.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la hipoteca mobiliaria.....	270
9.9.3.	Forma constitutiva de la hipoteca mobiliaria.....	270
9.9.4.	Categorías .....	270
9.9.4.1.	Hipoteca de establecimiento mercantil (arts. 19 a 33 LHMPSD).....	270
9.9.4.2.	Hipoteca de automóviles y otros vehículos a motor (arts. 34 a 37 y 76 LHMPSD)	271
9.9.4.3.	Hipoteca de aeronaves (arts. 38 a 41 LHMPSD).....	271
9.9.4.4.	Hipoteca de maquinaria industrial (arts. 42 a 44 LHMPSD).....	271
9.9.4.5.	Hipoteca de propiedad intelectual e industrial (arts. 45 a 51 LHMPSD).....	271
9.9.5.	Hipoteca mobiliaria de bienes anteriormente hipotecados.....	272
9.9.6.	Ejecución de la hipoteca mobiliaria .....	272
<b>9.10.</b>	<b>Hipoteca naval.....</b>	<b>272</b>
9.10.1.	Concepto .....	272
9.10.2.	Marco jurídico y mercantilidad de la hipoteca naval.....	273
9.10.3.	Forma constitutiva de la hipoteca naval.....	273
9.10.4.	Ejecución de la hipoteca naval.....	274
<b>9.11.</b>	<b>Promesa de garantía real.....</b>	<b>274</b>
<b>9.12.</b>	<b>Contrato de financiación sindicada combinado con instrumentos derivados .....</b>	<b>275</b>

CAPÍTULO 10

DOCUMENTOS CONTRACTUALES

<b>10.1.</b>	<b>La influencia de la práctica contractual inglesa.....</b>	<b>278</b>
<b>10.2.</b>	<b>Estandarización de los contratos de financiación sindicada</b>	<b>279</b>
<b>10.3.</b>	<b>Idioma del contrato .....</b>	<b>280</b>



---

 B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA
 

---

<b>10.4. Aspectos técnicos de la suscripción del contrato.....</b>	281
10.4.1. Intercambio de hojas de firma .....	281
10.4.2. «Conformed copy» .....	281
<b>10.5. Carta de invitación («invite letter») .....</b>	281
<b>10.6. Documentos de mandato.....</b>	284
10.6.1. Carta de mandato («appointment letter»).....	284
10.6.2. Anexo de términos y condiciones («term sheet»)....	296
10.6.3. Carta de comisiones («fee letter») .....	313
<b>10.7. Infomemo.....</b>	314
<b>10.8. Modelo de contrato de financiación sindicada LMA.....</b>	321
10.8.1. Partes («parties») del Modelo LMA .....	321
10.8.2. Definiciones («definitions») .....	323
10.8.3. Condiciones previas a la disposición inicial («con- ditions precedent to initial utilization»).....	324
10.8.3.1. Contenido.....	324
10.8.3.2. Comentario .....	327
10.8.4. Antijuridicidad («illegality») .....	327
10.8.4.1. Contenido.....	327
10.8.4.2. Comentario .....	328
10.8.5. Interrupción de mercado («market disruption») .....	329
10.8.5.1. Contenido.....	329
10.8.5.2. Comentario .....	329
10.8.6. Compensación por pago anticipado de intereses («break costs»).....	331
10.8.6.1. Contenido.....	331
10.8.6.2. Comentario .....	332
10.8.7. Elevación al íntegro o compensación por retención en la fuente («tax gross-up»).....	333
10.8.7.1. Contenido.....	333
10.8.7.2. Comentario .....	333

## SUMARIO

10.8.8.	Compensación por costes adicionales («increased costs»)	334
10.8.8.1.	Contenido	334
10.8.8.2.	Comentario	335
10.8.9.	Manifestaciones («representations»)	336
10.8.9.1.	Contenido	336
10.8.9.2.	Comentario	338
10.8.10.	Manifestación «pari passu»	339
10.8.10.1.	Contenido	339
10.8.10.2.	Comentario	340
10.8.11.	Obligaciones de hacer («covenants/undertakings»)	341
10.8.11.1.	Contenido	341
10.8.11.2.	Comentario	346
10.8.12.	Obligación de no hacer («negative pledge»)	346
10.8.12.1.	Contenido	346
10.8.12.2.	Comentario	348
10.8.13.	Supuestos de incumplimiento («events of default»)	349
10.8.13.1.	Contenido	349
10.8.13.2.	Comentario	350
10.8.14.	Incumplimiento de obligaciones financieras distintas de las asumidas bajo el contrato de financiación («cross default»)	352
10.8.14.1.	Contenido	352
10.8.14.2.	Comentario	352
10.8.15.	Cambio adverso relevante («material adverse change»)	353
10.8.15.1.	Contenido	353
10.8.15.2.	Comentario	354
10.8.16.	Cesión de derechos y obligaciones («assignments and transfers»)	354
10.8.16.1.	Contenido	354
10.8.16.2.	Comentario	355



B. MARTÍN BAUMEISTER: EL CONTRATO DE FINANCIACIÓN SINDICADA

10.8.17. Distribución entre las partes financieras («sharing among the finance parties») .....	356
10.8.17.1. Contenido.....	356
10.8.17.2. Comentario .....	358
10.8.18. Ley aplicable («governing law»).....	359
10.8.18.1. Contenido.....	359
10.8.18.2. Comentario .....	359
10.8.19. Jurisdicción («jurisdiction»).....	361
10.8.19.1. Contenido.....	361
10.8.19.2. Comentario .....	361
10.8.20. Arbitraje («arbitration»).....	362
10.8.21. Gestión procesal («service of process»).....	363
10.8.21.1. Contenido.....	363
10.8.21.2. Comentario .....	363
<b>10.9. Contrato entre acreedores («intercreditor agreement») .....</b>	<b>364</b>
<b>10.10. Opinión legal («legal opinion») .....</b>	<b>367</b>
10.10.1. Concepto .....	367
10.10.2. Opinión legal en el marco de un contrato de financiación sindicada.....	368
10.10.3. Modalidades de opinión legal.....	368
10.10.4. Naturaleza de garantía.....	369
10.10.5. Responsabilidad del emisor.....	370
10.10.6. Contenido de la opinión legal.....	370
10.10.6.1. Destinatario y fecha.....	370
10.10.6.2. Solicitantes, descripción de la operación y términos definidos .....	371
10.10.6.3. Listado de documentación revisada («list of documents reviewed»).....	371
10.10.6.4. Asunciones («assumptions») .....	373
10.10.6.5. Opiniones («opinions»).....	375
10.10.6.6. Cualificaciones («qualifications»).....	383

## SUMARIO

## CAPÍTULO 11

## SINDICACIÓN EN EL MERCADO SECUNDARIO

<b>11.1. Introducción .....</b>	<b>385</b>
<b>11.2. Mercados secundarios de sindicación .....</b>	<b>386</b>
<b>11.3. Formas de transmisión.....</b>	<b>389</b>
11.3.1. Formas de transmisión bajo derecho inglés .....	389
11.3.1.1. «Novation».....	389
11.3.1.2. «Assignment» .....	391
11.3.1.3. «Sub-participation».....	392
11.3.2. Formas de transmisión bajo derecho del estado de Nueva York.....	394
11.3.2.1. «Novation».....	394
11.3.2.2. «Assignment» .....	394
11.3.2.3. «Participation».....	396
11.3.3. Formas de transmisión bajo derecho español .....	396
<b>11.4. Cesión de las garantías .....</b>	<b>398</b>
<b>11.5. Condiciones de transmisibilidad .....</b>	<b>400</b>
11.5.1. Consentimiento de la parte financiada.....	400
11.5.2. Importe mínimo.....	401
11.5.3. Cumplimiento de plazos.....	401
11.5.4. Comprobación de los requisitos de identificación de clientes («know your customer checks»).....	402
11.5.5. Parte financiera cualificada.....	402
11.5.6. Costes adicionales para la parte financiada.....	403
11.5.7. Manifestaciones y garantías de la parte financiera transmitente.....	403
11.5.8. Cumplimiento del procedimiento de transmisión ..	404
11.5.9. Abono de la comisión de transmisión.....	404
GLOSARIO.....	405
BIBLIOGRAFÍA.....	457

ESTUDIOS

# RESERVISTA Y RESERVATARIOS: EL ELEMENTO SUBJETIVO EN LA RESERVA LINEAL

**MARÍA TERESA PÉREZ GIMÉNEZ**

PRÓLOGO DE RAMÓN HERRERA CAMPOS

CIVITAS



THOMSON REUTERS

## ESTUDIOS

Esta obra estructurada en dos capítulos hace un estudio dogmático y jurisprudencial de la reserva lineal, una de las instituciones clásicas de nuestro Derecho de Sucesiones, con la intención de llevar a cabo un recorrido por la misma, desde su nacimiento hasta su extinción, que permita al jurista acercarse a su problemática real. Para ello, se hace una revisión de su concepto, estructura y funcionamiento y de las principales construcciones dogmáticas en torno a la misma partiendo de su origen histórico y su *ratio legis*, para al mismo tiempo y teniendo en cuenta las principales reformas operadas en nuestro Ordenamiento jurídico dar una visión completa, práctica y actual de las posiciones jurídicas del reservista y los reservatarios, incidiendo, en cuanto al primero, en los actos de disposición sobre bienes reservables, muebles e inmuebles, y en la posibilidad de acceso de la reserva al Registro de la Propiedad, y en relación a los segundos, en la determinación de las características y requisitos que han de reunir las personas que resulten favorecidas por la reserva, acomodando su determinación a importantes reformas legislativas, tales como la operada en materia de técnicas de reproducción humana asistida, que han puesto de manifiesto por su relevancia cuestiones del máximo interés relacionadas con el Derecho de Familia, sobre todo en materia de filiación y con el Derecho de Sucesiones, principalmente en cuanto a la determinación de si los nacidos y concebidos mediante dichas técnicas pueden ser considerados, en su caso, como reservatarios.



THOMSON REUTERS

C. M.: 80006193

ISBN 978-84-470-5007-9



9 788447 050079

## Índice general

ABREVIATURAS . . . . .	13
INTRODUCCIÓN . . . . .	15
PRÓLOGO . . . . .	19
CAPÍTULO I	
PRESENTACIÓN DE LA RESERVA . . . . .	23
1. Breve referencia al origen histórico de la reserva . . . . .	23
2. Influencia del principio de troncalidad . . . . .	31
3. Calificación . . . . .	44
4. La <i>ratio legis</i> del artículo 811 . . . . .	45
A) <i>Finalidad del precepto</i> . . . . .	45
B) <i>Su carácter excepcional: Interpretación restrictiva</i> . . . . .	51
5. <b>Concepto de reserva lineal en la doctrina: Su estructura y funcionamiento</b> . . . . .	57
A) <i>La reserva en el pensamiento de Vallet</i> . . . . .	58
B) <i>La reserva según lacruz</i> . . . . .	63
C) <i>Otras opiniones doctrinales</i> . . . . .	65

RESERVISTA Y RESERVATARIOS: EL ELEMENTO SUBJETIVO EN LA RESERVA LINEAL

	<u>Página</u>
<b>6. Principales construcciones dogmáticas en torno a la reserva . . .</b>	<b>76</b>
A) <i>Teoría que descompone en usufructo y nuda propiedad los derechos del reservista y los reservatarios . . . . .</i>	<i>77</i>
B) <i>Teoría que considera la reserva como un fideicomiso condicional ex lege . . . . .</i>	<i>79</i>
C) <i>Teoría que subraya en la reserva el juego recíproco de las condiciones suspensiva y resolutoria . . . . .</i>	<i>82</i>
D) <i>Teoría de la institución especial . . . . .</i>	<i>87</i>
E) <i>Teoría que asimila la reserva a la legítima . . . . .</i>	<i>88</i>
F) <i>Teoría que configura al reservista como un administrador . . . . .</i>	<i>90</i>
G) <i>Nuestra opinión . . . . .</i>	<i>91</i>

**CAPÍTULO II**

<b>ELEMENTOS PERSONALES EN LA RESERVA LINEAL . . . . .</b>	<b>95</b>
<b>1. El reservista . . . . .</b>	<b>95</b>
A) <i>Nacimiento de la obligación de reservar . . . . .</i>	<i>95</i>
B) <i>Diversidad de líneas . . . . .</i>	<i>100</i>
C) <i>El problema de la descendencia común . . . . .</i>	<i>102</i>
D) <i>La cuestión del parentesco . . . . .</i>	<i>109</i>
E) <i>Alcance del artículo 811 tras la reforma del artículo 944 por la ley de 13 de mayo de 1981 . . . . .</i>	<i>124</i>
F) <i>Posición jurídica del reservista: Sus derechos y obligaciones . . . . .</i>	<i>133</i>
a) <i>Recapitulación. . . . .</i>	<i>133</i>
b) <i>Actos de disposición sobre bienes muebles . . . . .</i>	<i>134</i>
c) <i>Actos de disposición sobre bienes inmuebles . . . . .</i>	<i>135</i>
1. <i>La reserva en el Registro de la Propiedad . . . . .</i>	<i>136</i>
2. <i>Incidencia de la Ley Hipotecaria en la disposición de bienes inmuebles reservables por el reservista. . . . .</i>	<i>143</i>



## ÍNDICE GENERAL

	<u>Página</u>
2.1. Bienes inmuebles inscritos en los que consta la cualidad de reservables . . . . .	143
2.2. Bienes inmuebles inscritos sin la cualidad de reservables . . . . .	148
d) Obligaciones complementarias. Medidas de garantía	152
e) Nuestra opinión. . . . .	157
<b>2. Los reservatarios . . . . .</b>	<b>163</b>
A) <i>Cuestiones previas: Su determinación. . . . .</i>	<i>163</i>
a) ¿Es posible que existan reservatarios ni siquiera concebidos a la muerte del reservista? Las técnicas de reproducción humana asistida: Su influencia en el derecho de sucesiones y en la reserva lineal . . . . .	163
1.- <i>Fecundación artificial homóloga, con semen del marido</i>	165
2.- <i>Inseminación artificial homóloga, con semen del conviviente more uxorio . . . . .</i>	166
3.- <i>Inseminación artificial heteróloga o con semen de donante. . . . .</i>	166
4.- <i>Inseminación artificial homóloga post mortem. . . . .</i>	168
5.- <i>La fecundación in vitro . . . . .</i>	174
b) Determinación de los parientes que se hallan en la línea de donde los bienes proceden . . . . .	180
B) <i>El derecho de representación y el ius transmissionis en la reserva lineal . . . . .</i>	<i>194</i>
C) <i>Reclamación y cumplimiento forzoso de la reserva . . . . .</i>	<i>204</i>
a) Medios procesales para reclamar la efectividad del derecho de los reservatarios . . . . .	204
<b>CONCLUSIONES. . . . .</b>	<b>217</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA. . . . .</b>	<b>225</b>
<b>ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA . . . . .</b>	<b>243</b>



# Hipoteca, su ejecución y dación en pago

**Doctrina,  
jurisprudencia,  
y formularios**

INCLUYE LIBRO ELECTRÓNICO  
THOMSON REUTERS PROVIEW™

THOMSON REUTERS  
**ARANZADI**

¿Qué diferencias existen entre el procedimiento ordinario de ejecución y el especial de ejecución hipotecaria? ¿Cómo evitar una ejecución hipotecaria? ¿Cuáles son las causas de oposición que puedo hacer valer? ¿Qué es la dación en pago? ¿Están los bancos obligados a ofrecerla? ¿Y a concederla? ¿Qué es necesario para que la dación en pago del inmueble hipotecado tenga eficacia liberatoria?

A través de la visión de un experto en la materia, junto con la jurisprudencia más reciente y modelos de demanda de ejecución y oposición, HIPOTECA, SU EJECUCIÓN Y DACIÓN EN PAGO, se convierte en una herramienta esencial que el profesional debería tener presente.



ACCEDE A LA VERSIÓN EBOOK SIGUIENDO  
LAS INDICACIONES DEL INTERIOR DEL LIBRO.



CÓDIGO DE USO EXCLUSIVO POR LA EDITORIAL

CM: 10886

ISBN 978-84-9089-754-6



*Sumario*

Página

**A) DOCTRINA**

<b>LA HIPOTECA Y SU SITUACIÓN ACTUAL: ¿ADIÓS AL CRÉDITO HIPOTECARIO?</b> .....	13
<b>I. La hipoteca: concepto y naturaleza</b> .....	13
1. <i>La constitución de la hipoteca</i> .....	13
2. <i>La vinculación de la hipoteca al principio de prioridad registral</i> .....	15
3. <i>La prohibición del pacto comisorio y el ius distrahendi</i> .....	19
<b>II. Las acciones ejecutivas personal e hipotecaria</b> .....	23
4. <i>El ius distrahendi y sus principales elementos diferenciales</i> .....	23
A. En el procedimiento ordinario de ejecución dineraria.....	23
B. En el procedimiento especial de ejecución hipotecaria.....	25
5. <i>La cesión del ius distrahendi y la transmisión del bien hipotecado</i> .....	28
6. <i>Las causas de oposición a la ejecución en uno y otro proceso</i> .....	33
7. <i>El pago y la dación en pago</i> .....	35
8. <i>En particular, la prescripción de las acciones hipotecaria y personal</i> .....	40
<b>III. El acreedor hipotecario en la ejecución ordinaria</b> .....	43
9. <i>La anotación preventiva de embargo y la tercería de dominio</i> .....	43
10. <i>La tercería de mejor derecho</i> .....	46
11. <i>La adjudicación al acreedor hipotecario de la vivienda habitual</i> .....	50
<b>IV. El ius distrahendi en la ejecución hipotecaria</b> .....	53
12. <i>El objeto del ius distrahendi en este procedimiento</i> .....	53
A. El contenido de la certificación de dominio y cargas.....	53
B. El privilegio concedido por la Ley 41/2007 a las entidades financieras.....	55



*Hipoteca, su ejecución y dación en pago* \_\_\_\_\_

	<u>Página</u>
13. <i>En particular, el ius distrahendi sobre la vivienda habitual hipotecada...</i>	59
A. Su dación en pago por los deudores hipotecarios sin recursos .....	59
B. La hipoteca en garantía de un préstamo para su adquisición	62
14. <i>La subasta del inmueble hipotecado, en particular de las viviendas .....</i>	63
A. El tipo o valor del inmueble hipotecado .....	63
B. El remate o adjudicación del bien hipotecado al mejor postor .....	65
C. La falta de postor y la adjudicación al acreedor de la vivienda hipotecada .....	67
<b>V. La aplicación del principio de prioridad registral.....</b>	<b>69</b>
15. <i>El destino de lo obtenido en el remate o adjudicación al mejor postor.....</i>	69
A. El principio de prioridad registral en cuanto al pago.....	69
B. La relevancia en cuanto al pago del «rango hipotecario» ....	71
C. La introducción por la Ley 41/2007 de la llamada «hipoteca flotante» .....	73
16. <i>Las consecuencias registrales y sustantivas del remate o adjudicación.....</i>	76
17. <i>La tercería de dominio en la ejecución hipotecaria.....</i>	79
18. <i>La pérdida de su titularidad por el rematante o adjudicatario .....</i>	84
19. <i>Las acciones contra el acreedor hipotecario ejecutante.....</i>	87

**B) SENTENCIAS Y RESOLUCIONES**

<b>I. CUESTIONES PREJUDICIALES .....</b>	<b>95</b>
<b>II. PRÉSTAMO HIPOTECARIO .....</b>	<b>115</b>
1. <b>Cláusulas abusivas .....</b>	115
2. <b>Subrogación forzosa.....</b>	207
3. <b>Mejoras en el bien hipotecado .....</b>	225
4. <b>Aspectos registrales .....</b>	231
<b>III. DACIÓN EN PAGO.....</b>	<b>315</b>
<b>IV. EJECUCIÓN HIPOTECARIA .....</b>	<b>343</b>
1. <b>Admisión e inadmisión a trámite .....</b>	343



		<i>Sumario</i>
		<i>Página</i>
<b>2. Procedimiento</b> .....		373
<b>3. Suspensión de la ejecución</b> .....		427
<b>4. Archivo</b> .....		445
<b>5. Tercería de dominio</b> .....		453
<b>6. Tercería de mejor derecho</b> .....		473
<b>7. Adjudicación del inmueble hipotecado</b> .....		491
<b>8. Aspectos registrales</b> .....		503
<b>V. EJECUCIÓN FORZOSA</b> .....		521
<b>VI. EJECUCIÓN HIPOTECARIA TRAS LA HIPOTECA</b> .....		543
<b>C) PREGUNTAS FRECUENTES</b>		
<b>¿CÓMO EVITAR UNA EJECUCIÓN HIPOTECARIA?</b> .....		551
<b>DACIÓN EN PAGO</b> .....		555
<b>D) FORMULARIOS</b>		
Fomulario I. Demanda de procedimiento de ejecución hipotecaria sobre la vivienda habitual del deudor.....		561
Formulario II. Escrito de ejecutado de oposición en proceso de ejecución hipotecaria (extinción de la obligación garantizada).....		566
Formulario III. Escrito del ejecutado solicitando que se declare la nulidad por abusividad de una cláusula en el proceso de ejecución hipotecaria.....		568
Formulario IV. Solicitud de reestructuración de deuda.....		571