

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 LII • Núm. 38 (3.ª Época) • FEBRERO DE 2017

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.

SEMINARIO DE DERECHO REGISTRAL DE MADRID.

NORMAS:

B.O.E.

CC.AA.

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

PUBLICADAS EN EL B.O.E.:

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)*

PUBLICADAS EN EL D.O.G.C.

PROPIEDAD. *(Por María Tenza Llorente).*

SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES:

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

TRIBUNAL SUPREMO.

SENTENCIAS SALA DE LO CIVIL.

COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS DEL PLENO.

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

SENTENCIAS DE JUZGADOS Y AUDIENCIAS PROVINCIALES EN JUICIOS VERBALES. *(Se publica solo en la Intranet Colegial).*

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA.

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

DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.
NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA.
INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL:
PRIMERA QUINCENA FEBRERO DE 2017.
SEGUNDA QUINCENA FEBRERO DE 2017.
ENLACES DE INTERÉS.

ÍNDICE

I. NOTICIAS DE INTERÉS:

- RECOMENDACIONES A LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES, RELATIVAS AL PLANTEAMIENTO DE CUESTIONES PREJUDICIALES.- T.J.U.E. 25-11-2016.
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2016:439:FULL&from=ES>
- AUTO DEL T.S. 22-2-2017.- SALA DE LO CIVIL. PLENO. CUESTIÓN PREJUDICIAL. ABUSIVIDAD DEL INTERÉS DE DEMORA.
(Acceso al Auto).
- RESOLUCIÓN DE 17 DE FEBRERO DE 2017, DE LA AGENCIA TRIBUTARIA DE ANDALUCÍA, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD DE LA ADENDA AL CONVENIO DE COLABORACIÓN SUSCRITO ENTRE LA CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA Y LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD DE ANDALUCÍA PARA ESTABLECER LAS CONDICIONES EN QUE LAS OFICINAS LIQUIDADORAS DE DISTRITO HIPOTECARIO, A CARGO DE LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD DEL ÁMBITO TERRITORIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, EJERCERÁN LAS FUNCIONES ATRIBUIDAS POR DECRETO 106/1999, DE 4 DE MAYO.
http://www.juntadeandalucia.es/boja/2017/36/BOJA17-036-00002-3011-01_00108348.pdf
- EL T.C. ANULA PARCIALMENTE LA NORMA FORAL QUE CREA EL IMPUESTO SOBRE EL INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS DE NATURALEZA URBANA EN GIPUZKOA. VER TAMBIÉN AL RESPECTO EL BOLETÍN Nº 29 DEL AÑO 2016, EPÍGRAFE SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 4 DE VALLADOLID DE 31-7-2015, PÁGS. 440 Y SS.
(Acceso a la Sentencia).
- ACUERDO DEL T.S. 27-1-2017.- SOBRE CRITERIOS DE ADMISIÓN DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN Y EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL. PLENO NO JURISDICCIONAL DE 27 DE ENERO DE 2017. SALA PRIMERA.
<http://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2017/02/Acuerdos-criterios-de-admision-2-2017.pdf>
- AUTO DEL T.S. 271/2017.- 8-2-2017.- DE PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL AL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. ALCANCE DE LA DECLARACIÓN DE ABUSIVIDAD DE UNA CLÁUSULA DE VENCIMIENTO ANTICIPADO EN UN CONTRATO DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO CON CONSUMIDORES. SEPARABILIDAD DE LA CLÁUSULA. FACULTADES DEL TRIBUNAL NACIONAL.
<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7931319&links=&optimize=20170210&publicinterface=true>
- NOTARIOS. REQUISITOS DE NACIONALIDAD. S.T.J.U.E. 1-2-2017.- «INCUMPLIMIENTO DE ESTADO.- ARTÍCULO 49 T.F.U.E.- LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO.- NOTARIOS.- REQUISITO DE NACIONALIDAD.- ARTÍCULO 51 T.F.U.E.- PARTICIPACIÓN EN EL EJERCICIO DEL PODER PÚBLICO».
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=187341&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=176647>
- RESOLUCIÓN DE 31 DE ENERO DE 2017, DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, POR LA QUE SE ORDENA LA PUBLICACIÓN DEL ACUERDO DE CONVALIDACIÓN DEL REAL DECRETO-LEY 1/2017, DE 20 DE ENERO, DE MEDIDAS URGENTES DE PROTECCIÓN DE CONSUMIDORES EN MATERIA DE CLÁUSULAS SUELO.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1203.pdf>

II. ESTUDIOS Y COLABORACIONES:

- **COMPETENCIA PARA LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA EN EL CONCURSO.** *Por Álvaro José Martín Martín, Registrador Mercantil de Murcia.*
- **BREXIT Y DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: ALGUNAS PREVISIONES SOBRE LO IMPREVISIBLE.** *Por Iván Heredia Cervantes, Profesor Titular de Derecho internacional privado de la U.A.M. Asociado Garrigues.*

III. CASOS PRÁCTICOS. *Por Juan José Jurado Jurado, Registrador de la Propiedad.*

Por el Seminario de Derecho Registral del Decanato de Madrid.

1. FONDOS DE TITULIZACIÓN. LEGITIMACIÓN ACTIVA A EFECTOS DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA: ¿A QUIÉN CORRESPONDE, A LA ENTIDAD DE CRÉDITO O AL FONDO? ¿EN SU CASO, ES NECESARIA LA PREVIA INSCRIPCIÓN A FAVOR DEL FONDO?
2. HERENCIA. LEGADO DE DINERO HECHO A UN INCAPAZ, REPRESENTADA POR SUS PADRES, CON ENTREGA A LA MISMA POR LOS HEREDEROS DEL DINERO EXISTENTE EN LA HERENCIA, ASCENDENTE A MENOS DE LO LEGADO, MEDIANDO ADJUDICACIÓN DE DOS FINCAS A LOS HEREDEROS. ¿NECESIDAD DE AUTORIZACIÓN JUDICIAL O PUEDEN LOS PADRES DE LA LEGATARIA ACEPTAR EL LEGADO EN ESOS TÉRMINOS?
3. ERROR EN EL TÍTULO. VENTA DE DOS FINCAS, EN LA QUE SE HIZO CONSTAR COMO COMPRADOR DE UNA DE ELLAS A QUIEN ERA EL VERDADERO TITULAR DE LA OTRA, Y VICEVERSA. RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: TÍTULO HÁBIL.
4. OBRA NUEVA DIVIDIDA HORIZONTALMENTE. AMPLIACIÓN DE UNA DE LAS ENTIDADES, PRESTANDO SU CONSENTIMIENTO EN EL TÍTULO LOS TITULARES DE TODAS LAS ENTIDADES, PERO NO LOS DE LAS HIPOTECAS QUE LAS GRAVAN. ¿CABE LA INSCRIPCIÓN SIN EL CONSENTIMIENTO DE ESTOS ÚLTIMOS? ARRASTRE DE CARGAS.
5. DOCUMENTO PRESENTADO TELEMÁTICAMENTE. CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN. POSIBILIDAD DE VERIFICAR SOLO PARCIALMENTE EL TÍTULO PRESENTADO, CONSTANDO AL PIE DEL MISMO DILIGENCIA DE FIRMA DIGITAL CON SELLO ELECTRÓNICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. ¿CABE PROCEDER A SU DESPACHO?
6. HERENCIA. TESTAMENTO EN EL QUE SE LEGA A UNA ENTIDAD UNA FINCA, IMPONIÉNDOLE LA OBLIGACIÓN DE NO VENDERLA: ¿PROHIBICIÓN DE DISPONER U OBLIGACIÓN DE NO DISPONER? ¿DURACIÓN? SI SE ENTIENDE QUE ES UNA PROHIBICIÓN, ¿CABE QUE LOS HEREDEROS APRECIEN LA CAUSA DE UNA POSIBLE NULIDAD DE TAL DISPOSICIÓN?
7. SERVIDUMBRE NEGATIVA. CONSISTENTE EN QUE EL DUEÑO DEL PREDIO SIRVIENTE SE ABSTENGA DE REALIZAR DETERMINADAS ACTIVIDADES. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD.
8. FINCAS VINCULADAS: PLAZA DE GARAJE ANEJA A VIVIENDA. PRINCIPIO DE PRIORIDAD: MANDAMIENTO DE EMBARGO PRESENTADO, CUYO DESPACHO SE SUSPENDE POR HABERSE EMBARGADO SOLO EL ANEJO. PRESENTACIÓN POSTERIOR, VIGENTE AQUEL ASIENTO, DE ESCRITURA DE COMPRA DE LA VIVIENDA Y DE LA PLAZA DE GARAJE ANEJA. ¿CABE SUBSANACIÓN DEL MANDAMIENTO DE EMBARGO EXTENDIENDO ESTE A LA VIVIENDA SIN PERDER SU PRIORIDAD?
9. VINCULACIÓN *OB REM* DE DOS LOCALES COMERCIALES PERTENECIENTES A PROPIEDAD HORIZONTALES DISTINTAS, PERO COLINDANTES. ¿ES POSIBLE?

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

1. B.O.E.

CORTES GENERALES:

- **RESOLUCIÓN DE 31 DE ENERO DE 2017, DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, POR LA QUE SE ORDENA LA PUBLICACIÓN DEL ACUERDO DE CONVALIDACIÓN DEL REAL DECRETO-LEY 1/2017, DE 20 DE ENERO, DE MEDIDAS URGENTES DE PROTECCIÓN DE CONSUMIDORES EN MATERIA DE CLÁUSULAS SUELO.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1203.pdf>

- **RESOLUCIÓN DE 31 DE ENERO DE 2017, DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, POR LA QUE SE ORDENA LA PUBLICACIÓN DEL ACUERDO DE CONVALIDACIÓN DEL REAL DECRETO-LEY 6/2016, DE 23 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS URGENTES PARA EL IMPULSO DEL SISTEMA NACIONAL DE GARANTÍA JUVENIL.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1204.pdf>

- **RESOLUCIÓN DE 31 DE ENERO DE 2017, DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, POR LA QUE SE ORDENA LA PUBLICACIÓN DEL ACUERDO DE CONVALIDACIÓN DEL REAL DECRETO-LEY 7/2016, DE 23 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE REGULA EL MECANISMO DE FINANCIACIÓN DEL COSTE DEL BONO SOCIAL Y OTRAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR VULNERABLE DE ENERGÍA ELÉCTRICA.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1205.pdf>

JEFATURA DEL ESTADO:

- **REAL DECRETO-LEY 4/2017, DE 24 DE FEBRERO, POR EL QUE SE MODIFICA EL RÉGIMEN DE LOS TRABAJADORES PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PORTUARIO DE MANIPULACIÓN DE MERCANCÍAS DANDO CUMPLIMIENTO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 11 DE DICIEMBRE DE 2014, RECAÍDA EN EL ASUNTO C-576/13 (PROCEDIMIENTO DE INFRACCIÓN 2009/4052).**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/25/pdfs/BOE-A-2017-1933.pdf>

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA Y PARA LAS ADMINISTRACIONES TERRITORIALES:

- **REAL DECRETO 55/2017, DE 3 DE FEBRERO, POR EL QUE SE DESARROLLA LA LEY 2/2015, DE 30 DE MARZO, DE DESINDEXACIÓN DE LA ECONOMÍA ESPAÑOLA.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/04/pdfs/BOE-A-2017-1150.pdf>

- **REAL DECRETO 115/2017, DE 17 DE FEBRERO, POR EL QUE SE REGULA LA COMERCIALIZACIÓN Y MANIPULACIÓN DE GASES FLUORADOS Y EQUIPOS BASADOS EN LOS MISMOS, ASÍ COMO LA CERTIFICACIÓN DE LOS PROFESIONALES QUE LOS UTILIZAN Y POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS REQUISITOS TÉCNICOS PARA LAS INSTALACIONES QUE DESARROLLEN ACTIVIDADES QUE EMITAN GASES FLUORADOS.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/18/pdfs/BOE-A-2017-1679.pdf>

- **ORDEN 157/2017, DE 24 DE FEBRERO, POR LA QUE SE PUBLICA EL CALENDARIO DEL PERÍODO DE LA HORA DE VERANO CORRESPONDIENTE A LOS AÑOS 2017 A 2021.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2065.pdf>

- **RESOLUCIÓN DE 10 DE FEBRERO DE 2017, DE LA SECRETARÍA DE ESTADO PARA LAS ADMINISTRACIONES TERRITORIALES, POR LA QUE SE PUBLICA EL ACUERDO DE LA COMISIÓN BILATERAL DE COOPERACIÓN ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO-COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA-LA MANCHA EN RELACIÓN CON LA LEY 3/2016, DE 5 DE MAYO, DE MEDIDAS ADMINISTRATIVAS Y TRIBUTARIAS DE CASTILLA-LA MANCHA.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1876.pdf>

- CORRECCIÓN DE ERRORES DEL REAL DECRETO 746/2016, DE 30 DE DICIEMBRE, SOBRE REVALORIZACIÓN Y COMPLEMENTOS DE PENSIONES DE CLASES PASIVAS Y SOBRE REVALORIZACIÓN DE LAS PENSIONES DEL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y DE OTRAS PRESTACIONES SOCIALES PÚBLICAS PARA EL EJERCICIO 2017.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1573.pdf>

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL:

- ACUERDO DE 2 DE FEBRERO DE 2017, DE LA COMISIÓN PERMANENTE DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, POR EL QUE SE ACTUALIZA EL ACUERDO DE 21 DE DICIEMBRE DE 2016, POR EL QUE SE ATRIBUYE EN EXCLUSIVA EL CONOCIMIENTO DE LOS ASUNTOS CIVILES QUE PUEDAN SURGIR AL AMPARO DE LA LEY 24/2015, DE 24 DE JULIO, DE PATENTES, DE LA LEY 17/2001, DE 7 DE DICIEMBRE, DE MARCAS, Y DE LA LEY 20/2003, DE 7 DE JULIO, DE PROTECCIÓN JURÍDICA DEL DISEÑO INDUSTRIAL, A DIVERSOS JUZGADOS DE LO MERCANTIL DE CATALUÑA, MADRID Y COMUNITAT VALENCIANA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/21/pdfs/BOE-A-2017-1770.pdf>

MINISTERIO DE JUSTICIA:

- ORDEN 113/2017, DE 31 DE ENERO, POR LA QUE SE MODIFICA LA COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL CALIFICADOR DE LA OPOSICIÓN LIBRE PARA OBTENER EL TÍTULO DE NOTARIO, CONVOCADA POR ORDEN JUS/1410/2016, DE 10 DE AGOSTO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/13/pdfs/BOE-A-2017-1419.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 25 DE ENERO DE 2017, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, POR LA QUE SE JUBILA AL NOTARIO DE MADRID DON MANUEL PABLO HURLE GONZÁLEZ.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/06/pdfs/BOE-A-2017-1173.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 30 DE ENERO DE 2017, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, POR LA QUE SE JUBILA AL NOTARIO DE UTRERA DON FRANCISCO JOSÉ MAROTO RUIZ.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/06/pdfs/BOE-A-2017-1174.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 1 DE FEBRERO DE 2017, CONJUNTA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE RELACIONES CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LA SECRETARÍA GENERAL DE UNIVERSIDADES, POR LA QUE SE DESIGNAN LAS COMISIONES EVALUADORAS DE LA PRUEBA DE APTITUD PROFESIONAL PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO PARA EL AÑO 2017.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1351.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 6 DE FEBRERO DE 2017, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, POR LA QUE SE APRUEBAN LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL MODELO DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO CON OPCIÓN DE COMPRA, LETRAS DE IDENTIFICACIÓN L-2103-V, PARA SER UTILIZADO POR LA ENTIDAD ÚNICAJA BANCO SA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1605.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 10 DE FEBRERO DE 2017, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, POR LA QUE SE CONVOCA CONCURSO PARA LA PROVISIÓN DE NOTARÍAS VACANTES.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/20/pdfs/BOE-A-2017-1722.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 13 DE FEBRERO DE 2017, DE LA SUBSECRETARÍA, POR LA QUE SE DESIGNAN LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL CALIFICADOR DE LAS PRUEBAS SELECTIVAS DE ACCESO LIBRE AL CUERPO DE ABOGADOS DEL ESTADO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1801.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 13 DE FEBRERO DE 2017, CONJUNTA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE RELACIONES CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LA SECRETARÍA GENERAL DE UNIVERSIDADES, POR LA QUE SE CORRIGEN ERRO-

RES EN LA DE 1 DE FEBRERO DE 2017, POR LA QUE SE DESIGNAN LAS COMISIONES EVALUADORAS DE LA PRUEBA DE APTITUD PROFESIONAL PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO PARA EL AÑO 2017.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/24/pdfs/BOE-A-2017-1926.pdf>

MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD:

- RESOLUCIÓN DE 2 DE FEBRERO DE 2017, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL TESORO, POR LA QUE SE ACTUALIZA EL ANEXO 1 DE LA RESOLUCIÓN DE 16 DE SEPTIEMBRE DE 2016, DE LA SECRETARÍA GENERAL DEL TESORO Y POLÍTICA FINANCIERA, POR LA QUE SE DEFINE EL PRINCIPIO DE PRUDENCIA FINANCIERA APLICABLE A LAS OPERACIONES DE ENDEUDAMIENTO Y DERIVADOS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y ENTIDADES LOCALES.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/04/pdfs/BOE-A-2017-1151.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 3 DE FEBRERO DE 2017, DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE ECONOMÍA Y APOYO A LA EMPRESA, POR LA QUE SE PUBLICA LA LISTA DE ENTIDADES QUE HAN COMUNICADO SU ADHESIÓN AL CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS PARA LA REESTRUCTURACIÓN VIABLE DE LAS DEUDAS CON GARANTÍA HIPOTECARIA SOBRE LA VIVIENDA HABITUAL, ACTUALIZADA AL CUARTO TRIMESTRE DE 2016.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2106.pdf>

MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA:

- ORDEN 105/2017, DE 6 DE FEBRERO, POR LA QUE SE APRUEBA EL MODELO 121 «IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS. DEDUCCIONES POR FAMILIA NUMEROSA O POR PERSONAS CON DISCAPACIDAD A CARGO. COMUNICACIÓN DE LA CESIÓN DEL DERECHO A LA DEDUCCIÓN POR CONTRIBUYENTES NO OBLIGADOS A PRESENTAR DECLARACIÓN», Y EL MODELO 122 «IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS. DEDUCCIONES POR FAMILIA NUMEROSA, POR PERSONAS CON DISCAPACIDAD A CARGO O POR ASCENDIENTE CON DOS HIJOS SEPARADO LEGALMENTE O SIN VÍNCULO MATRIMONIAL. REGULARIZACIÓN DEL DERECHO A LA DEDUCCIÓN POR CONTRIBUYENTES NO OBLIGADOS A PRESENTAR DECLARACIÓN», SE ESTABLECE EL LUGAR, FORMA Y PLAZO PARA SU PRESENTACIÓN Y SE MODIFICA OTRA NORMATIVA TRIBUTARIA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1334.pdf>

- CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA ORDEN 105/2017, DE 6 DE FEBRERO, POR LA QUE SE APRUEBA EL MODELO 121 "IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS. DEDUCCIONES POR FAMILIA NUMEROSA O POR PERSONAS CON DISCAPACIDAD A CARGO. COMUNICACIÓN DE LA CESIÓN DEL DERECHO A LA DEDUCCIÓN POR CONTRIBUYENTES NO OBLIGADOS A PRESENTAR DECLARACIÓN", Y EL MODELO 122 "IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS. DEDUCCIONES POR FAMILIA NUMEROSA, POR PERSONAS CON DISCAPACIDAD A CARGO O POR ASCENDIENTE CON DOS HIJOS SEPARADO LEGALMENTE O SIN VÍNCULO MATRIMONIAL. REGULARIZACIÓN DEL DERECHO A LA DEDUCCIÓN POR CONTRIBUYENTES NO OBLIGADOS A PRESENTAR DECLARACIÓN", SE ESTABLECE EL LUGAR, FORMA Y PLAZO PARA SU PRESENTACIÓN Y SE MODIFICA OTRA NORMATIVA TRIBUTARIA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/21/pdfs/BOE-A-2017-1748.pdf>

- ORDEN 145/2017, DE 20 DE FEBRERO, POR LA QUE SE APRUEBA LA RELACIÓN DE VALORES NEGOCIADOS EN MERCADOS ORGANIZADOS, CON SU VALOR DE NEGOCIACIÓN MEDIO CORRESPONDIENTE AL CUARTO TRIMESTRE DE 2016, A EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO DEL AÑO 2016 Y DE LA DECLARACIÓN INFORMATIVA ANUAL ACERCA DE VALORES, SEGUROS Y RENTAS.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/24/pdfs/BOE-A-2017-1929.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 1 DE FEBRERO DE 2017, 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/2017/02/08/pdfs/BOE-A-2017-1272.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 15 DE FEBRERO DE 2017, 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/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1812.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 15 DE FEBRERO DE 2017, DEL DEPARTAMENTO DE GESTIÓN TRIBUTARIA DE LA AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, POR LA QUE SE PUBLICA LA REVOCACIÓN DE NÚMEROS DE IDENTIFICACIÓN FISCAL.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1813.pdf>

COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES:

- RESOLUCIÓN DE 7 DE FEBRERO DE 2017, DEL CONSEJO DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES, POR LA QUE SE MODIFICA EL REGLAMENTO DE RÉGIMEN INTERIOR DE LA COMISIÓN.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1335.pdf>

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL:

- ORDEN 106/2017, DE 9 DE FEBRERO, POR LA QUE SE DESARROLLAN LAS NORMAS LEGALES DE COTIZACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL, DESEMPLEO, PROTECCIÓN POR CESE DE ACTIVIDAD, FONDO DE GARANTÍA SALARIAL Y FORMACIÓN PROFESIONAL PARA EL EJERCICIO 2017.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/11/pdfs/BOE-A-2017-1369.pdf>

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN:

- ORGANIZACIÓN EUROPEA DE PATENTES. DECISIÓN DEL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DE 28 DE JUNIO DE 2001, APROBANDO EL NUEVO TEXTO DEL CONVENIO SOBRE LA PATENTE EUROPEA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/13/pdfs/BOE-A-2017-1406.pdf>

- REGLAMENTO DE EJECUCIÓN DEL CONVENIO SOBRE LA PATENTE EUROPEA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/13/pdfs/BOE-A-2017-1407.pdf>

- PROTOCOLO DEL ACUERDO DE ESTABILIZACIÓN Y ASOCIACIÓN ENTRE LAS COMUNIDADES EUROPEAS Y SUS ESTADOS MIEMBROS, DE UNA PARTE, Y LA REPÚBLICA DE MONTENEGRO, POR OTRA, PARA TENER EN CUENTA LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA DE CROACIA A LA UNIÓN EUROPEA, HECHO EN BRUSELAS EL 18 DE DICIEMBRE DE 2013.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/21/pdfs/BOE-A-2017-1747.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 20 DE FEBRERO DE 2017, DE LA SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA, RELATIVA A LA RETIRADA DE LA OBJECIÓN DE ESPAÑA A LA ADHESIÓN DE LA REPÚBLICA DE ALBANIA AL CONVENIO SUPRIMIENDO LA EXIGENCIA DE LEGALIZACIÓN DE LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS EXTRANJEROS, HECHO EN LA HAYA EL 5 DE OCTUBRE DE 1961.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2061.pdf>

MINISTERIO DEL INTERIOR:

- ORDEN 110/2017, DE 7 DE FEBRERO, POR LA QUE SE MODIFICA LA ORDEN INT/1390/2007, DE 11 DE MAYO, POR LA QUE SE DETERMINA LA INDEMNIZACIÓN A PERCIBIR POR EL PERSONAL QUE PARTICIPE O COOPERE EN ASISTENCIA TÉCNICA POLICIAL, OPERACIONES DE MANTENIMIENTO DE LA PAZ Y SEGURIDAD, HUMANITARIAS O DE EVACUACIÓN DE PERSONAS EN EL EXTRANJERO.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/13/pdfs/BOE-A-2017-1408.pdf>

- RESOLUCIÓN DE 3 DE FEBRERO DE 2017, DE LA SUBSECRETARÍA, POR LA QUE SE ESTABLECE EL PROCEDIMIENTO PARA EL PAGO POR VÍA TELEMÁTICA DE TASAS CORRESPONDIENTES A LA EXPEDICIÓN DEL DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD, PASAPORTE Y RECONOCIMIENTOS, AUTORIZACIONES Y CONCURSOS.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1206.pdf>

MINISTERIO DE DEFENSA:

- REAL DECRETO 112/2017, DE 17 DE FEBRERO, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO PENITENCIARIO MILITAR.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/18/pdfs/BOE-A-2017-1677.pdf>

BANCO DE ESPAÑA:

- RESOLUCIÓN DE 1 DE FEBRERO DE 2017, DEL BANCO DE ESPAÑA, POR LA QUE SE PUBLICAN DETERMINADOS TIPOS DE REFERENCIA OFICIALES DEL MERCADO HIPOTECARIO.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/02/pdfs/BOE-A-2017-1100.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 1 DE FEBRERO DE 2017, 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/2017/02/04/pdfs/BOE-A-2017-1168.pdf>
- RESOLUCIÓN DE 17 DE FEBRERO DE 2017, DEL BANCO DE ESPAÑA, POR LA QUE SE PUBLICAN DETERMINADOS TIPOS DE REFERENCIA OFICIALES DEL MERCADO HIPOTECARIO.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/18/pdfs/BOE-A-2017-1696.pdf>

2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

JUNTA DE ANDALUCÍA:

- ORDEN DE 3 DE FEBRERO DE 2017, POR LA QUE SE ESTABLECE LA DISTRIBUCIÓN DE LAS CANTIDADES A PERCIBIR POR LAS ENTIDADES LOCALES PARA LA FINANCIACIÓN DEL PROGRAMA DE TRATAMIENTO A FAMILIAS CON MENORES EN SITUACIÓN DE RIESGO O DESPROTECCIÓN, PARA LAS PRÓRROGAS DE LOS CONVENIOS A FIRMAR PARA LOS EJERCICIOS 2017 Y 2018.
http://www.juntadeandalucia.es/boja/2017/28/BOJA17-028-00004-2193-01_00107572.pdf
- RESOLUCIÓN DE 30 DE ENERO DE 2017, DE LA SECRETARÍA GENERAL PARA LA JUSTICIA, POR LA QUE SE NOMBRAN REGISTRADORES Y REGISTRADORAS DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES, PARA OCUPAR PLAZA EN EL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA.
http://www.juntadeandalucia.es/boja/2017/30/BOJA17-030-00002-2390-01_00107757.pdf
- RESOLUCIÓN DE 17 DE FEBRERO DE 2017, DE LA AGENCIA TRIBUTARIA DE ANDALUCÍA, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD DE LA ADENDA AL CONVENIO DE COLABORACIÓN SUSCRITO ENTRE LA CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA Y LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD DE ANDALUCÍA PARA ESTABLECER LAS CONDICIONES EN QUE LAS OFICINAS LIQUIDADORAS DE DISTRITO HIPOTECARIO, A CARGO DE LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD DEL ÁMBITO TERRITORIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, EJERCERÁN LAS FUNCIONES ATRIBUIDAS POR DECRETO 106/1999, DE 4 DE MAYO.
http://www.juntadeandalucia.es/boja/2017/36/BOJA17-036-00002-3011-01_00108348.pdf

PRINCIPADO DE ASTURIAS:

- LEY DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS 1/2017, DE 17 DE FEBRERO, DE SEGUNDA MODIFICACIÓN DEL TEXTO REFUNDIDO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS EN MATERIA DE TRIBUTOS PROPIOS APROBADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1/2014, DE 23 DE JULIO.

<https://sede.asturias.es/bopa/2017/02/24/2017-02104.pdf>

ISLAS BALEARES:

- CORRECCIÓN DE UN ERROR ADVERTIDO EN LAS VERSIONES CATALANA Y CASTELLANA DE LA LEY 18/2016, DE PRESUPUESTOS GENERALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LAS ILLES BALEARS PARA EL AÑO 2017, PUBLICADA EN EL BOIB NÚM. 164, DE DÍA 31 DE DICIEMBRE DE 2016

<http://www.caib.es/eoibfront/pdf/VisPdf?action=VisEdicte&idDocument=971258&lang=es>

CANARIAS:

- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 6711-2016, CONTRA LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 Y DISPOSICIONES ADICIONALES PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA DE LA LEY 2/2016, DE 27 DE SEPTIEMBRE, PARA LA MODIFICACIÓN DE LA LEY 6/2002, DE 12 DE JUNIO, SOBRE MEDIDAS DE ORDENACIÓN TERRITORIAL DE LA ACTIVIDAD TURÍSTICA EN LAS ISLAS DE EL HIERRO, LA GOMERA Y LA PALMA.

<http://www.gobiernodecanarias.org/boc/2017/032/001.html>

CASTILLA-LA MANCHA:

- LEY 4/2016, DE 15 DE DICIEMBRE, DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO DE CASTILLA-LA MANCHA.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/11/pdfs/BOE-A-2017-1373.pdf>

- ORDEN 24/2017, DE 13 DE FEBRERO, DE LA CONSEJERÍA DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, POR LA QUE SE APRUEBAN LAS NORMAS PARA LA APLICACIÓN DE LOS MEDIOS DE VALORACIÓN PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 57 DE LA LEY 58/2003, DE 17 DE DICIEMBRE, GENERAL TRIBUTARIA, A LOS BIENES INMUEBLES DE NATURALEZA URBANA EN EL ÁMBITO DE LOS IMPUESTOS SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES Y SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS, PARA EL AÑO 2017.

http://docm.castillalamancha.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=2017/02/17/pdf/2017_1844.pdf&tipo=rutaDocm

- ACUERDO DE 21/02/2017, DEL CONSEJO DE GOBIERNO, POR EL QUE SE NOMBRAN REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES PARA PLAZAS RADICADAS EN EL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA-LA MANCHA.

http://docm.castillalamancha.es/portaldocm/descargarArchivo.do?ruta=2017/02/24/pdf/2017_2071.pdf&tipo=rutaDocm

CASTILLA Y LEÓN:

- DECRETO 3/2017, DE 16 DE FEBRERO, POR EL QUE SE REGULAN LOS ESTABLECIMIENTOS DE ALOJAMIENTO EN LA MODALIDAD DE VIVIENDA DE USO TURÍSTICO EN LA COMUNIDAD DE CASTILLA Y LEÓN.

<http://bocyl.jcyl.es/boletines/2017/02/17/pdf/BOCYL-D-17022017-1.pdf>

- ORDEN 51/2017, DE 1 DE FEBRERO, POR LA QUE SE NOMBRAN REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES PARA SU DESTINO EN LA COMUNIDAD DE CASTILLA Y LEÓN.

<http://bocyl.jcyl.es/boletines/2017/02/13/pdf/BOCYL-D-13022017-1.pdf>

EXTREMADURA:

- ORDEN DE 6 DE FEBRERO DE 2017 POR LA QUE SE NOMBRAN REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES PARA SERVIR EN PLAZAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EXTREMADURA.

<http://doe.gobex.es/pdfs/doe/2017/310o/17050034.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA ORDEN DE 6 DE FEBRERO DE 2017 POR LA QUE SE NOMBRAN REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES PARA SERVIR EN PLAZAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EXTREMADURA.**

<http://doe.gobex.es/pdfs/doe/2017/330o/17050038.pdf>

GENERALITAT DE CATALUNYA:

- LEY 3/2017, DE 15 DE FEBRERO, DEL LIBRO SEXTO DEL CÓDIGO CIVIL DE CATALUÑA, RELATIVO A LAS OBLIGACIONES Y LOS CONTRATOS, Y DE MODIFICACIÓN DE LOS LIBROS PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, CUARTO Y QUINTO.

http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=777422&type=01&language=es_ES

- ORDEN 16/2017, DE 31 DE ENERO, POR LA QUE SE DETERMINAN LAS RENTAS MÁXIMAS QUE PUEDEN SER CONSIDERADAS DE ALQUILER ASEQUIBLE A EFECTOS DE LAS BONIFICACIONES DE LA CUOTA DEL IMPUESTO SOBRE VIVIENDAS VACÍAS PREVISTAS EN LA LEY 14/2015, DE 21 DE JULIO, DEL IMPUESTO SOBRE LAS VIVIENDAS VACÍAS.

http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=775272&type=01&language=es_ES

- RESOLUCIÓN DE 10 DE FEBRERO DE 2017, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y ENTIDADES JURÍDICAS, DEL DEPARTAMENTO DE JUSTICIA, POR LA QUE SE CONVOCA CONCURSO PARA LA PROVISIÓN DE NOTARÍAS VACANTES.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/20/pdfs/BOE-A-2017-1726.pdf>

- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD NÚM. 630-2013, INTERPUESTO POR EL PRESIDENTE DEL GOBIERNO EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DEL DECRETO-LEY DE CATALUÑA 4/2012, DE 30 DE OCTUBRE, DE MEDIDAS EN MATERIA DE HORARIOS COMERCIALES Y DETERMINADAS ACTIVIDADES DE PROMOCIÓN (SENTENCIA).

http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=774846&type=01&language=es_ES

- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD NÚM. 1442-2015, INTERPUESTO POR EL PRESIDENTE DEL GOBIERNO EN RELACIÓN CON DIVERSOS PRECEPTOS DE LA LEY DEL PARLAMENTO DE CATALUÑA 16/2014, DE 4 DE DICIEMBRE, DE ACCIÓN EXTERIOR Y DE RELACIONES CON LA UNIÓN EUROPEA (SENTENCIA).

http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=775383&type=01&language=es_ES

- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD NÚM. 7466-2015, INTERPUESTO POR EL GOBIERNO DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA RESPECTO DE LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE, DE REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 2/1979, DE 3 DE OCTUBRE, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PARA LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL ESTADO DE DERECHO (SENTENCIA).

http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=774866&TYPE=01&LANGUAGE=ES_ES

GALICIA:

- LEY 2/2017, DE 8 DE FEBRERO, DE MEDIDAS FISCALES, ADMINISTRATIVAS Y DE ORDENACIÓN.

http://www.xunta.gal/dog/Publicados/2017/20170209/AnuncioC3B0-080217-0002_es.html

- DECRETO 12/2017, DE 26 DE ENERO, POR EL QUE SE ESTABLECE LA ORDENACIÓN DE APARTAMENTOS TURÍSTICOS, VIVIENDAS TURÍSTICAS Y VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA.

http://www.xunta.gal/dog/Publicados/2017/20170210/AnuncioG0244-020217-0002_es.html

MADRID:

- ORDEN 327/2017, DE 10 DE FEBRERO, DEL CONSEJERO DE PRESIDENCIA, JUSTICIA Y PORTAVOZ DEL GOBIERNO, POR LA QUE SE NOMBRAN REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD CON DESTINO EN EL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

http://www.boem.es/boletin/CM_Orden_BOEM/2017/02/24/BOEM-20170224-22.PDF

MURCIA:

- **RESOLUCIÓN DE LA SECRETARIA GENERAL DE LA CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, DE 14 DE FEBRERO DE 2017, POR LA QUE SE DA PUBLICIDAD AL ACUERDO DEL CONSEJO DE GOBIERNO, DE 8 DE FEBRERO DE 2017, DEL NOMBRAMIENTO DE REGISTRADOR DE LA PROPIEDAD QUE HA OBTENIDO PLAZA EN EL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE MURCIA.**

http://www.borm.es/borm/vista/busqueda/ver_anuncio_html.jsf?fecha=25022017&numero=1354&origen=sum

NAVARRA:

- **DECRETO FORAL LEGISLATIVO 1/2016, DE 28 DE DICIEMBRE, DE ARMONIZACIÓN TRIBUTARIA, POR EL QUE SE MODIFICA LA LEY FORAL 20/1992, DE 30 DE DICIEMBRE, DE IMPUESTOS ESPECIALES.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/08/pdfs/BOE-A-2017-1253.pdf>

- **NORMA FORAL 6/2016, DE 15 DE DICIEMBRE, DE MODIFICACIÓN DE LAS NORMAS FORALES DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y DEL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES, PARA INCENTIVAR LA PARTICIPACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS EN LA EMPRESA.**

<http://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2017/02/1700568a.shtml>

- **ORDEN FORAL 161/2016, DE 23 DE DICIEMBRE, DEL CONSEJERO DE HACIENDA Y POLÍTICA FINANCIERA, POR LA QUE SE APRUEBAN LOS PRECIOS MEDIOS DE VENTA DE VEHÍCULOS Y DE EMBARCACIONES USADOS, APLICABLES EN LA GESTIÓN DE LOS IMPUESTOS SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES, SOBRE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS Y ESPECIAL SOBRE DETERMINADOS MEDIOS DE TRANSPORTE.**

http://www.navarra.es/home_es/Actualidad/BON/Boletines/2017/23/Anuncio-0/

- **ORDEN FORAL 11/2017, DE 2 DE FEBRERO, DEL CONSEJERO DE HACIENDA Y POLÍTICA FINANCIERA, POR LA QUE SE DESARROLLAN PARA EL AÑO 2017 EL RÉGIMEN DE ESTIMACIÓN OBJETIVA DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y EL RÉGIMEN SIMPLIFICADO DEL IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO.**

http://www.navarra.es/home_es/Actualidad/BON/Boletines/2017/30/Anuncio-0/

COMUNITAT VALENCIANA:

- **LEY 13/2016, DE 29 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS FISCALES, DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, Y DE ORGANIZACIÓN DE LA GENERALITAT.**

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1291.pdf>

V. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTROS Y 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. 16-1-2017.- R.P. ELCHE nº 3.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. AGREGACIÓN: INSCRIPCIÓN DE LA BASE GRÁFICA.** Es doctrina de este Centro Directivo que cuando la calificación del Registrador sea desfavorable es exigible, según los principios básicos de todo procedimiento y conforme a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Del análisis de la nota de calificación de este expediente se deduce lo siguiente:

se señalan los motivos que a juicio de la Registradora impiden la inscripción de la representación gráfica, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlos –que podrán o no ser acertados–. En consecuencia, es evidente que la calificación está suficientemente motivada.

El art. 9 de la L.H. en su redacción otorgada por la L. 13/2015 debe ser interpretado en el sentido de incluir en su ámbito de aplicación cualquier supuesto de modificación de entidad hipotecaria, afectando por tanto a la finca resultante una agregación como se plantea en el presente expediente. La novedad esencial que introduce la reforma en esta materia estriba en que conforme al nuevo art. 9 de la L.H., la inscripción habrá de contener, necesariamente, entre otras circunstancias, «la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices». En cuanto al ámbito temporal de aplicación de la nueva norma, las citadas resoluciones concluyen que es aplicable a todo documento, cualquiera que sea la fecha de su otorgamiento, y que se presente a inscripción a partir del 1-11-2015. La falta de una remisión expresa desde el art. 9 al art. 199 supone que con carácter general no será necesaria la tramitación previa de este procedimiento, sin perjuicio de efectuar las notificaciones previstas en el art. 9, letra b, párrafo séptimo, una vez practicada la inscripción correspondiente. Se exceptúan aquellos supuestos en los que, por incluirse además alguna rectificación superficial de las fincas superior al 10% o alguna alteración cartográfica que no respete la delimitación del perímetro de la finca matriz que resulte de la cartografía catastral (cfr. art. 9, letra b, párrafo cuarto), fuera necesaria la tramitación del citado procedimiento o del previsto en el art. 201 para preservar eventuales derechos de colindantes que pudieran resultar afectados.

La posibilidad de aportar una representación gráfica alternativa se contempla en los arts. 9 y 10 de la L.H. El propio art. 10 de la L.H. previó la regulación mediante Resolución Conjunta de la D.G.R.N. y de la Dirección General del Catastro, entre otras cuestiones, los requisitos que deben cumplir la descripción técnica y la representación gráfica alternativa que se aporte al R.P. en los supuestos legalmente previstos. Ello se llevó a efecto en el apartado séptimo de la Resolución Conjunta de esta Dirección General y la Dirección General del Catastro de fecha 26-10-2015, publicada por R. la Subsecretaría de Justicia de 29-10-2015. De este precepto resultan unos requisitos pormenorizados: deberá contenerse en el fichero informático, en formato G.M.L., previsto en el Anexo de la Resolución, cuyos datos deberán corresponderse con los datos descriptivos y de superficie de la parcela o parcelas resultantes cuya inscripción se solicita. El citado fichero habrá de estar firmado electrónicamente, en su caso, por el técnico que haya intervenido en su elaboración, y autenticado con firma electrónica o por otros medios fehacientes por el propietario. El plano topográfico incorporado a la escritura no reúne los requisitos técnicos expuestos, por lo que la calificación debe ser confirmada.

La Registradora en su nota indica acertadamente la necesidad de aportar bien la representación gráfica catastral o bien alternativa que cumpla los requisitos antes expuestos. Esto que no debe ser entendido, como hace el recurrente, en el sentido de que se exija necesariamente la representación catastral, sino que una de las posibles vías de subsanar el defecto es lograr la previa rectificación catastral correspondiente que incluya las alteraciones que deriven de representación gráfica alternativa aportada, de modo que pudiera acceder ya al registro como representación gráfica catastral, con las ventajas que ello conlleva en cuanto a los efectos de la inscripción.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1219.pdf>

- R. 16-1–2017.- R.P. MÁLAGA Nº 8.- **SEGREGACIONES Y DIVISIONES: LICENCIA EN LOS CASOS DE DOCUMENTOS JUDICIALES. SEGREGACIONES Y DIVISIONES: INSCRIPCIÓN POR ANTIGÜEDAD. SENTENCIA DICTADA EN JUICIO DECLARATIVO: REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO. USUCAPIO CONTRA TABULAS: TÍTULO INSCRIBIBLE.** Tratándose de un proceso instado ante la jurisdicción civil en procedimiento declarativo de dominio, debe afirmarse que, para la práctica de inscripciones de sentencias civiles en las que se exige una previa segregación de una finca registral, debe aportarse el correspondiente título administrativo habilitante. El apartado segundo del art. 26 del R.D.-Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, norma de carácter básico, lo determina con carácter general y sin excepción.

La indivisibilidad de la finca, que como se ha motivado puede derivarse de norma urbanística, ha de ser apreciada por el Juez que conozca del proceso declarativo, sin que quepa valorar aquí si la declaración municipal ha de ser uno de los documentos que han de acompañar a la demanda, pues el dictamen de perito aportado por la parte no permite en ningún caso estimar cumplida la legalidad urbanística, como ha seña-

lado el T.S. en S. 12-9-2013, y sin que competa al Registrador ni a esta Dirección General cuestionar la decisión judicial sobre el fondo del asunto o los hechos considerados probados, por ejemplo, la antigüedad de la parcelación –cfr. S. 500/2012, de 12 diciembre, de la A.P. de Santa Cruz de Tenerife–, pero de forma acorde con la naturaleza del procedimiento en que se dicta – art. 100 del R.H.–. No puede desconocerse por ello la propia naturaleza del proceso civil, de marcado carácter rogado y determinado por el contenido de la demanda. En concreto, la Sentencia de la Sala Primera del T.S. de 29-3-2010, es clara al afirmar: «... es indiscutible, de un lado, que los proyectos de división propuestos por el demandado-recurrente exigían una agrupación registral y posterior segregación de resultado incierto, al precisar en cualquier caso de las correspondientes autorizaciones administrativas urbanísticas, (...), y por ende, no garantizando la decisión judicial, por sí sola, la efectividad de la división proyectada (...)».

Ahora bien, este Centro Directivo –cfr. por todas la R. 17-4-2015– ya ha tenido ocasión de estudiar el problema de derecho intertemporal que plantea la presentación en el Registro, en este caso el año 2016, de una sentencia judicial, en la que se entiende acreditada la práctica de una segregación realizada con anterioridad a la legislación que actualmente la regula, y que se produjo en fecha, en que la legislación aplicable no exigía licencia para las segregaciones o que, exigiéndola, no resulta acreditada, pero puede considerarse prescrita la facultad de restablecimiento de legalidad urbanística, al menos, a efectos registrales. Esta Dirección General en su R. 17-10-2014 reconoció la analogía en la admisión de la vía de la prescripción acreditada para inscribir no sólo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas, aplicable también en cuanto a las cautelas y actuaciones que de oficio ha de tomar el Registrador, con carácter previo y posterior a la práctica del asiento.

Como ha afirmado reiteradamente esta Dirección General, el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los Registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el Registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el art. 24 de la Constitución Española y su corolario registral del art. 20 de la L.H. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (apoyada como ha quedado acreditado en la de nuestro T.S.), que el Registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el art. 100 del R.H. permite al Registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial, o si el asiento de anotación preventiva que se pretende prorrogar ya está caducado (cfr. R. 17-9-de 2014).

No habiendo tenido acceso al Registro las sucesivas transmisiones, lo procedente sería una reanudación del tracto interrumpido que se produciría determinando quienes sean los dueños de la parcela y su correspondencia con una concreta finca registral. a admisibilidad del juicio declarativo para obtener la reanudación del tracto, además de poder seguir fundamentándose en lo argumentado anteriormente, pues en nada ha cambiado el art. 40 de la L.H., también resulta de la dición del citado nuevo art. 208 en su regla cuarta, al establecer que «si alguno de los citados no compareciese o, compareciendo, formulase oposición, el Notario dará por conclusas las actuaciones, dejando constancia de dicho extremo en el acta que ponga fin al expediente con expresión de la causa en que se funde. En ese caso, el promotor podrá entablar demanda en juicio declarativo contra todos los que no hubieran comparecido o se hubieran opuesto, ante el Juez de primera instancia correspondiente al lugar en que radique la finca». Por lo que, a tenor de la doctrina expuesta, en el presente supuesto, no cabe entender correctamente entablada la relación jurídico procesal para justificar la reanudación del tracto sucesivo registral. En primer lugar, no aparece como demandado en el procedimiento don F.G.M., causante de la adquisición inmediata de los demandantes, únicamente consta la existencia de un acta de manifestaciones, valorada como prueba por el Juez del proceso. En segundo lugar, no aparecen demandados todos y cada uno de los titulares registrales de las cuotas indivisas de la finca matriz, sin que pueda considerarse suficiente la intervención de la comunidad de propietarios, aunque esta entidad sin personalidad jurídica aparezca como vendedora en el documento privado de compraventa de 1975, representada por tres personas físicas que ostentan su representación según mera manifestación en el citado documento. Debe partirse de la falta de personalidad de la comunidad y la limitada

legitimación de sus órganos, particularmente cuando se afectan a intereses privados de los copropietarios y se trata de cuestiones de propiedad.

Cabría plantear asimismo la procedencia del expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo, aunque fuera inadmitido inicialmente por el juzgado, conforme a la nueva regulación del mismo que hace el actual art. 208 de la L.H. En el presente supuesto puede estimarse la concurrencia de tal dificultad extraordinaria, en la formalización del contrato de compraventa de 1975, entre la comunidad de propietarios, como tal, y don F.G.M., siempre que así quede justificado en el expediente que en su caso se plantee. La sentencia declarativa de dominio por usucapión contra el titular registral será inscribible en el Registro de acuerdo con las normas generales, como se desprende del párrafo tercero del art. 36 de la L.H. al establecer que «en cuanto al que prescribe y al dueño del inmueble o derecho real que se esté prescribiendo y a sus sucesores que no tengan la consideración de terceros, se calificará el título y se contará el tiempo con arreglo a la legislación civil». Debe recordarse en este punto, por otra parte, que el Pleno de la Sala Primera del T.S. en su S. 21-1-2014 por la que fija doctrina en relación con la usucapión «contra tabulas», declara que en esta materia rige lo dispuesto en el art. 36 de la L.H. frente a lo establecido en el art. 1.949 del C.C., ya que este último ha de considerarse derogado. En el presente caso la sentencia se limita a declarar como causa de la adquisición el contrato de compraventa privado, por lo que si efectivamente la declaración de dominio se realiza por razón de usucapión contra el titular registral, debe expresarse así, por cuanto del art. 609 del C.C. se infiere que no es posible la adquisición de la propiedad por dos títulos diferentes y los arts. 9 de la L.H. y 51 de su Reglamento, disponen que los títulos sujetos a producir asientos en el Registro deberán expresar, entre otras circunstancias, el título por el que se adquiere, determinando así la naturaleza de la adquisición –R. 28-4-2016–.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1220.pdf>

- R. 17-1-2017.- R.P. CUENCA.- **RECURSO GUBERNATIVO: A EFECTOS DOCTRINALES. OBRA NUEVA: LIBRO DEL EDIFICIO.** Esta Dirección General (R. 11-1-2016) ha afirmado que la subsanación del defecto y la práctica en su caso de la inscripción solicitada no son obstáculo para la interposición del recurso contra la calificación del Registrador. Aunque tras la reforma de la legislación hipotecaria por L. 24/2001 se haya suprimido la posibilidad de interponer recurso a efectos doctrinales, la tramitación del recurso debe admitirse considerando la antedicha doctrina jurisprudencial según la cual «el objeto del recurso... no es el asiento registral sino el acto de calificación del Registrador» y que se declare si dicha calificación fue o no ajustada a Derecho, lo cual «es posible jurídicamente aunque el asiento se haya practicado», por haberse subsanado el defecto.

Por tanto, en línea con dicha doctrina, se debe proceder a resolver el presente recurso.

Respecto del llamado libro del edificio, su depósito es exigido en las obras nuevas terminadas que se formalizan al amparo del art. 20.1 del R.D.-Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, pero no a las que se formalizan al amparo de su apartado cuarto en el caso de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes.

Como ha quedado dicho, el art. 202 de la L.H. en su párrafo tercero señal, tras la reforma de la L.H. por la L. 13/2015, de 24 de junio, que «salvo que por la antigüedad de la edificación no le fuera exigible, deberá aportarse para su archivo registral el libro del edificio, dejando constancia de ello en el folio real de la finca». Debemos referirnos a la legislación autonómica para concretar la exigencia de aportar el libro del edificio en los casos de declaraciones de obras nuevas terminadas consistentes en naves industriales. Tal cuestión queda regulada en el D. 81/2007, de 19 de junio, por el que se regula El Libro del Edificio para edificios destinados a vivienda en Castilla-La Mancha, y concretamente en su art. 2 al establecer que «este Decreto será de aplicación en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para los edificios cuyo uso principal sea el de residencial vivienda, tanto de nueva construcción como para los resultantes de un proceso de rehabilitación integral, cualquiera que sea su tipología edificatoria y régimen de propiedad o tenencia». En igual sentido se pronuncia la disposición final segunda al disponer que «será obligatoria la aplicación del Decreto en todos aquellos edificios de viviendas de nueva construcción y para los resultantes de un proceso de rehabilitación integral cuya licencia de edificación se solicite a partir de la entrada en vigor del mismo». Por tanto, debe concluirse que la legislación autonómica aplicable

limita la exigencia de tal depósito a las edificaciones cuyo uso principal sea residencial vivienda, sin poder extender tal requisito a las obras consistentes en naves industriales por aplicación del art. 202 de la L.H. anteriormente visto.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1222.pdf>

- R. 18-1-2017.- R.P. EJECA DE LOS CABALLEROS.- **OBRA NUEVA: LIBRO DEL EDIFICIO.** La reforma de la L.H. por la L. 13/2015, de 24 de junio, modifica el art. 202 y en su párrafo tercero señala que «salvo que por la antigüedad de la edificación no le fuera exigible, deberá aportarse para su archivo registral el libro del edificio, dejando constancia de ello en el folio real de la finca». Como ha afirmado esta Dirección General (R.R. 8 de septiembre y 26-10-2016), en base a este precepto se añade un requisito a efectos de inscripción para las declaraciones de obra nueva terminada, esto es, la necesidad de aportar para su archivo el libro del edificio. Y se exige a todo tipo de edificación sean viviendas o industriales (art. 2 de la Ley de Ordenación de la Edificación). Requisito que viene confirmado por el art. 9.a) de la L.H. al señalar que: «A tal fin, la inscripción contendrá las circunstancias siguientes: a) (...) y, tratándose de edificaciones, expresión del archivo registral del libro del edificio, salvo que por su antigüedad no les fuera exigible».

Con todo, debe insistirse en la doctrina asumida por esta Dirección General basada en la diferenciación entre normas de naturaleza registral, reguladoras netamente de requisitos de inscripción, y cuya competencia estatal no se discute, y normas de carácter material o sustantivo, donde pueden tener aplicación preferente las normas autonómicas, dictadas en ejercicio de sus competencias exclusivas y cuyo régimen propio deberá ser respetado también a efectos de inscripción. Es lo que ocurre en el caso particular del libro del edificio, elevado a requisito exigible a efectos de inscripción de la declaración de obra nueva, pero que deberá matizarse con la normativa propia de cada Autonomía, en su caso, en ejercicio de sus competencias en materia de vivienda. En este sentido, el depósito del libro del edificio será exigible, salvo que la normativa autonómica exima de depósito, circunstancia que no resulta de la normativa aragonesa.

En cuanto a la excepción alegada por el recurrente, la letra a) del apartado 2 del art. 2 de la L. 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, exceptúa del ámbito de aplicación de la Ley «aquellas construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta». De este precepto se deducen tres requisitos que han de concurrir cumulativamente para excepcionar la aplicación de la Ley: a) que se trate de construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica; b) que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público, y c) que se desarrollen en una sola planta. Si bien los mencionados en segundo y tercer lugar son circunstancias objetivas que pueden ser apreciadas por el Registrador según las circunstancias expresadas en la documentación presentada a inscripción, no ocurre lo mismo con la primera de ellas ya que la «escasa entidad constructiva y sencillez técnica» implica un juicio de valor de carácter técnico. Por todas las consideraciones anteriores, el defecto debe ser confirmado.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1223.pdf>

- R. 18-1-2017.- R.P. TORRIJOS.- **SENTENCIA EN JUICIO DECLARATIVO: REBELDÍA DEL DEMANDADO.** La cuestión a que se refiere este expediente ha sido objeto de un dilatado tratamiento por parte de esta Dirección General. Dictada la sentencia en rebeldía procesal de los demandados, tal y como consta en la propia resolución, resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dispone: «Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que, dispongan o permitan la inscripción o cancelación de asientos en Registros públicos». Es decir, aun cuando conste acreditado en tiempo y forma la firmeza de la resolución, es aplicable la doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. RR. citadas en el «Vistos») según la cual, cuando una sentencia se hubiera dictado en rebeldía es preciso que, además de ser firme, haya transcurrido el plazo del recurso de audiencia al rebelde. No cabe pues la inscripción, como alega el recurrente, ni siquiera haciendo constar la posibilidad de rescisión. En definitiva, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (vid. «Vistos»), sólo el juzgado ante el que se siga el procedimiento podrá aseverar tanto el cumplimiento de los plazos que resulten de aplicación, incluyendo en su caso la prolongación de los mismos, como el hecho de haberse interpuesto o no la acción rescisoria. Todas estas circunstancias son esenciales para la calificación del Registrador, puesto que según el art. 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mientras quepa la ac-

ción de rescisión, la sentencia dictada no es inscribible sino solamente susceptible de anotación preventiva. Por tales motivos el citado defecto debe confirmarse.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1224.pdf>

- R. 19-1-2017.- R.P. LA CAROLINA.- **CONTADOR PARTIDOR: FACULTADES DE RECTIFICACIÓN DE LA PARTICIÓN. PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: NO PRODUCE EFECTO RESPECTO DE LAS TITULARIDADES SUJETAS A CONDICIÓN SUSPENSIVA.** Lo que se dirime es si una vez la escritura de partición otorgada por los contadores-partidores ya ha tenido acceso al Registro, pueden estos llevar a cabo dichas operaciones sin el concurso de los herederos a los que se atribuyeron las fincas y que, aun cuando no han aceptado la herencia, aparecen como titulares registrales de un derecho expectante sobre las fincas que les hubiesen sido atribuidas. La posibilidad de inscribir derechos sujetos a condición suspensiva esta fuera de toda duda. Dice el art. 23 de la L.H. que «el cumplimiento de las condiciones suspensivas (...) de los actos o contratos se harán constar en el Registro por medio de una nota marginal, si se consuma la adquisición del derecho (...)». En el mismo sentido el art. 51.6.a del R.H.

En consonancia con dicha tesis, la R. 19-9-2002 reiterada por otras posteriores, sostiene que no constando la aceptación de los herederos puede «practicarse la inscripción, pero no con el carácter de firme o definitiva, sino sujetándola a la condición suspensiva de que en un momento posterior se acredite la aceptación y sin perjuicio de que, en caso de renuncia del heredero se pueda cancelar la inscripción reviviendo la titularidad del causante». En el presente recurso, la titularidad condicionada ya ha tenido acceso al Registro. Centrados en este expediente, no se han producido las aceptaciones de los herederos. Así pues, sentado que antes de la constancia en el Registro de la aceptación de la herencia, es posible esta rectificación de las descripciones por parte de los contadores-partidores, y no habiéndose producido tal aceptación que cancela la condición suspensiva, debe estimarse el recurso interpuesto. Otra cosa hubiera sido que la aceptación de la herencia por cualquiera de los herederos hubiese accedido al Registro, en cuyo caso, no estaría la partición pendiente de la condición suspensiva y los principios hipotecarios de legitimación y tracto sucesivo producirían todos sus efectos y no cabría la rectificación sino con el consentimiento de los titulares registrales, esto es con el de aquel de los herederos que hubiere aceptado y tuviese constancia su aceptación en el Registro.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1226.pdf>

- R. 19-1-2017.- R.P. LINARES.- **CONCURSO DE ACREEDORES: EJECUCIÓN HIPOTECARIA EN FASE DE LIQUIDACIÓN.** Como cuestión previa debe tenerse en cuenta que el presente recurso versa únicamente sobre la segunda de las calificaciones emitidas por la Registradora (vid. art. 326 de la L.H.), por lo que debe atenderse a las circunstancias concurrentes al tiempo de la segunda presentación en el Registro del título cuya calificación negativa es ahora recurrida, circunstancias que son notablemente distintas de aquellas existentes al tiempo de la presentación del mandamiento por primera vez.

En primer lugar, la posibilidad de formalizar préstamos o créditos hipotecarios durante la fase de convenio, tal y como ocurre en el presente supuesto, queda fuera de toda duda. En efecto, respecto de los bienes que no se incluyan en el convenio (e incluso respecto de éstos, en la forma y medida que determine aquél), el deudor recupera la totalidad de las facultades dispositivas. Esta Dirección General, en su R. 4-4-2016, ha expresado lo siguiente: «(...) Por todo lo analizado, se produce una radical mutación de los efectos de la declaración de concurso una vez aprobado el convenio con los acreedores, de tal manera que la paralización y suspensión de acciones y ejecuciones singulares prevista en el art. 55 de la Ley Concursal sólo despliega sus efectos, durante la fase de declaración de concurso, quedando las mismas superadas por la aprobación firme del convenio entre deudor y acreedores, sin perjuicio, eso sí, de las previsiones o medidas adoptadas en el mismo que pudieran tener naturaleza patrimonial más allá de una mera quita o espera. Por ello, una vez aprobado el convenio debemos atenernos a las limitaciones en él impuestas.

En este expediente concurre la circunstancia de que, al tiempo de la presentación en el Registro (por segunda vez) del mandamiento judicial sobre la expedición de la certificación de dominio y cargas, ya había sido declarada la apertura de la fase de liquidación del concurso. Como se apuntaba al principio, se debe resolver ahora una situación no prevista por el legislador, a saber, la de un proceso de ejecución hipotecaria que se inició habiendo sido aprobado el convenio por S. del Juzgado de lo Mercantil, donde por haber cesado los efectos del concurso de conformidad con el art. 133 de la Ley Concursal, la competencia para la tramitación correspondería al juzgado ordinario, pero que, antes de solicitar la expedición de la certificación

de título y cargas al R.P., se ha declarado la apertura de la fase de liquidación por incumplimiento del convenio. Además el crédito garantizado con la hipoteca no es un crédito concursal, sino contra la masa por lo que no se ve afectado por el contenido del convenio, que es de fecha anterior. La solución a este supuesto, ciertamente compleja, puede equipararse al situación de un proceso hipotecario iniciado contra quien no estaba en concurso pero que después pasa a estar declarado en esta situación, que consiste en la suspensión contemplada en el art. 56.2 de la Ley Concursal. Y se alzarán la suspensión desde el instante que conste en autos testimonio de la resolución del Juez del concurso por la que se declare el carácter no necesario del bien, en cuyo caso la ejecución continuará hasta su conclusión sin que se vea afectada por las vicisitudes propias del concurso (art. 57.2 de la Ley Concursal). Se ha entendido que es posible que el plan de liquidación declare la innecesidad de determinados bienes cuya ejecución hipotecaria extra concursal haya quedado suspendida como consecuencia de la declaración de concurso a los efectos de que el acreedor pueda continuar la ejecución ante el órgano inicial, pues no se ve ventaja alguna en este caso de tener que remitir lo actuado al Juez concursal para que continúe la ejecución.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1227.pdf>

- R. 20-1-2017.- R.P. ELCHE nº 4.- **DERECHO DE TRANSMISIÓN: SU RELACIÓN CON LA SUSTITUCIÓN VULGAR EN LA HERENCIA DEL TRANSMITENTE. HERENCIA: RENUNCIA TRASLATIVA.** Centrados en el supuesto de este expediente, se otorga por don J.A.A.S. lo siguiente: «renuncia de manera expresa e irrevocable a todos cuantos derechos se deriven y correspondan en la herencia causada por el fallecimiento de Don J.S.M. y Doña F.J.B., y a favor de Doña M., Doña E., Doña C., y Don J.J.S.J., por partes iguales (hermanos de su esposa Doña M.D.S.J.)». En consecuencia, se deduce claramente que don J.A.A.S. ha aceptado la herencia de su esposa, doña M.D.S.J., y en ejercicio de su derecho a aceptar o repudiar la herencia de doña F.J.B., a la que estaba llamada aquella, otorga renuncia «a favor de Doña M., doña E., Doña C., y Don J.J.S.J., por partes iguales (hermanos de su esposa Doña M.D.S.J.)». Si don J.A.A.S. hubiera renunciado a la herencia de doña M.D.S.J., entonces sí habría entrado en juego la sustitución en favor de don R.A.S. y a éste correspondería decidir sobre la renuncia o aceptación de la herencia de doña F.J.B.

El marco interpretativo del art. 1000 debe realizarse en atención al art. 990 del C.C., en donde, a «sensu contrario», y a diferencia de la repudiación en sentido estricto, que es siempre pura o neutra, se infiere la admisión de la renuncia traslativa, como aceptación de la herencia, en beneficio ya de coherederos, o bien de extraños (terceros u otros llamados). Junto a este precepto también debe tenerse en cuenta el art. 999 del C.C., referido a las formas que puede presentar la aceptación pura de la herencia, ya expresa o tácita, pues a diferencia de lo en él dispuesto, que en última instancia permite que la labor interpretativa alcance subjetivamente a la propia declaración de voluntad o actos que presuman dicha aceptación, el art. 1000 debe interpretarse objetivamente en el ámbito de la tipificación contemplada, de suerte que contrastado el hecho de referencia, en nuestro caso, venta, donación o cesión del derecho, queda determinada implícitamente la aceptación de la herencia. Cuando la renuncia se realiza en favor de todos los coherederos indistintamente y de forma gratuita, que el inciso final del art. 1.000.3 recoge: «pero, si esta renuncia fuere gratuita y los coherederos a cuyo favor se haga son aquellos a quienes debe acrecer la porción renunciada, no se entenderá aceptada la herencia». Hay que precisar que la finalidad del legislador no fue la de impedir que entrasen los coherederos en la sucesión de los bienes por la vía de la renuncia a favor de ellos, sino que no se entendiese esa como una aceptación tácita de la misma. De los términos literales de la cláusula de renuncia, aun entendiendo que estuviéramos ante una renuncia traslativa, la voluntad del renunciante se deduce con una expresión cristalina de quienes son los destinatarios: «renuncia de manera expresa e irrevocable a todos cuantos derechos se deriven y correspondan en la herencia causada por el fallecimiento de Don J.S.M. y Doña F.J.B., y a favor de Doña M., Doña E., Doña C., y Don J.J.S.J., por partes iguales (hermanos de su esposa Doña M.D.S.J.)». En absoluto deja la herencia desierta y por el contrario determina su destino, nombrando con claridad los beneficiarios de la misma. Pero es que además, de haberse renunciado de forma pura y simple, el resultado es el mismo, esto es que esos mismos nombrados por el renunciante, serían los destinatarios legales.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1229.pdf>

- R. 23-1-2017.- R.P. SEVILLA nº 12.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: INDEPENDENCIA. RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.** En primer lugar y en cuanto a la afirmación del recurrente sobre la firmeza de la calificación ne-

gativa, 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.

Siendo pues finalmente la calificación positiva y practicada en consecuencia la inscripción, es continua doctrina de esta Dirección General, basada en el contenido del art. 326 de la L.H. y en la doctrina de nuestro T.S. S. 22-5-2000, que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de Registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título inscrito ni de su derecho a inscribir o anotar, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los tribunales, art. 66 de la L.H. De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1352.pdf>

- R. 23-1-2017.- R.P. SAN ROQUE.- **RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.** Lo que constituye el objeto del recurso es la calificación negativa, no la calificación positiva. No procede, por tanto, manifestarse en sede de recurso sobre la forma de practicarse un asiento registral, debiendo limitarse el contenido del mismo a la calificación en sí misma, sin poder extenderse a los asientos registrales procedentes el acceso registral del negocio jurídico titulado (art. 326.1.º de la L.H.). Habiendo rectificado el Registrador su calificación en el trámite de reforma previsto en la L.H. queda el recurso sin objeto. Solo cabría su continuación, a los efectos del art. 325 de la L.H., párrafo último, si hubiera habido subsanación de los defectos indicados por el Registrador, pero no cuando sin subsanación alguna, el Registrador rectifica tempestivamente su calificación.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1353.pdf>

- R. 23-1-2017.- R.P. LEPE.- **RECURSO GUBERNATIVO: ACREDITACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN DEL RECURRENTE. PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: DEMANDA Y REQUERIMIENTO DE PAGO AL TERCER POSEEDOR.** Respecto a la alegación de que el recurrente no acredita la representación en virtud de la cual actúa, es cierto que el art. 325.a) de la L.H. exige que si el recurrente no es una de las personas legitimadas para impugnar la calificación registral ni ostenta notoriamente su representación, debe acreditar esta de forma auténtica. No obstante lo cual, debe destacarse que es criterio de esta Dirección General que no es necesario aportar escritura pública, basta con un escrito del representado cuya firma esté legitimada Notarialmente o ante el Registrador y que la exigencia impuesta por el art. 325.a) no puede ser aplicada con extremo rigor no siendo preciso que el apoderado que interpone el recurso tenga facultades expresas para ello, si de los términos del poder se desprende que la voluntad del poderdante ha sido concederle tal facultad (RR. 9-9-2013, 31-7-2014 y 19-1-2015).

Hay que partir, en primer lugar, del art. 132.1.º de la L.H., que extiende la calificación registral a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que dé lugar el procedimiento de ejecución directa sobre los bienes hipotecados, entre otros extremos, al siguiente: «Que se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y terceros poseedores que tengan inscrito su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento». Por su parte, el art. 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 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 este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes». Y el art. 686 de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil regula el requerimiento de pago estableciendo que «en el auto por el que se autorice y despache la ejecución se mandará requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro». La Sentencia del T.C. nº 79/2013, de 8 de abril, sienta «doctrina sobre la proyección que desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) tiene la inscripción registral y su publicidad» en un procedimiento de ejecución hipotecaria y en especial «la cuestión relativa a la constitución de la relación jurídico procesal» en este tipo de procedimientos «en relación con el titular de la finca que ha inscrito su derecho en el R.P.». De conformidad, pues, con esta doctrina constitucional el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su tí-

tulo inscrito quedando suficientemente acreditada frente al acreedor (art. 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) desde el momento que este conoce el contenido de la titularidad publicada.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1354.pdf>

- R. 24-1-2017.- R.P. IZNALLOZ.- **INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.** Constituye el único objeto de este expediente decidir si procede la inmatriculación de una finca de conformidad con lo dispuesto en el art. 205 de la L.H. habiendo manifestado la Registradora que tiene dudas de coincidencia de dicha finca con otra que se encuentra inscrita. Como ha reiterado este Centro Directivo, siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del Registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados (RR. 8-10-2005, 2-2-2010, 13-7-2011, 2-12-2013, 3-7-2014, 19-2-2015 y 21-4-2016, entre otras).

En el presente caso, la Registradora, en su nota de calificación, transcrita más arriba, expresa con todo detalle los motivos por los que tiene indicios fundados de que la finca que se pretende inmatricular coincide con otra previamente inmatriculada. Dichos motivos no quedan desvirtuados por las alegaciones del recurrente, ya que no resulta legalmente exigible para la existencia de tales dudas que las fincas queden localizadas física o catastralmente como pretende el recurrente. Sin perjuicio de la conveniencia de que se lograse tal localización, tratándose en este caso de fincas que han accedido al Registro conforme a la normativa anterior que no la exigía en todo caso, la dudas de la Registradora están debidamente manifestadas, identificando la concreta finca y titular que pudiera verse afectado por la operación que pretende acceder.

Relacionado con dicho defecto, cabe plantearse aquí como ya se hizo en la R. 5-5-2016, si en casos como el presente, continúa o no siendo de aplicación lo dispuesto en los arts. 300 y 306 del R.H. Tras la nítida desjudicialización de tales procedimientos, como se proclama en la Exposición de Motivos de la L. 13/2015 y se materializa en su articulado, ya no se mantiene la posibilidad de tramitación de tales expedientes en sede judicial, ni la posibilidad de resolverlos mediante simple auto. Y tal supresión afecta tanto a la anterior potencialidad de ordenar la inmatriculación de fincas por vía del expediente de dominio del anterior art. 201, como a la de resolver las dudas registrales fundadas cuando se hubiera utilizado la vía de los anteriores arts. 205 o 206 de la L.H. Ya no cabe, en modo alguno, es la aplicación de lo dispuesto en los arts. 300 y 306 del R.H., pues, como ya señaló la citada R. 17-11-2015, «deben entenderse tácitamente derogados todos los artículos del Título VI del R.H., los cuales fueron dictados en ejecución del anterior Título VI de la L.H., pues la nueva redacción legal es en sí misma suficientemente detallada, y basada en principios inspiradores totalmente diferentes de los que dieron cobertura en su día a los artículos reglamentarios.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1355.pdf>

- R. 24-1-2017.- R.P. VIGO Nº 3.- **DERECHO CIVIL GALLEGO: LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES COMO ACTO PREVIO A LA PARTICIÓN DE HERENCIA.** La cuestión que se debate es si cabe la adjudicación en la partición hecha en el testamento, y completada por el contador-partidor, de un bien de carácter ganancial sin la previa liquidación de la sociedad conyugal. En definitiva, si dicha liquidación es una operación previa, independiente y distinta de la partición de la herencia del cónyuge fallecido, suponiendo dicha liquidación, como regla general que ha manifestado este Centro Directivo («Vistos»), la de las relaciones crédito-deuda entre los bienes comunes y los privativos de los esposos, y para la que es imprescindible el consentimiento del cónyuge sobreviviente en su caso, o de los herederos del fallecido. La regla general es que solo después de tal liquidación es posible proceder a determinar el caudal hereditario partible y hacer inventario de los bienes del cónyuge fallecido.

Resulta del conjunto de la regulación gallega en materia sucesoria la voluntad legislativa de evitar situaciones de bloqueo derivadas de la no concurrencia de algún heredero o legitimario a la partición, lo que se traduce en la inclusión y desarrollo de figuras como la partición de los herederos por mayoría, auténtica excepción al carácter unánime de la partición, aunque esté sometida a controles no judiciales, y, en la misma línea, el refuerzo de la eficacia de los actos particionales realizados por los testadores, especialmente si son cónyuges. Todo ello no significa, sin embargo, que en todo caso y supuesto permita la legislación gallega prescindir de la previa liquidación de gananciales para la eficacia de la partición. Además y a mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta que sería la fecha de la apertura de la sucesión la que determinaría la naturaleza de la legítima, y no la de la práctica de la partición, como ha reconocido el T.S.J. de Galicia

(S. 30-11-2011), lo que en el caso nos remitiría a la legítima «pars bonorum» del C.C., si se tiene en cuenta la fecha de fallecimiento del causante de cuyo heredero se ha prescindido en la liquidación de gananciales (año 1993).

En el art. 1.380 del C.C. se recoge que la disposición testamentaria de un bien ganancial producirá todos sus efectos si fuere adjudicado a la herencia del testador. En caso contrario se entenderá legado el valor que tuviera al tiempo del fallecimiento. En parecidos términos se regula en el C.C. de Galicia, que además desarrolla más detalladamente los distintos supuestos. En definitiva, distingue la ley entre la disposición de un bien ganancial y la de los derechos que ostente el testador sobre un bien ganancial, de manera que en ambas, remite al valor de la totalidad o de la mitad de la cosa dispuesta en herencia, legado o adjudicación. Pudiendo concretarse en la primera a la totalidad si se adjudica en la liquidación de los gananciales a la herencia; y en la segunda, pudiendo concretarse en la mitad indivisa si el cónyuge supérstite lo consiente.

Si el contador-partidor comisario que interviene en la protocolización de escritura de protocolización hubiera sido designado para tal cargo por ambos causantes podría admitirse la no necesidad de previa liquidación de gananciales, como un acto formal previo de las adjudicaciones hereditarias (así, art. 293 de la Ley de derecho civil de Galicia y R. 20-7-2007). También podría ser cuestionable la necesidad de una previa liquidación de gananciales cuando conjuntamente se parten las herencias de dos cónyuges, interviniendo en el acto los causahabientes de todos ellos, y, sobre todo si todos los bienes tienen naturaleza ganancial (RR. 1 de octubre y 19-11-2007). Pero, y sin prejuzgar ahora las cuestiones apuntadas, lo cierto es que en el caso se pretende dar eficacia definitiva a una liquidación de gananciales sin intervención de todos los interesados o partícipes en la misma. La necesidad de la previa liquidación de gananciales para la eficacia de los actos particionales, al menos como regla general, ha sido afirmada tanto por nuestro T.S., en el ámbito del derecho común, como por el T.S.J. de Galicia, en el ámbito del derecho civil gallego.

Entre las facultades que expresamente se atribuyen al contador-partidor designado en la partición por mayoría realizada conforme a los arts. 295 y siguientes de la Ley de derecho civil de Galicia se encuentra la de realizar la liquidación de gananciales, como acto previo complementario y necesario para la partición (arts. 302 y 305 de la Ley de derecho civil de Galicia). Desde esa perspectiva, quizás hubiera sido admisible que el contador-partidor designado por la vía de la partición por mayoría del derecho gallego en relación con la herencia del primer cónyuge fallecido, en unión del contador-partidor testamentario designado por la esposa fallecida en último lugar (art. 293 de la Ley de Derecho Civil de Galicia), hubieran podido formalizar la liquidación de la sociedad de gananciales disuelta tras el fallecimiento de ambos cónyuges.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1356.pdf>

- R. 24-1-2017.- R.P. MADRID Nº 2.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: DESAFECTACIÓN DE ELEMENTO COMÚN.** Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se formaliza la desafectación de un elemento común –pasillo– y compraventa del mismo a favor del propietario del piso tercero derecha en cumplimiento de dos sentencias. Se acompaña otra escritura autorizada el mismo día, ante el mismo Notario y con número de protocolo siguiente en el que dicho propietario procede a agrupar su vivienda junto con el pasillo, dos buhardillas y trastero formando una única propiedad privada asignado una cuota de participación del 15,30% en cumplimiento de las mencionas sentencias. En la escritura de desafectación y compraventa comparece el presidente de la comunidad de propietarios, ejecutando acuerdos de la misma. Ciertamente, como señala la Registradora, no podría practicarse la inscripción de la escritura de desafectación del elemento común y venta, si de manera inmediata y sin interrupción temporal, no se practicara simultáneamente la inscripción de la agrupación con la vivienda. Pero lo cierto es que esto puede llevarse a cabo ya que ambas escrituras se han otorgado simultáneamente, el mismo día, ante el mismo Notario y con números sucesivos de protocolo y se han presentado conjuntamente en el R.P., sin que sea preciso, como afirma la Registradora, que dichas operaciones se practiquen todas ellas en el mismo instrumento público y bajo unidad de acto.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1357.pdf>

- R. 25-1-2017.- R.P. TOLEDO Nº 3.- **EXPEDIENTE DE DOMINIO ANTERIOR A LA LEY 13/2015: REQUISITOS.** Conforme a la Disposición Transitoria de la L. 13/2015, en el presente caso, deberá atenderse a la redacción de la L.H. anterior a la entrada en vigor de la mencionada Ley.

En cuanto al primer defecto, se ha entendido reiteradamente, por este Centro Directivo, que las dudas del Registrador en lo relativo a la identificación de la finca no pueden impedir, en vía de principios, la inscripción en los supuestos de expediente de dominio pues, en este caso, el juicio corresponde exclusivamente al juez, por ser éste quien dentro del procedimiento goza de los mayores elementos probatorios para efectuarlo y de los resortes para hacerlo con las mayores garantías. No obstante, ello será así, se ha dicho también, salvo que, en tal momento, y con carácter de excepción a la citada regla general, el Registrador no tenga ya dudas, sino la certeza de que el exceso no corresponde a la finca ya inscrita, pues en estos casos, frente al limitado alcance de la calificación de los documentos judiciales, debe primar la superior exigencia institucional de evitar tales indeseables situaciones (cfr. R. 25-11-2013). Si estas dudas no se han expresado por el Registrador al expedir la certificación, no puede pretender plantearlas al presentarse a inscripción el auto judicial aprobatorio del expediente de dominio (cfr. R. 4-2-2012), salvo que en tal momento, y con carácter de excepción a la citada regla general, el Registrador tenga no ya dudas, sino la certeza de que la finca que se pretende inmatricular ya está inmatriculada, o de que el supuesto exceso de cabida de la finca inscrita encubre la pretensión de aplicar el folio de esta última a una realidad física que englobaría la originaria finca registral y una superficie colindante adicional, en cuyo caso debe primar la exigencia institucional de evitar tales situaciones.

En cuanto al segundo defecto, relativo a la falta de coincidencia de la descripción de la finca en el título con la que resulta de la certificación catastral descriptiva y gráfica, es uniforme la doctrina de este Centro Directivo al considerar que no cabe discutir sobre la necesidad de aportar certificación catastral descriptiva y gráfica en términos coincidentes con la descripción del título cuando se trata de inmatricular la finca, según resulta del apartado séptimo del art. 53 de la L. 13/1996.

Se señala como tercer defecto que, en cuanto a la segunda finca cuya inmatriculación se pretende, no consta de quién procede la finca y su domicilio si fuere conocido. El art. 9.f) de la L.H. y el apartado 9 del art. 51 del R.H. señalan como circunstancia de la inscripción que la expresión de la persona de quien procedan inmediatamente los bienes o derechos que deban inscribirse.

Finalmente, respecto al defecto relativo a la omisión del estado civil y el domicilio de los promovientes, del expediente resulta que se acompañó a la documentación presentada escritura pública de poder de la que resultaban tales circunstancias, por lo que el defecto no puede mantenerse.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1492.pdf>

- R. 25-1-2017.- R.P. ALMERÍA nº 3.- **DOCUMENTO JUDICIAL: EMITIDO EN FORMATO ELECTRÓNICO.** Generado electrónicamente un mandamiento de judicial ordenando la expedición de certificación de cargas y remitido del mismo modo al procurador de la parte actora, éste procede a su traslado a soporte papel y a su presentación en el R.P. El documento presentado presenta pie en cada una de sus tres hojas del que resulta su código seguro de verificación (C.S.V.), la advertencia de que permite la verificación de la integridad de la copia del documento electrónico en determinada dirección, la afirmación de que el documento incorpora firma electrónica reconocida de conformidad con la L. 59/2013, de 19 de diciembre, de firma electrónica, así como la identidad del firmante, fecha y hora. Finalmente, el documento incorpora en el pie código de barras correspondiente al código seguro de verificación. La Registradora no expide la certificación ordenada porque, a su juicio, no resulta la autenticidad de la copia presentada a los efectos del artículo 3 de la L.H.

La cuestión planteada en este expediente resulta sustancialmente idéntica a la que dio lugar a la Resolución de este Centro Directivo de fecha 6-3-2012 por lo que la doctrina entonces formulada, con las debidas adaptaciones al origen judicial del documento ahora presentado, debe ser ahora reiterada. El código generado electrónicamente permite contrastar la autenticidad del documento, de conformidad con el art. 30.5 de la L. 11/2007. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 30.5 de la L. 11/2007, las copias realizadas en soporte papel de documentos públicos administrativos emitidos por medios electrónicos y firmados electrónicamente tendrán la consideración de copias auténticas siempre que incluyan la impresión de un código generado electrónicamente u otros sistemas de verificación que permitan contrastar su autenticidad mediante el acceso a los archivos electrónicos de la Administración Pública, órgano o entidad emisora». En la actualidad dicha previsión referida a documentos administrativos se recoge en la letra c) del apartado 3 del art. 27 de la L. 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En base a tales consideraciones esta Dirección General consideró en la R. 1-10-2015 que incluso los asientos del registro pueden autorizarse con firma electrónica, surtiendo ésta los mismos efectos

jurídicos que la firma manuscrita y debiendo trasladarse el contenido firmado electrónicamente con el correspondiente código que permita su verificación a los libros del registro llevados en la forma dispuesta por los arts. 238 a 240 de la L.H., sin necesidad de que tengan que firmarse los asientos adicionalmente en forma manuscrita.

El Registrador, en el ámbito de su competencia, está obligado a llevar a cabo la verificación de la autenticidad del documento presentado mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente mediante el código seguro de verificación incorporado al propio documento. Las consideraciones anteriores son de plena aplicación al supuesto de los documentos judiciales generados electrónicamente y dotados de código seguro de verificación. Así resulta del art. 230 de la L.E.C. y de la L. 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1493.pdf>

- R. 25-1-2017.- R.P. MIJAS Nº 3.- **HIPOTECA: GARANTÍA DE INTERESES MORATORIOS INFERIOR A LOS PACTADOS OBLIGACIONALMENTE.** Se plantea la cuestión de si el tipo máximo a efectos hipotecarios de los intereses moratorios puede ser inferior al tipo máximo a efectos hipotecarios de los intereses ordinarios, el Registrador de la Propiedad señala en su nota de calificación que ello no es posible porque la aplicación del principio de determinación hipotecaria impone que al establecerse como tipo máximo de intereses ordinarios a estos efectos el 14%, el tipo máximo aplicable a los intereses de demora debería ser «el dieciséis por ciento» teniendo en cuenta que el tipo de demora obligacional es el resultante de añadir dos puntos al tipo de interés ordinario devengado en el momento del incumplimiento.

Como ha puesto de relieve reiteradamente este Centro Directivo (vid., entre las más recientes, las RR. 26-11-2013 y 28-5-2014), los intereses ordinarios en cuanto retributivos de la concesión del préstamo o crédito tienen un origen contractual en la medida que sólo se devengan si las partes así lo establecen debiéndose estar al contenido pactado para determinar su cuantía determinada o determinable así como su vencimiento que puede coincidir o no con el de la obligación principal. La cobertura hipotecaria no puede cubrir obligaciones no existentes (vid. R. 11-10-2004, por todas), ni puede tener por objeto una obligación distinta a la establecida por las partes. El carácter accesorio de la hipoteca respecto del crédito garantizado (cfr. arts. 104 de la L.H. y 1857 del C.C.) implica la imposibilidad de discrepancia entre los términos definitivos de la obligación asegurada y los de la extensión objetiva de la hipoteca en cuanto al crédito. Así lo impone la exigencia de claridad y precisión en el contenido de los asientos registrales, imprescindible dada la trascendencia «erga omnes» de sus pronunciamientos (vid. RR. 5-11-1999 y 14-9-2002).

Por otra parte, como ya se expuso por este Centro Directivo en su R. 20-5-1987, los intereses de demora, al generarse como consecuencia de un incumplimiento, tienen por definición carácter eventual o contingente, y como tal tienen carácter de crédito futuro en el momento de la constitución de la hipoteca, por lo cual no sólo su cuantía sino su misma existencia se encuentran en tal momento en una situación de indeterminación. No debe confundirse, a estos efectos, el hecho de que el tipo máximo de los intereses —ordinarios o moratorios— a efectos hipotecarios (de fijación obligatoria y no limitada cuantitativamente, salvo supuestos especiales como el del art. 114, párrafo tercero, de la L.H.) tenga alcance tanto «inter partes» como «erga omnes» en cuanto contribuye a la determinación de la extensión de la cobertura hipotecaria, de modo que más allá de ella no puedan ser satisfechos los intereses devengados directamente con cargo al precio de remate; con que los intereses efectivamente devengados que excedan de tal cobertura, por no existir limitación a efectos obligacionales (que no es necesaria) o por ser la misma superior al tipo hipotecario máximo, sean exigibles en las relaciones personales acreedor-deudor (RR. 28-9-2000, 22-6-2001, 10-3-2008, 28-5-2014, 2-2-2015 y demás citadas en los «Vistos»).

Pero en lo tocante a la configuración de la responsabilidad hipotecaria que garantice los intereses que se puedan devengar por uno u otro concepto y dentro de los límites legales imperativos (arts. 114.2.º y 3.º de la L.H. y 220 del R.H.), opera la libertad de pacto, la cual puede ejercitarse, bien no garantizando los intereses devengados de un tipo determinado, bien fijando una cobertura en número de años distinta para cada tipo de interés, bien señalando un tipo máximo de cobertura superior a uno respecto del otro, sin que tengan que guardar ninguna proporción ya que estructuralmente nada impide que la garantía de uno u otro tipo de interés sea inferior a los efectivamente devengados, como nada impide la garantía parcial de la obligación principal.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1494.pdf>

- R. 26-1-2017.- R.P. SAN VICENTE DE LA BARQUERA.- **RECRIFICACIÓN DE CABIDA: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.** Como cuestión procedimental previa, los recurrentes en su escrito hace alusión tanto a la calificación de la Registradora competente como a la del Registrador sustituto y a este respecto este Centro Directivo ha declarado (cfr., entre otras, R. 12-2-2010, 26-9-2011, 4-12-2012, 19 de octubre y 27-11-2013 y 25-2-2014) que el art. 19.bis de la L.H. no contempla la calificación sustitutoria como un recurso impropio que se presenta ante otro Registrador, sino como un medio de obtener una segunda calificación, ceñida a los defectos esgrimidos por el Registrador sustituido. Por ello, del mismo modo que no puede el Registrador sustituto añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido, sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso.

En el presente caso no se pretende propiamente la inmatriculación de una nueva finca, sino la constatación de un exceso de cabida conforme a lo previsto en el párrafo primero del art. 298.3 del R.H., antes citado. Dicho precepto, aplicable antes de la reforma operada por la L. 13/2015, de 24 de junio, permitía el acceso al Registro de excesos de cabida cumpliendo los requisitos para la inmatriculación de fincas, es decir, un doble título traslativo o un título traslativo complementado con acta notarial de notoriedad, que es el supuesto que nos ocupa. Sin entrar a valorar la propiedad terminológica de la expresión «inmatriculación de exceso de cabida» que emplea el precepto, lo cierto es que son numerosísimas las Resoluciones de esta Dirección General que han delimitado y separado con nitidez el concepto de inmatriculación del de inscripción de exceso de cabida, sosteniéndose de manera constante y reiteradísima que «la registración de un exceso de cabida «stricto sensu» sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral.

Es también cuestión reiterada por este Centro Directivo que las dudas que puede plantear el Registrador sobre la identidad de la finca deben expresarse en la nota de calificación y que las mismas no deben ser arbitrarias, genéricas, o meramente temerarias, sino que deben estar fundamentadas debidamente –evitando así la indefensión del particular–. En el caso de este expediente, se encuentran debidamente fundamentadas las dudas de la Registradora para acceder a la pretensión de rectificación descriptiva, concurriendo varias de las circunstancias previstas legalmente motivadoras de tales dudas.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1495.pdf>

- R- 30-1-2017.- R.P. CUENCA.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. CALIFICACIÓN REGISTRAL: NO SE TIENEN EN CUENTA LOS TÍTULOS PRESENTADOS CON POSTERIORIDAD. TÍTULO INSCRIBIBLE: REQUISITOS PARA SU SUBSANACIÓN.** Es doctrina de este Centro Directivo que cuando la calificación del Registrador sea desfavorable es exigible, según los principios básicos de todo procedimiento y conforme a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación. Del análisis de la nota de calificación de este expediente se deduce lo siguiente: se señalan las dudas de identidad de la finca que a juicio del Registrador impiden la inscripción del documento, y los fundamentos en los que se apoya para justificarlas –que podrán o no ser acertados–. En consecuencia, es evidente que la calificación está suficientemente motivada.

Dado el alcance del principio de prioridad, básico en un sistema registral de fincas (cfr. arts. 17, 24, 32 y 248 de la L.H.), la calificación de un documento deberá realizarse en función de lo que resulte del mismo y de la situación tabular existente en el momento de su presentación en el Registro (cfr. arts. 24 y 25 de la L.H.), sin que puedan obstaculizar su inscripción otros títulos, aunque sean incompatibles, presentados con posterioridad.

De la escritura de subsanación que se acompañó al título calificado resulta la descripción de la finca coincidente con la que consta en el Registro, incluso, según reza dicha escritura, tomada de nota simple expedida por el mismo Registro. No constituye obstáculo para la inscripción que dicha subsanación se otorgara con una diferencia temporal considerable respecto a la escritura subsanada, siempre que al otorgamiento concurren los mismos otorgantes o sus herederos, cuestión esta que no se ha planteado en este recurso (cfr. art. 326 de la L.H.).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1608.pdf>

- R. 30-1-2017.- R.P. ALMERÍA Nº 3.- **DOCUMENTO JUDICIAL: MANDAMIENTO EN FORMATO ELECTRÓNICO.** Generado electrónicamente un mandamiento de judicial ordenando la expedición de certificación de cargas y remitido del mismo modo al procurador de la parte actora, éste procede a su traslado a soporte papel y a su presentación en el R.P. El documento presentado presenta pie en cada una de sus tres hojas del que resulta su código seguro de verificación (C.S.V.), la advertencia de que permite la verificación de la integridad de la copia del documento electrónico en determinada dirección, la afirmación de que el documento incorpora firma electrónica reconocida de conformidad con la L. 59/2013, de 19 de diciembre, de firma electrónica, así como la identidad del firmante, fecha y hora. Finalmente, el documento incorpora en el pie código de barras correspondiente al código seguro de verificación. La Registradora no expide la certificación ordenada porque, a su juicio, no resulta la autenticidad de la copia presentada a los efectos del art. 3 de la L.H.

La cuestión planteada en este expediente resulta sustancialmente idéntica a la que dio lugar a la R. de este Centro Directivo de fecha 6-3-2012 por lo que la doctrina entonces formulada, con las debidas adaptaciones al origen judicial del documento ahora presentado, debe ser ahora reiterada. El código generado electrónicamente permite contrastar la autenticidad del documento, de conformidad con el art. 30.5 de la L. 11/2007. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 30.5 de la L. 11/2007, las copias realizadas en soporte papel de documentos públicos administrativos emitidos por medios electrónicos y firmados electrónicamente tendrán la consideración de copias auténticas siempre que incluyan la impresión de un código generado electrónicamente u otros sistemas de verificación que permitan contrastar su autenticidad mediante el acceso a los archivos electrónicos de la Administración Pública, órgano o entidad emisora». En la actualidad dicha previsión referida a documentos administrativos se recoge en la letra c) del apartado 3 del art. 27 de la L. 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En base a tales consideraciones esta Dirección General consideró en la R. 1-10-2015 que incluso los asientos del registro pueden autorizarse con firma electrónica, surtiendo ésta los mismos efectos jurídicos que la firma manuscrita y debiendo trasladarse el contenido firmado electrónicamente con el correspondiente código que permita su verificación a los libros del registro llevados en la forma dispuesta por los arts. 238 a 240 de la L.H., sin necesidad de que tengan que firmarse los asientos adicionalmente en forma manuscrita.

El Registrador, en el ámbito de su competencia, está obligado a llevar a cabo la verificación de la autenticidad del documento presentado mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente mediante el código seguro de verificación incorporado al propio documento. Las consideraciones anteriores son de plena aplicación al supuesto de los documentos judiciales generados electrónicamente y dotados de código seguro de verificación. Así resulta del art. 230 de la L.E.C. y de la L. 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1493.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1610.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1611.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1612.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1613.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1614.pdf>

- R. 1-2-2017.- R.P. NÁJERA.- **BIENES GANANCIALES: EJERCICIO DE LA ACTIO COMMUNI DIVIDUNDO SOBRE UN BIEN GANANCIAL.** En la regulación de la comunidad de bienes en nuestro ordenamiento se establece como un derecho esencial de cada condueño el de poder pedir en cualquier momento la división de la cosa común. En este sentido recuerda la S.T.S. 6-3-2016: «Como esta Sala ya tiene declarado, entre otras, en la S.T.S. 15-6-2012 (nº 399/2012), este reconocimiento tan explícito de la acción de división (actio communi dividundo), más allá del posible disfavor con el que nuestro C.C. acogió las situaciones de indivisión resultantes de la comunidad, se presenta como una aplicación de uno de los principios rectores que informa la comunidad de bienes, conforme a la preferencia de la libertad individual que cada comunero conserva pese al estado de división.».

La sociedad de gananciales constituye un régimen económico-matrimonial de tipo comunitario, que respecto de esos bienes comunes se establece un régimen especial de gestión que implica que, como regla general, resulte necesario el consentimiento de ambos cónyuges o, en su defecto, la pertinente autorización judicial (vid. arts. 1.375 y siguientes del C.C.).

El ejercicio de la acción de división, cuando alguna de las cuotas del condominio tiene carácter ganancial, ha generado importantes dudas en la doctrina científica y en la jurisprudencia. Hay que citar la S.T.S. 25-2-2011 que aborda un caso bastante similar al que es objeto de este recurso. Partiendo de la base de que el acto divisorio es un acto con un efecto extintivo de una situación jurídica anterior, la de la comunidad, y con un efecto modificativo del derecho de cada uno de los sujetos intervinientes, se plantea si uno de los cónyuges, en este caso el marido, puede ejercitar solo la acción de división, o bien debe actuar conjuntamente con la esposa, tal como disponen los arts. 1.375 y 1.377.1 del C.C. Y responde a esta disyuntiva: «La conclusión a que se llega es que deben seguirse las reglas normales de la acción de división, es decir, que o bien actúan conjuntamente frente a los demás copropietarios, o bien debe demandarse al otro cónyuge, aquí a la esposa conjuntamente con los demás, en su cualidad de copropietaria como parte de la sociedad de gananciales». A la vista de lo expuesto parece que ha de afirmarse en primer lugar que la facultad de pedir la división y acabar con la situación de comunidad la ostentan todos los copropietarios, en tanto se trata de una nota esencial al régimen de comunidad romana o por cuotas. Y ello con independencia de que la titularidad de cada condueño tenga carácter privativo o ganancial. No obstante, en este último caso, ha de aplicarse el régimen de cogestión propio de los bienes gananciales.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1806.pdf>

- R. 1-2-2017.- R.P. ARTEIXO.- **INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: APLICACIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 205 L.H.** Resulta incontrovertido en el presente expediente que los documentos presentados no cumplen los requisitos que exige para inmatricular el nuevo art. 205 de la L.H., en la redacción del mismo tras la reforma de la L. 13/2015, de 24 de junio, según admiten tanto la recurrente como el notario en sus alegaciones, dado que los títulos públicos presentados consisten en pacto de mejora y aportación a sociedad de gananciales que se otorgaron el mismo día.

La disposición transitoria única de la ley antes mencionada, señaló lo siguiente: «Todos los procedimientos regulados en el Título VI de la L.H., así como los derivados de los supuestos de doble inmatriculación que se encuentren iniciados a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, continuarán tramitándose hasta su resolución definitiva conforme a la normativa anterior. A efectos de la inmatriculación a obtener por el procedimiento recogido en el art. 205 o en el art. 206, solo se tendrá dicho procedimiento por iniciado si a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley estuviese presentado el título público inmatriculador en el R.P.». La claridad de la dicción de la norma no deja lugar a otra interpretación, considerando, además, que la inmatriculación se trata de un acto jurídico de carácter estrictamente registral, y precisamente por tal carácter, su inscripción queda sujeta a los requisitos y autorizaciones vigentes en el momento de presentar la escritura en el Registro (cfr. R. 15-6-2015). Por ello no cabe entrar a valorar otras consideraciones relativas a la constitucionalidad de la norma (que en ningún caso cabría plantear en sede de recurso contra la calificación) ni relativas a la conveniencia práctica de la aplicación del precepto o a las circunstancias que pudieron llevar a no presentar los títulos antes de su entrada en vigor.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1807.pdf>

- R. 1-2-2017.- R.P. DENIA Nº 1.- **PROCEDIMIENTO ORDINARIO DE EJECUCIÓN DE HIPOTECA: EXPEDICIÓN DE CERTIFICACIÓN DE CARGAS.** Consecuentemente, si la obligación es incumplida el acreedor puede dirigirse directamente contra el bien hipotecado y realizar su valor a fin de resarcirse con su importe. Nada obsta sin embargo para que el acreedor, ante el impago de la deuda garantizada con hipoteca, decida no acudir al procedimiento de acción directa sino al procedimiento de ejecución previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil para cualquier título ejecutivo.

Como resulta de la R. 10-12-1997 si entre la inscripción de la hipoteca y la anotación de embargo practicada por el ejercicio de la acción ejecutiva ordinaria resultan cargas intermedias su cancelación devendría imposible, si dichos titulares no tuvieron en el procedimiento la posición jurídica prevista en el ordenamiento, al ignorar que la ejecución que se llevaba a cabo afectaba a la hipoteca inscrita con anterioridad a sus derechos. Ahora bien, debe tenerse especialmente en cuenta que esa preferencia sobre la carga intermedia, lo será únicamente por la inicial responsabilidad hipotecaria, teniendo la anotación de embargo dictada en el procedimiento de ejecución ordinaria, su propio rango en cuanto exceda de dicha responsabilidad hipotecaria.

Por la parte actora se solicita la expedición de la certificación a los efectos de lo dispuesto en el art. 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil con la finalidad de que, una vez expedida, se efectúe la extensión de la nota correspondiente al margen de la hipoteca ejecutada y la notificación a los titulares posteriores a la hipoteca, incluidos los intermedios inscritos entre ésta y la anotación de embargo practicada, que tendrán así conocimiento de la ejecución en los términos antes expuestos. Los mandamientos, como actos de comunicación que son, quedan bajo la competencia y responsabilidad de los letrados de la Administración de Justicia, conforme al art. 279.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el presente expediente el letrado, en uso de dicha facultad, ha procedido a adicionar el mandamiento tal y como consta en la diligencia transcrita. El contenido de la adición debe considerarse incorporada al texto original. En consecuencia el mandamiento adicionado sustituye al primitivo a efectos de su fecha y de su contenido en orden a la expedición de una nueva certificación, esta vez conforme al art. 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que hace innecesaria la emisión de un nuevo mandamiento ya que el actual, adicionado, cumple todos los requisitos para su acceso al Registro.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1808.pdf>

- R. 2-2-2017.- R.P. ALCALÁ LA REAL.-**REFERENCIA CATASTRAL: REQUISITOS PARA SU INCORPORACIÓN A LA INSCRIPCIÓN.** En primer lugar, debe recordarse, como ya afirmó esta Dirección General en Resoluciones de 6 de mayo y 22-11-2016, que la constancia en el Registro de los datos de identificación catastral es una circunstancia más de la inscripción, conforme al art. 9.a) de la L.H. Por otra parte, también debe recordarse que la constancia registral de la referencia catastral conforme al artículo 9.a) de la L.H. tiene unos efectos limitados ya que en ningún caso puede equipararse con la coordinación gráfica.

Centrándonos en el caso de este expediente, hay que destacar que la escritura de rectificación aportada para inscripción adolece exactamente de los mismos defectos de que adolecía la escritura rectificadora: siguen existiendo diferencias de superficie superiores al 10% entre la finca inscrita y la parcela catastral; e igualmente siguen existiendo diferencias en cuanto al nombre del paraje en que se sitúa la finca.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 48.2 del R.D.-Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, no procede hacer constar la referencia catastral de la finca, ya que dicho precepto establece que «el Registrador, una vez calificada la documentación presentada, recogerá en el asiento como uno más de los datos descriptivos de la finca y con el carácter y efectos establecidos en el art. 6.3, la referencia catastral que se le atribuya por los otorgantes en el documento inscribible, cuando exista correspondencia entre la referencia catastral y la identidad de la finca en los términos expresados en el art. 45». Y por su parte el artículo 45 dispone que «a efectos de lo dispuesto en este título, se entenderá que la referencia catastral se corresponde con la identidad de la finca en los siguientes casos: a) Siempre que los datos de situación, denominación y, superficie, si constara esta última, coincidan con los del titular y en su caso, con los del R.P. b) Cuando existan diferencias de superficie que no sean superiores al 10 por ciento y siempre que, además, no existan dudas fundadas sobre la identidad de la finca derivadas de otros datos descriptivos.

La consulta catastral que se incorpora al escrito de recurso como anexo, no puede ser tenida en cuenta en ningún caso para resolver el mismo porque se refiere a otra parcela catastral diferente. Por otra parte, se trata de una simple consulta catastral y no de una certificación, la cual no es hábil para la práctica de asiento alguno en el R.P. Ahora bien, también debe recordarse que, incluso en caso de no aportarse dicha certificación catastral descriptiva y gráfica, el Registrador, a solicitud del interesado, puede obtenerla directamente de la Sede Electrónica de la Dirección General del Catastro, tal y como ha señalado este Centro Directivo en el apartado primero de la Resolución-Circular de 3-11-2015, en base a que la Resolución Conjunta de la D.G.R.N. y de la D.G. del Catastro, de fecha 26-10-2015.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1809.pdf>

- R. 2-2-2017.- R.P. GRANADA Nº 3.- **SOCIEDAD DE GANANCIALES: BIENES PRIVATIVOS.** La única cuestión que se plantea es si es suficiente para inscribir una finca con carácter privativo de un cónyuge, al amparo del art. 95.2 del R.H., habida cuenta de que éste se encuentra casado en régimen legal de gananciales, la manifestación, contenida en acta notarial simultánea a la escritura de formalización de la compraventa, ratificada por la esposa, de que se adquirió con cargo a unos fondos privativos, procedentes de un depósito realizado en estado de soltero, lo que es certificado por la entidad de crédito. Esta Dirección General ha

mostrado un criterio estricto en relación a la aplicación del criterio de subrogación real establecido en el art. 1.346.3 del C.C. Ciertamente comparece el cónyuge de don J.M.D.B. ratificando dicha declaración. Pero dicha ratificación deberá tener la consideración de confesión de privatividad (cfr. art. 1.324 del C.C.) o de atribución de privatividad. Pero por lo expuesto no ha quedado plenamente justificado el carácter privativo del precio pagado.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1810.pdf>

- R. 2-2-2017.- R.P. SANT MATEU.- **HERENCIA: CERTIFICADO DE ÚLTIMAS VOLUNTADES EN CASO DE SUCESIÓN DE EXTRANJEROS.** Por el notario autorizante se lleva a cabo la escritura de partición causada por el fallecimiento de una ciudadana belga. El notario incorpora el acta de declaración de herederos llevada a cabo por un notario belga, de la que resultan llamados el cónyuge viudo y dos hijas de la causante. También incorpora el certificado de defunción de la causante, así como certificado de últimas voluntades español. Las recientes RR. 28-7-2016 y 11-1-2017 (todas ellas con base en las anteriores de 1 de julio y 13-10-2015), han entendido la necesidad de aportar el justificante o certificado del registro extranjero que recoja los títulos sucesorios otorgados por el causante o bien la acreditación de que, conforme al derecho material aplicable a la sucesión, no existe tal sistema de registro. En el presente expediente, el notario belga, en el acta de declaración de herederos manifiesta «(...) que de la búsqueda en el Registro Central de Testamentos, resulta lo que aquí sigue: I. (...) III. Últimas Voluntades. No se conoce disposición por causa de muerte de la difunta...», por lo que debe considerarse innecesario aportar el certificado de Últimas Voluntades belga, pues ello queda bajo la responsabilidad del acta de declaración de herederos realizada ante el notario belga.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1811.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. OLIVENZA.- **EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO ANTERIOR A LA LEY 13/2015: REQUISITOS.** Se trata de un expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo que se halla sujeto a la normativa anterior, en virtud de lo establecido en la D.T. única de la L. 13/2015. Tradicionalmente este Centro Directivo ha mantenido el carácter excepcional de este medio de reanudación del tracto. Esta excepcionalidad justifica una comprobación minuciosa por parte del Registrador del cumplimiento de los requisitos y exigencias legalmente prevenidas, a fin de evitar la utilización de este cauce para la vulneración o indebida apropiación de derechos de terceros (al permitir una disminución de las formalidades que en los supuestos ordinarios se prescriben, precisamente, para la garantía de aquellos, como por ejemplo la exigencia de formalización pública del negocio adquisitivo para su inscripción registral), o para la elusión de las obligaciones fiscales (las inherentes a las transmisiones intermedias etc.). Se impone por tanto una interpretación restrictiva de las normas relativas al expediente de reanudación del tracto y en especial de las que definen la propia hipótesis de interrupción de tracto, de modo que sólo cuando efectivamente concurra esta hipótesis y así resulte del auto calificado, puede accederse a la inscripción.

Como ya se señaló en R. 22-1-2011, que procede reiterar aquí, y en la que se afirmó que «de conformidad con el art. 285 del R.H., no puede exigirse a quien promueva el expediente que determine ni justifique las transmisiones operadas desde la última inscripción hasta la adquisición de su derecho, de modo que el Auto por el que se ordena reanudar el tracto es, por sí solo, título hábil para practicar la inscripción en cuanto determina la titularidad dominical actual de la finca. Por lo que no puede exigirse al promotor del expediente de reanudación de tracto la acreditación de la cadena previa y sucesiva de transmisiones intermedias, ni los nombres de las personas que transmitieron las fincas al transmitente inmediato de las mismas, aunque sí (...) del titular registral y de su cónyuge cuyo consentimiento sea necesario para la disposición del bien cuya titularidad pretenda reanudarse en el expediente de dominio».

Como ya afirmó esta Dirección General en la R. 10-5-2001, «el titular registral si vive, ha de ser citado en el expediente; pero no ocurre lo mismo con los causahabientes del titular registral cuya inscripción es de más de 30 años, pues a éstos no se refiere el art. 202, párr. 1.º, de la L.H., y ello es lógico, pues no pueden pretender la protección registral quienes no se han acogido a ella inscribiendo su adquisición; por tanto, su protección ha de entenderse incluida en la citación genérica a las personas ignoradas a las que se cita por edictos. Y si bien en los documentos judiciales el Registrador puede, y debe, apreciar si se han cumplido los trámites del procedimiento en cuanto protegen a los titulares registrales, para evitar su inde-

fensión, proscrita por el art. 24 de la Constitución Española, en este caso la citación realizada es suficiente para la práctica de las operaciones registrales oportunas».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2086.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. CUENCA.- **OBRA NUEVA: AMPLIACIÓN DE UNA EDIFICACIÓN Y INSCRITA.** En cuanto a la denominación de la escritura como «de subsanación», la expresión de ésta (en cumplimiento del número noveno del art. 156 del R.N.) no puede impedir documentar en la misma una ampliación de una edificación que consta declarada en el Registro, si en el título presentado se cumplen los requisitos para ello. No obsta a esta afirmación el hecho de que la descripción que pretende modificarse sea la correspondiente a una inmatriculación de fincas. Por otra parte, como se señaló en RR. este Centro Directivo de 4-8-2014 y 9-5-2016, en las inmatriculaciones la identidad descriptiva con el Catastro ha de referirse a la ubicación y delimitación geográfica perimetral de la finca, pero no necesariamente a los elementos físicos, tales como las edificaciones.

Respecto de la aplicación del nuevo art. 2020 de la L.H., en los supuestos de ampliación de una edificación ya inscrita, se afirmó en R. 23-5-2016 que en tales casos «la superficie ocupada por la construcción ya consta en el Registro, bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1, párr. tercero, de la L.H.), y no es objeto de modificación o alteración en la escritura de ampliación de obra nueva por elevación de nuevas plantas. Por ello, el rigor de la norma debe atenuarse, puesto que el encaje en el supuesto de hecho previsto en el art. 202 no es pleno, al ya constar en los libros del Registro el dato de la parte del solar sobre el que se eleva la construcción, y ser éste precisamente el que origina la necesaria ubicación por medio de sus coordenadas georreferenciadas. Por ello, y a pesar de no poder procederse a la inscripción de la representación gráfica de la finca ni a la constancia de las coordenadas de la porción de suelo ocupada, por no cumplirse los requisitos previstos en los arts. 9, 10 y 199 de la L.H., no existen obstáculos que impidan la inscripción de la ampliación de la obra nueva, y por ello el defecto alegado no puede ser mantenido».

Finalmente, en cuanto a la exigencia del libro del edificio, tampoco puede mantenerse el defecto, pues en otras ocasiones ha señalado esta Dirección General (vid. RR. 16-5-2013 y 6-9-2016) que entre los requisitos exigidos en el apartado cuarto del art. 28 de la Ley de Suelo, ciertamente no se encuentran incluidos los relativos al cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios, que sí se exigen en su apartado primero para la declaración de obra nueva terminada, cuando dicha declaración se realiza bajo el régimen que estatuye dicho específico apartado primero.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2087.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. EJECA DE LOS CABALLEROS.- **OBRA NUEVA: GEORREFERENCIACIÓN.** 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.

Para inscribir cualquier edificación terminada, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1-11-2015, fecha de la plena entrada en vigor de la L. 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Además, para que, una vez precisada la concreta ubicación geográfica de la porción de suelo ocupada por la edificación, el Registrador pueda tener la certeza de que esa porción de suelo se encuentra íntegramente comprendida dentro de la delimitación perimetral de la finca sobre la que se pretende inscribir, es posible que necesite, cuando albergue duda fundada a este respecto, que conste inscrita, previa o simultáneamente, y a través del procedimiento que corresponda, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique. Desde el punto de vista técnico, la georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación, aun cuando deberá hacerse en el mismo sistema oficial de referencia que se especifica en la Resolución conjunta de 26-10-2015 (Proyección UTM, sistema ETRS89 para la península o RegCan95 para Canarias), no necesita, en cambio, ser aportada necesariamente en el concreto formato GML a que, para otros supuestos, sí que alude la citada Resolución. Igualmente será válida la aportación de una representación gráfica de la porción de suelo ocupada realizada sobre un plano georreferenciado o dentro de una finca georreferenciada, aunque

no se especifiquen las coordenadas concretas de aquella. Desde el punto de vista procedimental, la obligada georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación tampoco requiere con carácter general que se tramite un procedimiento jurídico especial con notificación y citaciones a colindantes y posibles terceros afectados, salvo que Registrador en su calificación sí lo estimare preciso para disipar sus dudas fundadas acerca de que la edificación se encuentre efectivamente incluida en la finca sobre la que se declara, dudas que no han sido alegadas por el Registrador en el presente caso.

Por tanto, con carácter general, la obligada georreferenciación de la superficie ocupada por cualquier edificación, no requiere, desde el punto de vista procedimental, que se tramite un procedimiento jurídico especial con notificación y citaciones a colindantes y posibles terceros afectados, salvo que Registrador en su calificación sí lo estimare preciso para disipar tales dudas fundadas acerca de que la edificación se encuentre efectivamente incluida en la finca sobre la que se declara. La mera falta de coincidencia de la finca registral con la situación catastral de las fincas no puede justificar las dudas de que la edificación se encuentre ubicada efectivamente en la finca registral. En la calificación no se manifiesta ninguna circunstancia adicional justificativa de tales dudas como pudieran ser, por ejemplo, la ubicación de la edificación respecto de los linderos de la finca o la existencia de modificaciones descriptivas como incrementos superficiales o cambio de linderos. Más bien al contrario, se manifiesta una disminución de superficie respecto a la registrada, que es inferior al cinco por ciento de la cabida inscrita, por lo que incluso podría hacerse constar sin necesidad de tramitar el expediente de rectificación previsto en el art. 201 de la L.H., conforme a lo previsto en el apartado 3 de dicho precepto.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2089.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. OURENSE nº 3.- **OBRA NUEVA: GEORREFERENCIACIÓN.** Para inscribir cualquier edificación terminada, nueva o antigua, cuya declaración documental y solicitud de inscripción se presente en el Registro de la Propiedad a partir del 1-11-2015, fecha de la plena entrada en vigor de la L. 13/2015, será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica. Aun siendo clara e incondicionada la citada exigencia legal de georreferenciar la superficie ocupada por cualquier edificación cuya inscripción se pretenda, y la especial utilidad que tal exigencia pueda tener en casos de edificaciones «antiguas» o aparentemente «prescritas», también es cierto que, de entre todos los supuestos legales en los que la nueva ley exige georreferenciación (como por ejemplo ocurre también, conforme al art. 9, con las divisiones, agrupaciones, reparcelaciones, etc.), este en concreto de las edificaciones es el que menor complejidad requiere para su cumplimiento y constancia registral, tanto desde el punto de vista técnico como desde el punto de vista procedimental.

La cuestión principal que aquí se plantea es la de si para inscribir la edificación es defecto la falta de coincidencia entre la superficie ocupada por ella según la descripción literaria que figura en el título y la que resulta de las coordenadas aportadas para dar cumplimiento al art. 202 de la L.H. Ahora bien, no puede olvidarse que la superficie construida que consta como alfanumérica en la certificación catastral puede no coincidir con la superficie gráfica.

El defecto no puede ser mantenido considerando las siguientes circunstancias que lo diferencian del caso de la R. 5-7-2016: que la diferencia de metros que ocasiona el debate se encuentra identificada en la escritura como «patio»; que esta discrepancia, además, se produce entre la superficie expresada alfanuméricamente en la propia certificación catastral y la que resulta de la representación en formato G.M.L. obtenido de la misma, lo que es revelador de que esa superficie de 3 metros² (patio) es la que ha dejado de computarse a efectos catastrales en la certificación; y, en definitiva, que existe una total identidad entre la descripción de la edificación en el título y la de la certificación catastral que contiene la geometría del edificio, que es la que accederá al Registro conforme al art. 202 de la L.H.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2090.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.P. VILLENA.- **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.** Esta Dirección General ha recordado en numerosas ocasiones (por todas, R. 20-7-2016), que uno de los pilares de nuestro sistema hipotecario lo constituye el principio de salvaguardia judicial de los asientos registrales (art. 1 de la L.H.), que supone que extendido un asiento, la situación resultante queda bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, precisándose para su rectificación, bien el consentimiento de los titulares, bien la oportuna resolución judicial dictada en juicio declarativo

(RR. 23-11-1998 y 28-7-1999). Junto al anterior se sitúa el principio de titulación auténtica que exige para cualquier modificación, objetiva o subjetiva, de la titularidad de una finca inscrita, que conste en documento público y el principio de tracto sucesivo (art. 20 de la L.H.), según el cual, para que pueda acceder al Registro cualquier modificación objetiva o subjetiva que afecte a un asiento registral es preciso que previamente conste inscrito el derecho de la persona que realice dicha modificación. Finalmente, el principio de legitimación registral (art. 38 de la L.H.) extiende a todos los efectos legales la presunción de que el derecho inscrito existe y pertenece a su titular en la forma establecida en el asiento respectivo. Como corolario, el principio de rectificación de los asientos registrales, o su cancelación, exige, bien el consentimiento del titular registral, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquéllos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho (arts. 40, 82 y 220 de la L.H.).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2091.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.P. ALMERÍA Nº 3.- **DOCUMENTO JUDICIAL: MANDAMIENTO EN FORMATO ELECTRÓNICO.** Generado electrónicamente un mandamiento de judicial ordenando la expedición de certificación de cargas y remitido del mismo modo al procurador de la parte actora, éste procede a su traslado a soporte papel y a su presentación en el Registro de la Propiedad. El documento presentado presenta pie en cada una de sus tres hojas del que resulta su código seguro de verificación (C.S.V.), la advertencia de que permite la verificación de la integridad de la copia del documento electrónico en determinada dirección, la afirmación de que el documento incorpora firma electrónica reconocida de conformidad con la L. 59/2013, de 19 de diciembre, de firma electrónica, así como la identidad del firmante, fecha y hora. Finalmente, el documento incorpora en el pie código de barras correspondiente al código seguro de verificación. La Registradora no expide la certificación ordenada porque, a su juicio, no resulta la autenticidad de la copia presentada a los efectos del art. 3 de la L.H.

La cuestión planteada en este expediente resulta sustancialmente idéntica a la que dio lugar a la R. este Centro Directivo de fecha 6-3-2012 por lo que la doctrina entonces formulada, con las debidas adaptaciones al origen judicial del documento ahora presentado, debe ser ahora reiterada. El código generado electrónicamente permite contrastar la autenticidad del documento, de conformidad con el art. 30.5 de la L. 11/2007. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 30.5 de la L. 11/2007, las copias realizadas en soporte papel de documentos públicos administrativos emitidos por medios electrónicos y firmados electrónicamente tendrán la consideración de copias auténticas siempre que incluyan la impresión de un código generado electrónicamente u otros sistemas de verificación que permitan contrastar su autenticidad mediante el acceso a los archivos electrónicos de la Administración Pública, órgano o entidad emisora». En la actualidad dicha previsión referida a documentos administrativos se recoge en la letra c) del apartado 3 del art. 27 de la L. 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En base a tales consideraciones esta Dirección General consideró en la R. 1-10-2015 que incluso los asientos del registro pueden autorizarse con firma electrónica, surtiendo ésta los mismos efectos jurídicos que la firma manuscrita y debiendo trasladarse el contenido firmado electrónicamente con el correspondiente código que permita su verificación a los libros del registro llevados en la forma dispuesta por los arts. 238 a 240 de la L.H., sin necesidad de que tengan que firmarse los asientos adicionalmente en forma manuscrita.

El Registrador, en el ámbito de su competencia, está obligado a llevar a cabo la verificación de la autenticidad del documento presentado mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente mediante el código seguro de verificación incorporado al propio documento. Las consideraciones anteriores son de plena aplicación al supuesto de los documentos judiciales generados electrónicamente y dotados de código seguro de verificación. Así resulta del art. 230 de la L.E.C. y de la L. 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2093.pdf>

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

- R. 17-1-2017.- R.M. BARCELONA X.- **TRASLADO DE DOMICILIO.- DEPÓSITO DE CUENTAS. CALIFICACIÓN.** Expedida la certificación de traslado de domicilio social se produce el cierre del Registro de origen para trasladar al Registro de destino todas las inscripciones relativas a la sociedad. El cierre tiene una vigencia de seis meses, transcurridos los cuales sin que se haya recibido el oficio del Registrador de destino acreditativo de haberse practicado la inscripción en dicho Registro, el Registrador de origen por medio de nueva diligencia procede de oficio a la reapertura del Registro. Recibida por el Registro de origen comunicación procedente del Registro de destino de que la sociedad ha quedado inscrita en dicho Registro, la competencia y registro legitimado para calificar y practicar el depósito de cuentas es aquél en el que la sociedad figura inscrita.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1221.pdf>

- R. 18-1-2017.- R.M. BARCELONA IV.- **CIERRE REGISTRAL.- BAJA EN EL INDICE DE ENTIDADES DE HACIENDA.** La regulación actual se contiene en el art 119.2 de la L. 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto de Sociedades con un contenido idéntico al de su precedente y se completa con el art. 96 R.R.M. Vigente la nota marginal de cierre por baja provisional en el Índice de Entidades, no se puede practicar ningún asiento en la hoja abierta a la sociedad afectada, salvo los asientos ordenados por la autoridad judicial y la certificación de alta en dicho Índice. Por tanto, este cierre impide la inscripción tanto del nombramiento del nuevo administrador como la del cese del anterior. Las consecuencias de este cierre difieren de las que se producen en el caso de cierre por falta de depósito de cuentas (arts. 282 L.S.C. y 378 R.R.M.) en el que se admite como excepción también la inscripción del cese o dimisión de administradores, aunque no el nombramiento de los que hayan de sustituirles. Y ello aunque el cese se produjera, en fecha anterior a la constancia en el Registro de la baja en el Índice de Entidades, puesto que la calificación debe realizarse sobre la base de lo que resulte del título y de la situación que conste en el Registro en el momento de la presentación de aquel.

Por otra parte, el nombramiento de administrador, que implica el cese del anterior, debe presentarse al Registro en el plazo de 10 días siguientes a la aceptación (art 25.2 L.S.C.); la inscripción debe solicitarse dentro del mes siguiente al otorgamiento de los documentos necesarios para procurarla (art 83 R.R.M.); los administradores, sin distinguir si son los salientes o entrantes, están obligados a presentar en el Registro Mercantil, dentro de los ocho días siguientes a la aprobación del acta, testimonio notarial de los acuerdos inscribibles, (art 26.3 C.co.). Las consecuencias perjudiciales que se deriven del incumplimiento legal deben ser soportadas por los que están obligados a procurar la inscripción.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1225.pdf>

- R. 19-1-2017.- R.M. LEON.- **ACUERDOS SOCIALES.- MAYORÍAS ESTATUTARIAS PARA SU ADOPCIÓN.** Se pretende el depósito de unas cuentas anuales cuya aprobación se efectuó con el acuerdo de dos de los únicos tres socios (dos tercios de capital, por consiguiente) cuando los estatutos exigen que los acuerdos sociales deben adoptarse con el voto favorable del 70% de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital.

Los estatutos de la sociedad constituyen su norma suprema, por lo que no puede entenderse aprobado el acuerdo si no cuenta con el voto favorable de la mayoría prevista estatutariamente. Y ello con independencia de que la situación de hecho de la sociedad pueda hacer imposible la adopción del acuerdo, sin perjuicio de que esa situación de bloqueo pueda ser causa de disolución.

No puede admitirse la alegación de abuso de derecho por parte del socio que votó en contra del acuerdo pues su apreciación corresponde a los tribunales en el correspondiente procedimiento contradictorio.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1228.pdf>

- R. 30-1-2017.- R.M. LAS PALMAS II.- **ASIENTO DE PRESENTACIÓN.- DENEGACIÓN. RECURSO. ART. 111 R.R.M.** Existe presentado un documento relativo a cese y nombramiento de presidente del consejo en base a certificación expedida por el secretario inscrito con el visto bueno del presidente ahora nombrado, y se presenta ahora un escrito del presidente cesado oponiéndose a que se practique la inscripción de aquél por falta de autenticidad del nombramiento. El Registrador deniega la práctica de asiento de presentación de este escrito por no contener acto alguno inscribible.

La negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más que puede ser impugnada mediante el mismo recurso (arts 322 y ss L.H.) que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento, siendo el objeto del recurso exclusivamente la decisión sobre si procede o no la práctica del asiento de presentación. Sólo en aquellos casos en los que el propio presentante manifieste que su objetivo no es la práctica de un asiento en los libros del Registro, o en los que de una forma evidente resulte que el título nunca podría provocar dicho asiento, cabría denegar la presentación.

El supuesto de oposición fundada en el art 111 R.R.M. requiere un previo asiento de presentación relativo al nombramiento de un cargo con facultad certificante (que no es el caso contemplado, en que se pretende el nombramiento de presidente) y una respuesta por parte del que existe inscrito, que no da lugar a otro asiento de presentación, sino que se integra en el procedimiento iniciado por la solicitud de la inscripción de aquel. Por otra parte, no cabe que la mera alegación de falta de autenticidad o validez impida la práctica del asiento solicitado, sino que la tacha alegada debe ser debidamente acreditada.

En el caso analizado, el documento que se ha presentado no es susceptible de asiento de presentación independiente, puesto que no motivará ningún asiento registral. Pero debe presentarse como complementario en el asiento de presentación que motivó la escritura de cese y nombramiento, puesto que deberá ser tenido en cuenta para el despacho de ésta. Si el Registrador la inscribe porque considera que el segundo documento aportado no afecta al primero, el interesado, que es quien aporta este segundo documento, podrá solicitar judicialmente la rectificación del Registro. Si no inscribe por entender que pone en cuestión la autenticidad del primero, el interesado en la inscripción del primer documento, puede acudir en recurso ante esta Dirección General, sin perjuicio de los demás recursos que la legislación le permite entablar.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1609.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.M. NAVARRA.- **OBJETO SOCIAL. DETERMINACIÓN.** La Resolución reseña doctrina anterior relativa a este tema. En el supuesto contemplado concluye que no es una expresión indeterminada la de que, tras la concreción de las actividades que integran el objeto social, los estatutos añaden que éste se extiende a las actividades preparatorias, complementarias, derivadas y auxiliares de las que lo constituyen.

A pesar de que resalta que la escritura no ha sido correctamente redactada en cuanto a la intervención, considera que no debe impedir la inscripción el hecho de que el compareciente interviene no sólo en representación de otra persona sino también en nombre propio, si del conjunto del documento resulta que lo está haciendo al aceptar el cargo de administrador.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2088.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.M. LEÓN.- **CUENTAS ANUALES. CIERRE REGISTRAL.** Mientras no se produzca el depósito de las cuentas correspondientes al ejercicio 2014, no procede el depósito de las correspondientes al ejercicio 2015. El hecho de que la recurrente ignore la circunstancia de que las cuentas correspondientes al ejercicio 2014 no han sido objeto de depósito no desvirtúa las consideración anterior.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2092.pdf>

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

- R. 16-1-2017.- R.M. PALMA DE MALLORCA I.- **HIPOTECA NAVAL. CANCELACIÓN. CONCURSO.** La Resolución plantea cuál debe ser el momento en el que se produce el vencimiento anticipado de las obligaciones garantizadas con hipoteca naval en caso de concurso, a la luz de las diferentes normas aplicables (Ley de Hipoteca Naval de 1893, Ley de Navegación Marítima de 2014, Ley Concursal, L.E.C.) para concluir que esta cuestión no resulta determinante para la resolución del expediente en cuestión. Del mismo modo aborda el problema relativo a la determinación del Derecho aplicable a las hipotecas sobre el buque y prescripción de la acción hipotecaria. No da tampoco respuesta concluyente, señalando que, tanto si se sigue un criterio de irretroactividad absoluta –10 años desde que la acción pudo ejercitarse conforme a la Ley de 1893– como relativa –3 años desde la entrada en vigor de la Ley de 2014–, en el caso que nos ocupa no se habría cumplido ninguno de los dos plazos, por lo que no puede, afirmarse que la acción haya prescrito.

Por último aborda la cuestión concreta planteada en el caso relativa a la cancelación registral de la hipoteca, supuesto para el cual existe una norma específica en el art. 142.2 de la Ley de Navegación Marítima

que dispone que «el titular registral del buque podrá solicitar la cancelación por caducidad de la inscripción de hipoteca, transcurridos seis años desde el vencimiento, si no consta que ha sido novada, interrumpida la prescripción o ejercitada la acción hipotecaria». Este precepto no se refiere propiamente a la prescripción sino a una cuestión puramente registral de caducidad del asiento. Mientras que en la regulación anterior (Ley de 1893) las inscripciones de hipoteca naval sólo podían ser canceladas por consentimiento del acreedor o por auto o sentencia firme. Por ello el precepto no puede aplicarse de manera automática respecto de las hipotecas constituidas con anterioridad a su entrada en vigor sin un potencial quebranto de la seguridad jurídica, pues podría implicar la cancelación de hipotecas respecto de las cuales aún no hubiera prescrito la acción hipotecaria. Sólo será aplicable transcurridos seis años desde la fecha de entrada en vigor de la Ley (esto es, 25-9-2020), sin perjuicio, lógicamente, de poder obtenerse la cancelación conforme a la normativa anterior, esto es, con consentimiento del titular registral o resolución judicial, que declare, por ejemplo, la prescripción de la acción.

Para que el Registrador pueda inscribir un documento que afecte a un bien cuyo titular se encuentra en situación concursal, no es necesario que conste previamente inscrito o anotado el documento judicial que declara esta situación. Aunque la publicidad que establece el art 24 L.C. es obligatoria, la anotación o inscripción registral del concurso no tiene carácter constitutivo, pues los efectos del concurso se producen desde el mismo momento en que se dicta el auto que lo declara, dado que la fe pública registral no ampara las situaciones relativas a la capacidad de las personas.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1218.pdf>

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

- R. 16-1-2017.- R.P. ELCHE Nº 3.- **AGRUPACIÓN Y AGREGACIÓN: CABE LA REPRESENTACIÓN GRÁFICA ALTERNATIVA SI REÚNE LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS.** Se trata de una escritura de agregación de fincas con representación gráfica alternativa a la catastral en plano topográfico expedido por técnico e incorporado en la escritura. La Registradora señala como defecto que dicha representación gráfica «no cumple las especificaciones que establece el ap. 7 Res. conjunta (D.G.R.N. y D.G. del Catastro) 26-10-2015, entre ellas el formato informático G.M.L.». La Dirección confirma la nota registral, si bien señala la fácil subsanación aportando el informe de validación técnica del Catastro (ver aps. 7.4 y 2.4 Res. conjunta).

R. 16-1-2017 (Agrícola Crevillente, S.L., contra Registro de la Propiedad de Elche-3) (B.O.E. 7-2-2017).

La Dirección insiste con afán didáctico en la necesidad de aportar la representación gráfica georreferenciada y la posibilidad de representación gráfica alternativa (arts. 9 y 10 L.H.) en todos los casos de parcelación, reparcelación, segregación, división, agrupación, agregación o deslinde judicial, que determinen una reordenación de los terrenos; y repite sus requisitos según el ap. 7 Res. conjunta (D.G.R.N. y D.G. del Catastro) 26-10-2015: «En el fichero informático, en formato G.M.L., previsto en el Anexo de la Resolución, cuyos datos deberán corresponderse con los datos descriptivos y de superficie de la parcela o parcelas resultantes cuya inscripción se solicita. El citado fichero habrá de estar firmado electrónicamente, en su caso, por el técnico que haya intervenido en su elaboración, y autenticado con firma electrónica o por otros medios fehacientes por el propietario o autoridad competente. Además deberá estar representada sobre la cartografía catastral y respetar la delimitación de la finca matriz o del perímetro del conjunto de las fincas aportadas que resulte de la misma, precisando las partes afectadas o no afectadas, de modo que el conjunto de todas las parcelas catastrales resultantes respete la delimitación que conste en la cartografía catastral. También debe contener la fecha de realización, los datos del solicitante, la metodología utilizada, los datos de identificación de las parcelas catastrales afectadas, la representación gráfica de cada una de las parcelas resultantes, representadas sobre la cartografía catastral, la superficie obtenida y un listado de coordenadas de sus vértices y declaración del técnico, bajo su responsabilidad, de que el trabajo se ha ejecutado cumpliendo las especificaciones técnicas contenidas en la resolución conjunta, siguiendo la metodología especificada, y de no estar incurso en causa alguna que le impida o limite el ejercicio legítimo de su profesión o de incompatibilidad legal para su realización».

Repite también la forma de actuar para la validación técnica, según el mismo apartado de la resolución: «Cualquier interesado, siempre que se encuentre debidamente identificado, podrá utilizar los servicios, que estarán disponibles en la Sede Electrónica de la Dirección General del Catastro, de descarga de la ge-

ometría de las parcelas catastrales y de validación técnica de las parcelas resultantes de la modificación realizada. [...] Actualmente se encuentra disponible dicho servicio de validación, que proporciona un informe, que puede acompañarse o incorporarse al título inscribible, cuyo código seguro de verificación permite al Registrador obtener el fichero informático con la representación gráfica que, una vez calificada positivamente y tramitado el procedimiento que corresponda, será incorporable al folio registral en cumplimiento de la normativa citada».

Y explica, en contra de lo sostenido por el recurrente, que no se exige necesariamente la representación catastral, «sino que una de las posibles vías de subsanar el defecto es lograr la previa rectificación catastral correspondiente que incluya las alteraciones que deriven de representación gráfica alternativa aportada, de modo que pudiera acceder ya al Registro como representación gráfica catastral, con las ventajas que ello conlleva en cuanto a los efectos de la inscripción».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1219.pdf>

- R. 16-1-2017.- R.P. MÁLAGA nº 8.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: INSCRIPCIÓN SIN LICENCIA CUANDO HA PRESCRITO LA POTESTAD DE RESTABLECIMIENTO DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA.- RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUIERE CONSENTIMIENTO DE AQUELLOS A QUIENES EL ASIENTO CONCEDA ALGÚN DERECHO.** En sentencia firme se declara la propiedad de unas parcelas de terreno que forman parte de una finca registral y se ordena su segregación. La Registradora señala dos defectos, que trata la Dirección:

– No se acredita la licencia municipal o declaración de innecesariedad. La Dirección comienza afirmando que «para la práctica de inscripciones de sentencias civiles en las que se exige una previa segregación de una finca registral, debe aportarse el correspondiente título administrativo habilitante» (ver actualmente arts. 26 R.D.Leg. 7/30-10-2015, Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, 169.1.a L. 7/17-12-2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, y 78 R.D. 1.093/4-7-1997, S. 29-3-2010 y R. 17-4-2015); y afirma también que «la segregación es un acto jurídico cuya inscripción queda sujeta a los requisitos impuestos por las normas de carácter registral vigentes en el momento de presentar la escritura o la sentencia en el Registro». Pero añade que «la exigencia de tales requisitos deberá conciliarse con los efectos jurídicos de los actos de segregación o división conforme a la legislación material o sustantiva vigente a la fecha en que se produzcan»; y así, reitera la doctrina de la R. 17-10-2014, con la aplicación de la analogía con el caso del art. 28.4 R.D.Leg. 7/2015, para inscribir no sólo edificaciones, sino también divisiones o segregaciones antiguas, si bien «no bastaría con constatar que haya prescrito la posible infracción, sino que es preciso que, además, no sea posible ya el ejercicio de potestades de protección de la legalidad urbanística; [...] las cautelas desde el punto de vista de la protección de legalidad urbanística y la información a terceros se basarán en la comunicación posterior a la inscripción que hará el Registrador tanto al Ayuntamiento como a la Comunidad Autónoma, con constancia en el asiento y en la publicidad registral, como prevén los arts. 28.4 y 65.3 R.D.Leg. 7/2015».

– La finca consta inscrita en favor de personas distintas de los demandados. La Dirección confirma el defecto, y reitera la doctrina la R. 18-11-2014 y otras muchas (arts. 20 L.H. y 140.1 R.H.).

R. 16-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Málaga-8) (B.O.E. 7-2-2017).

Confrontar con R. 5-5-2016.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1220.pdf>

- R. 17-1-2017.- R.P. CUENCA.- **OBRA NUEVA: EL LIBRO DEL EDIFICIO SOLO ES OBLIGATORIO PARA VIVIENDAS EN CASTILLA-LA MANCHA.** Reitera la doctrina de las R. 8-9-2016 y R. 26-10-2016 en el sentido de que para la inscripción de la declaración de obra nueva es exigible el depósito del libro del edificio (arts. 202 y 9.a L.H.), salvo que la normativa autonómica exima de depósito, lo que ocurre en el art. 2 D. 81/19-6-2007, por el que se regula el libro del edificio para edificios destinados a vivienda en Castilla-La Mancha, que limita la exigencia de tal depósito a las edificaciones cuyo uso principal sea residencial vivienda.

R. 17-1-2017 (Notario Jesús Domínguez Rubira contra Registro de la Propiedad de Cuenca) (B.O.E. 7-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1222.pdf>

- R. 18-1-2017.- R.P. EJECA DE LOS CABALLEROS.- **OBRA NUEVA: EL LIBRO DEL EDIFICIO ES OBLIGATORIO PARA TODA CLASE DE EDIFICACIONES (REVISIÓN DE DOCTRINA).- OBRA NUEVA: LA EXENCIÓN DEL LIBRO**

DEL EDIFICIO A CONSTRUCCIONES SENCILLAS NO PUEDE VALORARSE POR EL REGISTRADOR. Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 8-9-2016, R. 26-10-2016, R. 9-1-2017, también para la Comunidad Autónoma de Aragón.

R. 18-1-2017 (Notaria María-Carmen Galán Bermejo contra Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros) (B.O.E. 7-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1223.pdf>

- R. 18-1-2017.- R.P. TORRIJOS.- **DOCUMENTO JUDICIAL: ES ANOTABLE, NO INSCRIBIBLE, LA SENTENCIA DIC-TADA EN REBELDÍA.- DOCUMENTO JUDICIAL: LA NOTIFICACIÓN PERSONAL DE LA SENTENCIA NO EXCLUYE LA ACCIÓN DE RESCISIÓN DEL REBELDE.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 12-5-2016 y otras.

R. 18-1-2017 (Palmalora, S.L., contra Registro de la Propiedad de Torrijos) (B.O.E. 7-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1224.pdf>

- R. 19-1-2017.- R.P. LA CAROLINA.- **HERENCIA: EL CONTADOR PARTIDOR PUEDE RECTIFICAR LA DESCRIPCIÓN DE LAS FINCAS ANTES DE LA ACEPTACIÓN DE LOS HEREDEROS.** «Se debate en este expediente la cuestión de si entran entre las de los contadores-partidores las facultades de aclarar y rectificar las descripciones de las fincas en el Registro para adaptar la realidad del mismo a la realidad jurídica extrarregistral, teniendo en cuenta que las operaciones particionales habían sido anteriormente protocolizadas en escritura anterior y esta había causado inscripción en el Registro». La Dirección reitera «la posibilidad de inscripción de la partición realizada por un contador partidador sin el concurso de los herederos» (ver R. 19-9-2002 y R. 19-7-2016), y que esa simple facultad de hacer la partición del art. 1.057 C.c. «se ha interpretado con flexibilidad, de suerte que se incluyen entre las facultades del contador partidador aquellas que hayan de ser presupuesto para el desempeño de esa función de contar y partir, [...] por ejemplo, realizando divisiones, segregaciones»; pero la partición tiene un carácter condicional (sea condición suspensiva o «conditio iuris») hasta que recaea la aceptación del heredero (ver R. 19-9-2002); de donde deduce que «antes de la constancia en el Registro de la aceptación de la herencia, es posible esta rectificación de las descripciones por parte de los contadores partidadores, y, no habiéndose producido tal aceptación que cancela la condición suspensiva, debe estimarse el recurso interpuesto».

R. 19-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de La Carolina) (B.O.E. 7-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1226.pdf>

- R. 19-1-2017.- R.P. LINARES.- **CONCURSO DE ACREEDORES: INCUMPLIDO EL CONVENIO, RECUPERA EL JUEZ DEL CONCURSO SU COMPETENCIA SOBRE EJECUCIÓN HIPOTECARIA.** Inscrito el convenio en concurso de acreedores y cancelada la anotación de concurso, se constituyó hipoteca; posteriormente se declara la apertura de fase de liquidación por incumplimiento del convenio; en la ejecución de la hipoteca ante juzgado ordinario se solicita la expedición de la certificación de título y cargas; es un crédito contra la masa (según art. 84.2.5 L. 22/9-7-2003, Concursal, en redacción por L. 38/10-10-2011, como crédito surgido por la actividad profesional del deudor; ver interpretación de la S. 4-12-2012, según la cual eso incluye a los surgidos en fase de convenio). La Registradora deniega la certificación porque la competencia para llevar a cabo la ejecución, una vez abierta la fase de liquidación, corresponde en exclusiva al juez concursal (art. 57.3 L. 22/2003). La Dirección confirma la calificación: dice que es una situación no prevista por el legislador, pero que la solución «puede equipararse a la situación de un proceso hipotecario iniciado contra quien no estaba en concurso pero que después pasa a estar declarado en esta situación, que consiste en la suspensión contemplada en el art. 56.2 L. 22/2003; y se alzaría la suspensión desde el instante que conste en autos testimonio de la resolución del juez del concurso por la que se declare el carácter no necesario del bien [para la actividad profesional o empresarial del deudor], en cuyo caso la ejecución continuará hasta su conclusión sin que se vea afectada por las vicisitudes propias del concurso (art. 57.2 L. 22/2003)»; aunque puede resultar extraño que se hable de bienes necesarios para la actividad del deudor una vez aprobado el plan de liquidación, lo cierto es que, aprobado el convenio, cesan los efectos del concurso, pero éste no concluye hasta que no se dicte la resolución prevista en el art. 176 L. 22/2003 [fundamentalmente, de cumplimiento del convenio o de finalización de la fase de liquidación], y el art. 57 L. 22/2003 establece la competencia del juez concursal durante la tramitación del concurso; con la aprobación del convenio cesan los efectos

del concurso, el juez del concurso deja de tener competencia para el conocimiento de las acciones y procedimientos con trascendencia para el patrimonio del deudor; [...] esta pérdida de competencia del juez del concurso será definitiva si se dicta la resolución prevista en el art. 176 L. 22/2003, [...] pero recupera el juez del concurso su competencia con la apertura de la fase de liquidación; [...] el acreedor hipotecario no pierde su condición de ejecutante con todas los derechos que la ley procesal le concede, sólo se produciría, en su caso, un cambio del juzgado competente, que pasa a ser el Juzgado Mercantil, pero sin cambio de procedimiento (ejecución en pieza separada dentro del concurso)».

R. 19-1-2017 (Banco Mare Nostrum, SA, contra Registro de la Propiedad de Linares) (B.O.E. 7-2-2017).
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1227.pdf>

- R. 20-1-2017.- R.P. ELCHE Nº 4.- **HERENCIA: RENUNCIA EN FAVOR DE LOS HEREDEROS AB INTESTATO INTERPRETADA COMO ACEPTACIÓN TÁCITA.- HERENCIA: SUSTITUCIÓN VULGAR: RENUNCIA EN FAVOR DE LOS HEREDEROS AB INTESTATO INTERPRETADA COMO ACEPTACIÓN TÁCITA.** Se trata de una escritura de partición de herencia en la que el heredero instituido renuncia gratuitamente a la herencia en favor de los hermanos de la testadora a quienes legalmente correspondería la sucesión ab intestato. El Registrador objeta que se está ignorando y vulnerando la cláusula de sustitución hereditaria establecida en el testamento para el caso de premoriencia, renuncia o incapacidad. La notaria recurrente alega que no tiene aplicación la sustitución si no ha habido una verdadera renuncia abdicativa, pues la renuncia traslativa implica aceptación tácita de la herencia. Dice la Dirección que «de los términos literales de la cláusula de renuncia, aun entendiendo que estuviéramos ante una renuncia traslativa, la voluntad del renunciante se deduce con una expresión cristalina de quiénes son los destinatarios: “renuncia de manera expresa e irrevocable a todos cuantos derechos se deriven y correspondan en la herencia causada por el fallecimiento de... y a favor de..., por partes iguales”; en absoluto deja la herencia desierta y por el contrario determina su destino, nombrando con claridad los beneficiarios de la misma».

R. 20-1-2017 (Notaria María-Sol Fresneda Salido contra Registro de la Propiedad de Elche-4) (B.O.E. 7-2-2017).

La Dirección se remite a la R. 27-2-2013 («La renuncia que implica aceptación es la traslativa; es decir, constituye aceptación el acto del llamado que sin beneficiarse de la herencia modifica el curso que hubiera seguido el patrimonio hereditario en el caso de una renuncia abdicativa», es decir, de una renuncia pura y simple), y a la S. 7-4-1953 («La renuncia pura y simple, es decir, la que no implica aceptación de la herencia, es aquella en la que el repudiante se aparta por completo del negocio hereditario y deja por su parte la herencia desierta sin determinación ni alusión al destino de la misma»).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1229.pdf>

- R. 23-1-2017.- R.P. SEVILLA Nº 12.- **RECURSO GUBERNATIVO: SÓLO PROCEDE CONTRA LA NOTA DE SUSPENSIÓN O DENEGACIÓN, NO CUANDO SE PRACTICA EL ASIENTO.- CALIFICACIÓN REGISTRAL: EL REGISTRADOR NO ESTÁ VINCULADO POR CALIFICACIONES ANTERIORES PROPIAS O AJENAS.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 19-5-2014, R. 28-8-2013, R. 14-10-2014, R. 19-9-2016, R. 5-10-2016, R. 10-10-2016, R. 22-11-2016, R. 132016 y otras muchas. En este caso «el recurrente considera que la inscripción de practicó indebidamente ya que a su juicio no se subsanó uno de los defectos apreciados en la calificación negativa inicialmente recaída». La Dirección añade que el Registrador «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».

R. 23-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sevilla-12) (B.O.E. 10-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1352.pdf>

- R. 23-1-2017.- R.P. SAN ROQUE.- **RECURSO GUBERNATIVO: NO PUEDE CONTINUARSE CUANDO EL REGISTRADOR RECTIFICA SU CALIFICACIÓN E INSCRIBE.** «Habiendo rectificado el Registrador su calificación en el trámite de reforma previsto en la Ley Hipotecaria queda el recurso sin objeto. Sólo cabría su continuación, a los efectos del art. 325.fin L.H., si hubiera habido subsanación de los defectos indicados por el Registrador, pero no cuando, sin subsanación alguna, el Registrador rectifica tempestivamente su calificación.»

R. 23-1-2017 (S.S.K.C. Ltd, contra Registro de la Propiedad de San Roque) (B.O.E. 10-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1353.pdf>

- R. 23-1-2017.- R.P. LEPE.- **RECURSO GUBERNATIVO: LA REPRESENTACIÓN PUEDE ACREDITARSE EN DOCUMENTO CON FIRMAS LEGITIMADAS O RATIFICADO ANTE EL REGISTRADOR.- RECURSO GUBERNATIVO: LA REPRESENTACIÓN NO EXIGE LA MENCIÓN DE FACULTADES EXPRESAS SI SE DEDUCE DE SUS TÉRMINOS.- RECURSO GUBERNATIVO: LA REPRESENTACIÓN DEL PROCURADOR YA HA QUEDADO ACREDITADA EN EL PROCESO JUDICIAL.- HIPOTECA: EJECUCIÓN: ES NECESARIO DEMANDAR Y REQUERIR DE PAGO AL TERCER POSEEDOR ANTERIOR A LA CERTIFICACIÓN DE DOMINIO Y CARGAS.**

1. Recurso gubernativo. El Registrador alega que el recurrente no acredita la representación en virtud de la cual actúa. En el caso concreto el representante es el procurador de los tribunales que figura como tal en la documentación presentada objeto de la calificación recurrida, y según el art. 24 L.E.C., la validez de su representación ha sido ya apreciada al interponerse la demanda. Aunque bastaba con esto, la Dirección se extiende en un criterio no formalista, y dice que, aunque el art. 325.a L.H. exige acreditación en forma auténtica, «no es necesario aportar escritura pública, basta con un escrito del representado cuya firma esté legitimada notarialmente o ante el Registrador, [...] y no es preciso que el apoderado que interpone el recurso tenga facultades expresas para ello, si de los términos del poder se desprende que la voluntad del poderdante ha sido concederle tal facultad (R. 9-9-2013, R. 31-7-2014 y R. 19-1-2015)».

2. Hipoteca. Reitera en el sentido indicado la doctrina de anteriores resoluciones (ver, por ejemplo, R. 11-11-2015 y R. 27-6-2016, y su explicación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo superada por la S.TC. 8-4-2013).

R. 23-1-2017 (Caixabank, S.A., contra Registro de la Propiedad de Lepe) (B.O.E. 10-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1354.pdf>

- R. 24-1-2017.- R.P. IZNALLOZ.- **INMATRICULACIÓN: NO PUEDE HACERSE CON DUDAS MOTIVADAS DEL REGISTRADOR SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.- INMATRICULACIÓN: LAS DUDAS SOBRE SI LA FINCA ESTÁ INSCRITA YA NO PUEDEN RESOLVERSE POR LOS ARTS. 300 Y 306 R.H.** El art. 205 L.H. establece como requisito para la inmatriculación que el Registrador no habrá de tener dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de la finca cuya inmatriculación se pretende con otra u otras que hubiesen sido previamente inmatriculadas; de manera que «siempre que se formule un juicio de identidad de la finca por parte del Registrador, no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados» (R. 8-10-2005, R. 2-2-2010, R. 13-7-2011, R. 2-12-2013, R. 3-7-2014, R. 19-2-2015 y R. 21-4-2016, entre otras). En este caso, «la Registradora expresa con todo detalle los motivos por los que tiene indicios fundados de que la finca que se pretende inmatricular coincide con otra previamente inmatriculada, [...] identificando la concreta finca y titular que pudiera verse afectado por la operación que pretende acceder»; añade que «no resulta legalmente exigible para la existencia de tales dudas que las fincas queden localizadas física o catastralmente como pretende el recurrente, sin perjuicio de la conveniencia de que se lograra tal localización».

Sobre la falta de vigencia de los arts. 300 y 306 R.H. para resolver las dudas de identidad de la finca, reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 5-5-2016.

R. 24-1-2017 (Notario Antonio-Juan García Amezcua contra Registro de la Propiedad de Iznalloz) (B.O.E. 10-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1355.pdf>

- R. 24-1-2017.- R.P. VIGO Nº 3.- **HERENCIA: NECESIDAD DE PREVIA LIQUIDACIÓN PARA ADJUDICAR BIENES GANANCIALES EN LA HERENCIA DE UN CÓNYUGE.- BIENES GANANCIALES: NECESIDAD DE PREVIA LIQUIDACIÓN PARA ADJUDICAR BIENES GANANCIALES EN LA HERENCIA DE UN CÓNYUGE.** «La cuestión que se debate es si cabe la adjudicación en la partición hecha en el testamento, y completada por el contador-partidor, de un bien de carácter ganancial sin la previa liquidación de la sociedad conyugal» (la escritura la ratifican solo dos de los tres herederos del cónyuge de la causante). La Dirección confirma la exigencia registral de previa liquidación de la sociedad conyugal, según preceptos de Derecho gallego; pueden destacarse: el art. 206 L. 2/14-6-2006, de Derecho Civil de Galicia, «que expresamente exige que el bien sea adjudicado en la liquidación de gananciales a la herencia del testador para que la disposición de la totalidad del bien ganancial por uno de los cónyuges surta todos efectos, esto es, se presupone la necesidad de una previa liquidación de gananciales»; y el art. 293 L. 2/2006, que dispone que el contador-partidor testamentario podrá realizar la liquidación de gananciales con concurrencia del cónyuge sobreviviente o de sus herederos, lo que debe entenderse como de todos los herederos».

R. 24-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Vigo-3) (B.O.E. 10-2-2017).

La solución sería igual en Derecho común (art. 1.058 C.c.). Y también lo sería la reflexión de la Dirección sobre la actuación de un contador que hubiera sido designado por los dos cónyuges: «Si el contador partidor comisario que interviene en la escritura de protocolización hubiera sido designado para tal cargo por ambos causantes podría admitirse la no necesidad de previa liquidación de gananciales, como un acto formal previo de las adjudicaciones hereditarias (así, art. 293 L. 2/2006 y R. 20-7-2007). También podría ser cuestionable la necesidad de una previa liquidación de gananciales cuando conjuntamente se parten las herencias de dos cónyuges, interviniendo en el acto los causahabientes de todos ellos, y sobre todo si todos los bienes tienen naturaleza ganancial (R. 1-10-2007 y R. 19-11-2007)».

En cambio es privativa del Derecho gallego la cuestión teórica que plantea la Dirección (y no resuelve, porque no era objeto del recurso) sobre la posible aplicación al caso de las normas de la partición por mayoría de la Ley de Derecho Civil de Galicia respecto al cónyuge de la testadora (ver arts. 295 y ss. L. 2/2006).

La Dirección confronta esta resolución con los casos distintos de la R. 26-10-2016 (adjudicación en concepto de mejora gallega de finca en comunidad posganancial), en la que se aplica el art. 207 L. 2/2006, «siempre contando con el consentimiento expreso del cónyuge supérstite o de sus herederos»; y de la R. 13-7-2016, que admitió la inscripción de un pacto de mejora sobre la totalidad de un bien ganancial al amparo del art. 206 L. 2/2006, por tratarse de un pacto sin transmisión actual de bienes, admitiéndose entonces la inscripción para reflejar «una situación jurídica meramente interina».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1356.pdf>

- R. 24-1-2017.- R.P. MADRID nº 2.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: LA DESAFECCIÓN DE ELEMENTO COMÚN Y SU AGRUPACIÓN A OTRO PRIVATIVO NO REQUIEREN UNIDAD DE ACTO.** Se presentan dos escrituras otorgadas en cumplimiento de dos sentencias: en la primera se formaliza la desafección de un elemento común –pasillo– y venta del mismo a favor del propietario del piso; en la segunda, el comprador agrupa ese pasillo a su vivienda y les da la cuota de participación fijada en las sentencias. La Registradora señala como defecto la falta de unidad de acto. Y dice la Dirección que ciertamente «no podría practicarse la inscripción de la escritura de desafección del elemento común y venta, si de manera inmediata y sin interrupción temporal, no se practicara simultáneamente la inscripción de la agrupación con la vivienda; pero lo cierto es que esto puede llevarse a cabo, ya que ambas escrituras se han otorgado simultáneamente, el mismo día, ante el mismo notario y con números sucesivos de protocolo y se han presentado conjuntamente en el Registro de la Propiedad, sin que sea preciso, como afirma la Registradora, que dichas operaciones se practiquen todas ellas en el mismo instrumento público y bajo unidad de acto».

R. 24-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid) (B.O.E. 10-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/10/pdfs/BOE-A-2017-1357.pdf>

- R. 25-1-2017.- R.P. TOLEDO nº 3.- **INMATRICULACIÓN: EL REGISTRADOR NO PUEDE SUSPENDER EL EXPEDIENTE DE DOMINIO POR DUDAS EN LA IDENTIDAD DE LA FINCA.- INMATRICULACIÓN: CASOS EXCEPCIONALES DE SUSPENSIÓN EN EL EXPEDIENTE DE DOMINIO POR DUDAS EN LA IDENTIDAD DE LA FINCA.- INMATRICULACIÓN: NO EXPRESADAS EN LA CERTIFICACIÓN DUDAS EN LA IDENTIDAD DE LA FINCA, NO SE PUEDEN PLANTEAR ANTE EL AUTO APROBATORIO.- INMATRICULACIÓN: LA CERTIFICACIÓN CATASTRAL DEBE COINCIDIR EXACTAMENTE CON LA DESCRIPCIÓN DEL TÍTULO.- DESCRIPCIÓN DE LA FINCA: EL DOCUMENTO DEBE CONTENER LOS DATOS NECESARIOS PARA LA INSCRIPCIÓN.** Acerca de las dudas del Registrador sobre la identidad de la finca, reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 25-11-2013 y R. 4-1-2017. Y sobre la necesidad de certificación catastral que coincida exactamente con la descripción del título, ver, entre otras muchas, la R. 7-7-2016.

R. 25-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Toledo-3) (B.O.E. 14-2-2017).

Se trata de un caso planteado y resuelto con aplicación de la legislación anterior a la vigente, según la disp. trans. única L. 13/24-6-2015.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1492.pdf>

- R. 25-1-2017.- R.P. ALMERÍA nº 3.- **TÍTULO INSCRIBIBLE: LO ES EL MANDAMIENTO JUDICIAL TRASLADADO A PAPEL POR EL PROCURADOR CON CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN.** Se trata de mandamiento judicial

generado electrónicamente y remitido del mismo modo al procurador de la parte actora, que este traslada a papel –con código seguro de verificación (C.S.V.) y su código de barras, afirmación de que el documento incorpora firma electrónica reconocida (L. 59/10-12-2003), identidad del firmante, fecha y hora–, y presenta en el Registro de la Propiedad. La Registradora entiende que no resulta la autenticidad de la copia presentada. Dice la Dirección que «en nuestro Ordenamiento no existe duda sobre la equivalencia de valor jurídico de la firma electrónica y la firma manuscrita» (ver art. 3.4 L. 59/2003 y R. 19-12-2012); y reitera la doctrina de la R. 06-3-2012, apoyada ahora, en cuanto al documento judicial, en el art. 230 L.O.P.J. y arts. 1.2, 4.2, 6.3, 7, 8, 10, 11.2, 27 y 28.5 L. 18/5-7-2011, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia: «No existe problema alguno de autenticidad una vez que el Registrador, en cumplimiento de su competencia, lleve a cabo la verificación oportuna en la sede judicial electrónica señalada al efecto (cuyos certificados de autenticidad pueden y deben ser igualmente verificados por el Registrador si alberga dudas al respecto)».

R. 25-1-2017 (Banco Mare Nostrum, S.A.), contra Registro de la Propiedad de Almería-3) (B.O.E. 14-2-2017).

R. 30-1-2017 (Banco Mare Nostrum, S.A., contra Registro de la Propiedad de Almería-3) (B.O.E. 16-2-2017).

R. 30-1-2017 (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., contra Registro de la Propiedad de Almería-3) (B.O.E. 16-2-2017).

R. 31-1-2017 (Unicaja Banco, S.A., contra Registro de la Propiedad de Almería-3) (B.O.E. 16-2-2017).

R. 31-1-2017 (Casur, Sociedad Cooperativa Andaluza, contra Registro de la Propiedad Almería-3) (B.O.E. 16-2-2017).

R. 31-1-2017 (Unicaja Banco, S.A., contra Registro de la Propiedad de Almería-3) (B.O.E. 16-2-2017).

Las distintas resoluciones tratan varias clases de mandamiento, de certificación, de embargo, de cancelación, y de prórroga de embargo; pero la doctrina es extensible a todos los documentos judiciales; sobre documentos administrativos con C.S.V., ver R. 6-3-2012.

Entre los preceptos citados por la Dirección puede destacarse ahora el art. 28.5 L. 18/2011: Las copias realizadas en soporte papel de documentos judiciales electrónicos y firmados electrónicamente por el secretario judicial tendrán la consideración de copias auténticas, siempre que incluyan la impresión de un código seguro de verificación que permita contrastar su autenticidad mediante el acceso a los archivos electrónicos de la oficina judicial emisora.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1493.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1610.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1611.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1612.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1613.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1614.pdf>

- R. 25-1-2017.- R.P. MIJAS Nº 3.- **HIPOTECA: INTERÉS DE DEMORA: PUEDEN GARANTIZARSE POR IMPORTE INFERIOR AL PACTADO A EFECTOS OBLIGACIONALES.** Según las cantidades fijadas como garantía por intereses ordinarios y de demora, se deducía que estos, «resultado de adicionar dos puntos porcentuales al tipo de interés remuneratorio aplicable en el momento del impago», se garantizaban por un tipo inferior; y se debate sobre «si el tipo máximo a efectos hipotecarios de los intereses moratorios puede ser inferior al tipo máximo a efectos hipotecarios de los intereses ordinarios». Dice la Dirección que «los contratantes son libres de garantizar los intereses de manera plena o parcial o no garantizarlos, [...] sin que el hecho de que se haya previsto el referido margen de dos puntos porcentuales para, mediante su adición al tipo de los intereses ordinarios, calcular el importe de los intereses de demora devengados, implique que ese mismo margen deba emplearse cuando de los tipos máximos a efectos meramente hipotecarios se trata».

R. 25-1-2017 (Notario Emilio-María García Alemany contra Registro de la Propiedad de Mijas-3) (B.O.E. 14-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1494.pdf>

- R. 26-1-2017.- R.P. SAN VICENTE DE LA BARQUERA.- **EXCESO DE CABIDA: NO PUEDE INSCRIBIRSE CON DUDAS FUNDADAS DE ENCUBRIR UNA OPERACIÓN DISTINTA.** Se trata de una declaración de exceso de cabida

contenida en acta de notoriedad complementaria a título público de adquisición prevista en el art. 298.3.1 R.H., pero después de la reforma de la L.H. operada por la L. 13/24-6-2015. «La Registradora manifiesta que existen dudas sobre la identidad de la finca, en particular, de la posible existencia de un negocio jurídico de agregación de parcelas colindantes e invasión de dominio público». La Dirección comienza por poner en duda la viabilidad actual del procedimiento («No cabe plantear, pues no se ha hecho ni en la calificación ni en el escrito de recurso –cfr. art. 326 L.H.–, si el acta de notoriedad complementaria debería cumplir los requisitos correspondientes a la nueva redacción del art. 205 L.H. –vid. R. 19-11-2015, 4-5-2016, R. 3-10-2016 y R. 11-10-2016–»). Pero confirma la nota registral, toda vez que, «en todo caso, el meritado art. 298.3 R.H. preveía que “será indispensable que no tenga el Registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca”», y en este caso «se encuentran debidamente fundamentadas las dudas de la Registradora para acceder a la pretensión de rectificación descriptiva, concurriendo varias de las circunstancias previstas legalmente motivadoras de tales dudas, como la procedencia de la finca por segregación o la constatación registral previa de otro exceso de cabida, constando la superficie registral expresada anteriormente con exactitud, a lo que se añade, además, la alteración de linderos fijos; [...] por tanto, la única forma de lograr la inscripción de la rectificación pretendida será despejar tales dudas, bien con el certificado catastral que se indica en la calificación, del que resulte que existe efectivamente un error de medición catastral, manteniendo el mismo recinto geográfico, que justificaría las modificaciones de cabida; o bien acudir a alguno de los procedimientos que específicamente se prevén en la L.H. para la rectificación de la descripción de fincas, como el deslinde (art. 200 L.H.) o el expediente regulado en el art. 201 L.H., en cuya tramitación podrían practicarse las diligencias necesarias para disipar las dudas expuestas; en otro caso, sería preciso iniciar el procedimiento judicial correspondiente sobre declaración del dominio sobre el inmueble, con citación de los posibles perjudicados».

R. 26-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Vicente de la Barquera) (B.O.E. 14-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/14/pdfs/BOE-A-2017-1495.pdf>

- R. 30-1-2017.- R.P. CUENCA.- **TÍTULO INSCRIBIBLE: UNIDAD DEL TÍTULO PRINCIPAL CON EL SUBSANATORIO PRESENTADO A LA VEZ.** Se presenta una escritura de partición de herencia, acompañada de escritura de subsanación por la que se rectifica la descripción de la finca que figura en la primera escritura. El Registrador considera que «no es coincidente la descripción de la finca en el título con la que consta en el Registro y que sería precisa la tramitación del procedimiento de rectificación de descripción previsto en el art. 201 L.H.». La Dirección revoca la nota registral: «Toda vez que se presenta junto con el título calificado una escritura pública en la que se subsana el mismo, debe considerarse que estamos ante un nuevo otorgamiento negocial que subsana o rectifica otro anterior, y al que por tanto sustituye (cfr. art. 153.fin R.N. y R. 4-5-2016); [...] no constituye obstáculo para la inscripción que dicha subsanación se otorgara con una diferencia temporal considerable respecto a la escritura subsanada, siempre que al otorgamiento concurren los mismos otorgantes o sus herederos».

R. 30-1-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Cuenca) (B.O.E. 16-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1608.pdf>

- R. 1-2-2017.- R.P. NÁJERA.- **BIENES GANANCIALES: ES NECESARIO EL CONSENTIMIENTO DE LOS CÓNYUGES PARA LA DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD SOBRE PARTICIPACIONES GANANCIALES.- COMUNIDAD: ES NECESARIO EL CONSENTIMIENTO DE LOS CÓNYUGES PARA LA DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD SOBRE PARTICIPACIONES GANANCIALES.** Se trata de un decreto de adjudicación procedente de un procedimiento de ejecución de una sentencia dictada en un juicio verbal de disolución de condominio, instado por un condueño, que lo era con carácter ganancial. La Dirección entiende que, dado el régimen de cogestión propio de los bienes gananciales (arts. 1.377 y 1.378 C.c.), será imprescindible que la demanda por la que se ejercita la «actio communi dividundo» haya sido interpuesta por los dos cónyuges; o (ya que según el art. 400 C.c. ningún copropietario estará obligado a permanecer en la indivisión, regla que no tiene excepciones y a la que no puede oponerse el hecho de que las cuotas sean o no gananciales) que, habiendo sido presentada dicha demanda sólo por uno de los esposos, el otro figure entre los demandados; o que el cónyuge que no ha intervenido en el procedimiento preste su consentimiento en documento público.

R. 1-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Nájera) (B.O.E. 22-2-2017).

La Dirección cita un anterior criterio (ver S. 5-6-1989 y R. 4-9-2000), según el cual había que aplicar la facultad de actuación individual que se desprende de lo señalado en el art. 1.385.2 C.c. (Cualquiera de los cónyuges podrá ejercitar la defensa de los bienes y derechos comunes por vía de acción o de excepción); pero dice que «se han producido en los últimos años pronunciamientos en un sentido opuesto»; y así, la S. 10-7-2000 determina que «también debió de ser demandada en este pleito la esposa»; y sobre todo, la S. 25-2-2011, ya en misma línea que ahora se aplica y con la misma triple solución, y la R. 11-6-2014.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1806.pdf>

- R. 1-2-2017.- R.P. ARTEIXO.- **INMATRICULACIÓN: LOS REQUISITOS DE LA L. 13/2015 SON EXIGIBLES PARA ESCRITURAS PRESENTADAS A PARTIR DE 1 DE NOVIEMBRE DE 2015.- INMATRICULACIÓN: NO PUEDE PRACTICARSE CON DOCUMENTACIÓN REVELADORA DE QUE HA SIDO ELABORADA A ESE SOLO EFECTO.** Se pretende la inmatriculación de una finca según el art. 205 L.H., en virtud de doble título: escritura de aportación a la sociedad de gananciales y escritura de segregación de finca y pacto de mejora, autorizadas el mismo día. «Presentada esta documentación bajo la vigencia de la L. 13/24-6-2015, la Registradora opone como defecto en su nota de calificación que no ha transcurrido el plazo de un año entre las fechas del otorgamiento de los títulos tal y como exige el art. 205 L.H. en su redacción tras la citada ley». La Dirección reitera que «la inmatriculación se trata de un acto jurídico de carácter estrictamente registral, y precisamente por tal carácter, su inscripción queda sujeta a los requisitos y autorizaciones vigentes en el momento de presentar la escritura en el Registro (cfr. R. 15-6-2015)», sin que quepa alegar la excepción prevista en la disp. trans. única L. 13/2015, la cual se refiere únicamente a «procedimientos iniciados» (entre los que claramente no cabe entenderse incluido el mero otorgamiento de documentos públicos); disposición cuya constitucionalidad, cuestionada por el recurrente, no puede resolverse en recurso gubernativo. Y aun cuando se aplicara la legislación anterior, habría que aplicar también la doctrina de la Dirección (por ejemplo, R. 29-5-2014), exigiendo que «de las circunstancias concurrentes no resulte que la documentación se haya creado artificialmente con el objetivo de producir la inmatriculación».

R. 1-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Arteixo) (B.O.E. 22-2-2017).

La Dirección sugiere también la posible solución: «Podrá lograrse la inmatriculación pretendida bien por el procedimiento previsto en el art. 203 L.H. [expediente notarial de dominio] o bien complementado el primero de los títulos aportados con acta de notoriedad»; para este último caso, recuerda que en el actual art. 205 L.H. resulta necesario el juicio notarial sobre la acreditación de la previa adquisición y su fecha (ver R. 3-10-2016).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1807.pdf>

- R. 1-2-2017.- R.P. DENIA Nº 1.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: PUEDE EXPEDIRSE CERTIFICACIÓN DE DOMINIO Y CARGAS PARA EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO ORDINARIO Y PARA EL DE EJECUCIÓN DIRECTA.- HIPOTECA: EJECUCIÓN: PARA EJECUTAR POR EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO ORDINARIO ES NECESARIO EL PREVIO EMBARGO DE LA FINCA.** El Registro había expedido certificación de dominio y cargas en la ejecución de una anotación preventiva de embargo, conforme al art. 656 L.E.C., en virtud de mandamiento dictado en procedimiento que derivaba del impago de un préstamo hipotecario, objeto de inscripción anterior pero que se ejecutaba por el procedimiento ejecutivo ordinario; ahora se presenta el mismo mandamiento, con una diligencia de adición en la que se solicita nueva certificación de dominio y cargas, esta vez para la ejecución de la hipoteca por el procedimiento de ejecución directa, la nota correspondiente al margen de la hipoteca ejecutada y la notificación a los titulares posteriores a la hipoteca. El Registrador considera necesario un nuevo mandamiento en lugar de la diligencia de adición, toda vez que el mandamiento ya motivó la expedición de certificación conforme al art. 656 L.E.C. Pero dice la Dirección que «el mandamiento adicionado sustituye al primitivo a efectos de su fecha y de su contenido en orden a la expedición de una nueva certificación, esta vez conforme al art. 688 L.E.C., lo que hace innecesaria la emisión de un nuevo mandamiento ya que el actual, adicionado, cumple todos los requisitos para su acceso al Registro».

R. 1-2-2017 (Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria, S.A., contra Registro de la Propiedad de Denia-1) (B.O.E. 22-2-2017).

Al margen del objeto propio del recurso, se dice: «No entra a valorar esta Dirección General, ya que no se ha hecho referencia a ello en el recurso, si debió también extenderse la nota de expedición de la certificación de cargas al margen de la hipoteca ejecutada y procederse a la notificación a los titulares intermedios,

dado que la vinculación entre hipoteca y anotación constaba ya en el Registro en el momento de expedirse aquélla»; es importante esa observación, porque el acreedor puede optar por el procedimiento ejecutivo ordinario, o incluso por el declarativo (aunque la Dirección señala «la necesidad de practicar embargo cuando se ejecuta la hipoteca por el procedimiento de ejecución ordinaria, así lo presupone el art. 127 L.H.»; ver R. 14-12-2015); pero, «como resulta de la R. 10-12-1997, si entre la inscripción de la hipoteca y la anotación de embargo practicada por el ejercicio de la acción ejecutiva ordinaria resultan cargas intermedias, su cancelación devendría imposible si dichos titulares no tuvieron en el procedimiento la posición jurídica prevista en el ordenamiento, al ignorar que la ejecución que se llevaba a cabo afectaba a la hipoteca inscrita con anterioridad a sus derechos; [...] resulta preciso que desde el primer momento (el mandamiento de anotación), se ponga de manifiesto en el Registro de la Propiedad que el crédito que da lugar a la ejecución es el crédito garantizado con la hipoteca»; en el mismo sentido la R. 26-7-1999, que además se cuida de advertir de que «esa preferencia sobre la carga intermedia, lo será únicamente por la inicial responsabilidad hipotecaria, teniendo la anotación de embargo dictada en el procedimiento de ejecución ordinaria su propio rango en cuanto exceda de dicha responsabilidad hipotecaria».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1808.pdf>

- R. 2-2-2017.- R.P. ALCALÁ LA REAL.- **DESCRIPCIÓN DE LA FINCA: NO PUEDE HACERSE CONSTAR LA REFERENCIA CATASTRAL SI NO HAY IDENTIDAD DE LA FINCA.** «No es posible entender que existe identidad de la finca a los efectos de constatar la referencia catastral correspondiente» en un caso en que existen diferencias de superficie entre Catastro y Registro superiores al 10%, y falta de coincidencia de paraje de situación; así resulta del art. 48.2 R.D.Leg. 1/5-3-2004, texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, que exige que exista correspondencia entre la referencia catastral y la identidad de la finca en los términos expresados en el artículo 45; y este se refiere a la coincidencia de los datos de situación y a diferencias de superficie que no sean superiores al 10 por ciento.

R. 2-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Alcalá la Real) (B.O.E. 22-2-2017).

La Dirección reitera de nuevo que «la constancia registral de la referencia catastral conforme al art. 9.a L.H. tiene unos efectos limitados, ya que en ningún caso puede equipararse con la coordinación gráfica a la que se refiere el art. 10 L.H., ni supone la inscripción de la representación gráfica ni la rectificación de la descripción literaria conforme a la misma (art. 9.b.7 L.H.)»; y remite para esta al «procedimiento específico, ante notario, previsto en el art. 201 L.H. con la finalidad de lograr toda clase de rectificación descriptiva».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1809.pdf>

- R. 2-2-2017.- R.P. GRANADA Nº 3.- **BIENES GANANCIALES: EL POSIBLE CARÁCTER PRIVATIVO DEL PRECIO HA DE ACREDITARSE POR PRUEBA DOCUMENTAL PÚBLICA.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones (art. 95.2 R.H.; ver, por ejemplo, R. 21-5-1998, R. 12-6-2013 y R. 3-5-2016); en este caso se rechaza «la manifestación, contenida en acta notarial simultánea a la escritura de formalización de la compraventa, ratificada por la esposa, de que se adquirió con cargo a unos fondos privativos, procedentes de un depósito realizado en estado de soltero, lo que es certificado por la entidad de crédito»; pero se rechaza porque «de esta certificación bancaria no resulta que dicho importe no haya experimentado alteraciones en cuanto al carácter indubitado del dinero dispuesto como privativo; [...] esas imposiciones privativas, acreditadas al menos en 35.000 euros, pasan a formar parte de dos nuevas cuentas, abiertas ya casado, por importe de 40.000 y 50.000 euros, sin que quede acreditado el carácter privativo del exceso, por lo que ha de presumirse ganancial (cfr. art. 1.361 C.c.); es decir, puede haberse dispuesto para la compra de la plaza de garaje de dinero privativo, ganancial o de ambos. Ciertamente comparece el cónyuge ratificando dicha declaración; pero esa ratificación deberá tener la consideración de confesión de privatividad (cfr. art. 1.324 C.c.) o de atribución de privatividad».

R. 2-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Granada-3) (B.O.E. 22-2-2017).

Parecería que la Dirección hubiese admitido la certificación bancaria para acreditar el carácter privativo del precio si no fuera por la ambigüedad concurrente en el caso. Pero la cuestión dista de estar clara: un cónyuge casado en gananciales podría solicitar al banco varias certificaciones sobre el carácter privativo de un mismo dinero, y estas usarse para distintas compras; para admitir la certificación con seguridad de que no se está defraudando al otro cónyuge sería necesario que se pagase al vendedor mediante transfe-

rencia del dinero certificado (recuérdense las precauciones en el tratamiento de las aportaciones dinerarias a las sociedades de capital en el art. 62 L.S.C.).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1810.pdf>

- R. 2-2-2017.- R.P. SANT MATEU.- **HERENCIA: ES NECESARIO EL CERTIFICADO DE ÚLTIMAS VOLUNTADES DE UN CIUDADANO EXTRANJERO O DE SU INEXISTENCIA.- EXTRANJEROS: ES NECESARIO EL CERTIFICADO DE ÚLTIMAS VOLUNTADES DE UN CIUDADANO EXTRANJERO O DE SU INEXISTENCIA.** Se trata de partición de herencia de una ciudadana belga; el notario incorpora el acta de declaración de herederos llevada a cabo por un notario belga y certificado de últimas voluntades español. La Dirección reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 28-7-2016 y R. 11-1-2017 (basadas en las anteriores R. 1-7-2015 y R. 13-10-2015), en el sentido de «la necesidad de aportar el justificante o certificado del registro extranjero que recoja los títulos sucesorios otorgados por el causante o bien la acreditación de que, conforme al derecho material aplicable a la sucesión, no existe tal sistema de registro»; pero en el caso concreto el notario belga manifestaba que de la búsqueda en el Registro Central de Testamentos resulta que «no se conoce disposición por causa de muerte de la difunta...», por lo que debe considerarse innecesario aportar el certificado de últimas voluntades belga, pues ello queda bajo la responsabilidad del acta de declaración de herederos».

R. 2-2-2017 (Notario Rafael-Pedro Rivas Andrés contra Registro de la Propiedad de Sant Mateu) (B.O.E. 22-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/22/pdfs/BOE-A-2017-1811.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. OLIVENZA.- **REANUDACIÓN DEL TRACTO: EN EL EXPEDIENTE HA DE CONSTAR LA PERSONA DE LA QUE ADQUIRIÓ EL PROMOTOR, PERO NO MÁS CAUSANTES INTERMEDIOS.- REANUDACIÓN DEL TRACTO: PROCEDE EL EXPEDIENTE CUANDO SE HA ADQUIRIDO DE HEREDERO NO ÚNICO DEL TITULAR REGISTRAL.- REANUDACIÓN DEL TRACTO: EN EL EXPEDIENTE DEBE CITARSE A LOS TITULARES EN GANANCIALES, PERO NO A SUS HEREDEROS.** Reitera en el sentido indicado en primer lugar la doctrina de la R. 22-1-2011; pero en este caso es de aplicación, para estimar el recurso, la doctrina del segundo enunciado, de la R. 10-11-2016, según la cual, «en los casos en los que el promotor del expediente adquirió, no de todos, sino sólo de alguno o algunos de los herederos del titular registral, sí que existe auténtica interrupción del tracto, y por tanto, posibilidad teórica de acudir para solventarlo, tanto al expediente de dominio judicial del ya derogado art. 201 L.H., si la pretensión se hubiera promovido antes del 1-11-2015, como al nuevo expediente notarial del nuevo art. 208 L.H.».

En cuanto al defecto alegado por la registradora, de no constar «que hayan sido citados los herederos del titular registral que aparecen mencionados en la inscripción de dominio», reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 10-5-2001, o sea, que «el titular registral si vive, ha de ser citado en el expediente; pero no ocurre lo mismo con los causahabientes del titular registral cuya inscripción es de más de 30 años, pues a éstos no se refiere el art. 202.1 L.H., y ello es lógico, pues no pueden pretender la protección registral quienes no se han acogido a ella inscribiendo su adquisición; por tanto, su protección ha de entenderse incluida en la citación genérica a las personas ignoradas a las que se cita por edictos».

R. 6-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Olivenza) (B.O.E. 28-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2086.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. CUENCA.- **OBRA NUEVA: LA COINCIDENCIA CON LA CERTIFICACIÓN CATASTRAL NO SE REFIERE A ELEMENTOS FÍSICOS INTERIORES.- OBRA NUEVA: NO NECESITA GEORREFERENCIACIÓN LA DECLARACIÓN DE UNA PLANTA SOBRE OTRA YA REFERENCIADA E INSCRITA.- OBRA NUEVA: EL REGISTRADOR PUEDE OBTENER LAS COORDENADAS DIRECTAMENTE DE LA SEDE ELECTRÓNICA DEL CATASTRO.- OBRA NUEVA: PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA OBRA NUEVA «ANTIGUA» NO ES NECESARIO APORTAR EL LIBRO DEL EDIFICIO.- OBRA NUEVA: PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA OBRA NUEVA «ANTIGUA» NO ES NECESARIO EL SEGURO DECENAL.**

Se trata de «una escritura de rectificación de descripción, que consiste en añadir una planta más a un edificio que figura en la descripción registral de una finca que se inmatriculó en virtud de la escritura que pretende rectificarse»:

– «Se plantea en primer lugar si en una escritura de subsanación puede documentarse una declaración de ampliación de obra nueva, especialmente si lo que se subsana es una inmatriculación de fincas». El re-

gistrador objeta que la nueva planta no se corresponde con la descripción gráfica que se aportó en su día. Pero dice la Dirección que «la rectificación que se pretende en el presente caso es coincidente con la situación catastral actual, según se acredita con certificación catastral descriptiva y gráfica, que difiere de la que en su día se aportó para inmatricular, por haberse producido rectificación en Catastro»; además de que, «como se señaló en R. 4-8-2014 y R. 9-5-2016, en las inmatriculaciones la identidad descriptiva con el Catastro ha de referirse a la ubicación y delimitación geográfica perimetral de la finca, pero no necesariamente a los elementos físicos, tales como las edificaciones, ubicados en el interior de ella».

– En cuanto a la objeción de ausencia de coordenadas de la porción de suelo ocupada, es cierto que el art. 202 L.H. la exige, pero, como en el caso de la R. 23-5-2016, «la superficie ocupada por la construcción ya consta en el Registro, bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1.3 L.H.), y no es objeto de modificación o alteración en la escritura de ampliación de obra nueva por elevación de nuevas plantas»; además de que, en su caso, «el registrador podría haber obtenido las coordenadas de la misma directamente del servicio correspondiente que ofrece la sede electrónica del Catastro» (ver, por ejemplo, R. 17-7-2015).

– Y en cuanto a la exigencia del libro del edificio, se trata de una obra antigua que se pretende inscribir según el art. 28.4 R.D.Leg. 7/30-10-2015, Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y entre los requisitos exigidos por este «no se encuentran incluidos los relativos al cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios, que sí se exigen en su apartado primero para la declaración de obra nueva terminada» (en los casos ordinarios), como son el seguro decenal o el libro del edificio, según interpretó la Res. Circ. D.G.R.N. 26-7-2007.

R. 6-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Cuenca) (B.O.E. 28-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2087.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.P. EJEJA DE LOS CABALLEROS.- **OBRA NUEVA: LA DECLARACIÓN REQUIERE GEOREFERENCIACIÓN DE LA PORCIÓN DE SUELO OCUPADA.- OBRA NUEVA: LA DECLARACIÓN REQUIERE GEOREFERENCIACIÓN PREVIA DE LA FINCA.- OBRA NUEVA: LA GEORREFERENCIACIÓN ES EXIGIBLE PARA LA PRESENTADA A PARTIR DE 1-11-2015.** «Constituye el único objeto de este recurso determinar si para la constancia registral de una finalización de obra, de la que se aportan las correspondientes coordenadas de la porción de suelo ocupada por la edificación, es requisito también que con carácter previo se determinen las coordenadas de la finca en la que se ubica la edificación». En principio, la Dirección reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 6-9-2016, que también fue reiterada en otras posteriores, y la clara exigencia del ap. 8.1 Res. Circ. D.G.R.N. 3-11-2015; pero en este caso entiende que esa exigencia va encaminada a «disipar las dudas acerca de si la concreta edificación declarada está o no efectivamente ubicada en su totalidad dentro de la finca sobre la que se declara»; y dice, con cita de la R. 28-9-2016, que «la mera falta de coincidencia de la finca registral con la situación catastral de las fincas no puede justificar las dudas de que la edificación se encuentre ubicada efectivamente en la finca registral; [...] no resulta de ningún precepto legal la exigencia previa de lograr la coordinación gráfica con el Catastro, prevista en el art. 10 L.H., para despejar las dudas sobre la ubicación de las edificaciones; [...] y no estando debidamente fundadas las dudas que justifiquen la necesidad de previa georreferenciación de la parcela, este defecto señalado en la nota de calificación ha de ser revocado».

R. 6-2-2017 (Notario Fermín Moreno Ayguadé contra Registro de la Propiedad de Ejeja de los Caballeros) (B.O.E. 28-2-2017).

Debe contrastarse esta resolución con las R. 8-2-2016, R. 19-4-2016, R. 9-5-2016 y R. 6-9-2016, en las que el problema no parece ser «despejar dudas» del registrador, sino proporcionar certeza de que la obra declarada está dentro de la parcela; y contrastarse también con el ap. 8.1 Res. Circ. D.G.R.N. 3-11-2015, sobre la interpretación y aplicación de algunos extremos regulados en la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la L. 13/24-6-2015, según la cual, «cuando, conforme al art. 202 L.H., proceda inscribir la relación de coordenadas de referenciación geográfica de la porción de suelo ocupada por cualquier edificación, instalación o plantación, deberá constar inscrita, previa o simultáneamente, la delimitación geográfica y lista de coordenadas de la finca en que se ubique».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2089.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.P. OURENSE nº 3.- **OBRA NUEVA: LA DECLARACIÓN REQUIERE GEOREFERENCIACIÓN DE LA PORCIÓN DE SUELO OCUPADA.- OBRA NUEVA: EL REGISTRADOR DEBE CONSULTAR LA GEOMETRÍA DEL EDI-**

FICIO EN EL CATASTRO. Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 19-4-2016: «Para inscribir cualquier edificación terminada, nueva o antigua, [...] será requisito, en todo caso que la porción de suelo ocupada habrá de estar identificada mediante sus coordenadas de referenciación geográfica» (ver art. 202 L.H. y ap. 7 Res. conjunta D.G.R.N. y D.G. del Catastro 26-10-2015); y la reitera también en cuanto a la menor complejidad de la georreferenciación, a ser necesaria solamente para la declaración de obra nueva terminada y su distinción del proceso de «coordinación geográfica». En el caso concreto el defecto señalado por el registrador era la falta de coincidencia de la superficie ocupada que consta en el título con la que resulta de las coordenadas, entre las que había una diferencia de 3 m². La Dirección estima el recurso y señala diferencias con el caso de la R. 5-7-2016, en cuanto a que la diferencia corresponde a un patio que ha dejado de computarse a efectos catastrales en la certificación».

R. 7-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Ourense-3) (B.O.E. 28-2-2017).

La Dirección reitera también la doctrina de la R. 5-7-2016, en cuanto a que «la escritura cumple con lo dispuesto en el art. 202 L.H. al remitirse en cuanto a las coordenadas de la edificación a las que consten en Catastro, pudiendo la registradora obtener las mismas del servicio habilitado en la sede electrónica de dicha institución».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2090.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.P. VILLENA.- **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUIERE CONSENTIMIENTO DEL TITULAR O RESOLUCIÓN JUDICIAL.- RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: CONSENTIMIENTO DEL TITULAR YA PRESTADO EN LA MISMA ESCRITURA INSCRITA.** En la antigua inscripción de una escritura de donación no se recogía ni la existencia de una edificación destinada a «casita albergue» ni la obligación impuesta a la donataria de permitir el disfrute de la casita a determinadas personas; posteriormente se inscribió la declaración de obra nueva de la «casita», «rodeada por todos sus aires con terreno propio»; ahora se presenta una instancia en la que los beneficiarios de aquel «disfrute» solicitan que se haga constar en el Registro su derecho y se cancele la referencia a los lindes con terreno propio, a cuyo efecto presentan de nuevo la escritura de donación. Dice la Dirección que «en su día, se inscribió el título de dominio como libre de cualquier carga o gravamen; consecuentemente y de conformidad con la previsión del art. 40 L.H., no se puede llevar a cabo la rectificación del contenido del Registro sin que conste el consentimiento del titular registral a dicha rectificación o, en su defecto, aportación de la oportuna resolución judicial firme; [...] el mismo destino desestimatorio merece la solicitud de que se suprima del contenido del folio registral determinada expresión llevada a cabo en el asiento de la obra nueva».

R. 7-2-2017 (Particular contra Registro de la Propiedad de Villena) (B.O.E. 28-2-2017).

La Dirección da su solución basándose en los principios de salvaguardia judicial de los asientos registrales (art. 1 L.H.) y de tracto sucesivo (art. 20 L.H.), y «sin necesidad de entrar a valorar si la obligación que se impuso en la escritura de donación constituía un derecho personal, un derecho real...». Pero en realidad, si aquel «disfrute» se hubiese constituido como derecho real, sería perfectamente inscribible, porque el consentimiento del titular registral que exige el art. 40 L.H. ya se prestó en la escritura de donación (ver, por ejemplo, R. 2-12-2011 y R. 18-10-2016). La clave para denegar la inscripción del disfrute está en lo que dice la nota del registrador, «como resulta de la inequívoca redacción del título y de las palabras “obligación de permitir” y “disfrute conjuntamente con la obligada”, el uso de la casita albergue en favor de las hijas de los donantes no constituye derecho real inscribible al amparo del art. 2 L.H., sino mera obligación de permitir o tolerar, no inscribible por tanto, como determinan los arts. 2 y 98 L.H. y 7 y 9 R.H.».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2091.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.P. ALMERÍA Nº 3.- **TÍTULO INSCRIBIBLE: LO ES EL MANDAMIENTO JUDICIAL TRASLADADO A PAPEL POR EL PROCURADOR CON CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN.**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 25-1-2017 y otras varias.

R. 7-2-2017 (Banco Mare Nostrum, S.A., contra Registro de la Propiedad de Almería-3) (B.O.E. 28-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2093.pdf>

1.5. REGISTRO MERCANTIL. *Por Pedro Ávila Navarro, Registrador Mercantil.*

- R. 17-1-2017.- R.M. BARCELONA X.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: CUENTAS: EN CASO DE TRASLADO DE DOMICILIO DEBEN PRESENTARSE EN EL REGISTRO DE DESTINO.- SOCIEDAD ANÓNIMA: TRASLADO DE DOMICILIO: LAS CUENTAS DEBEN PRESENTARSE EN EL REGISTRO DE DESTINO.** Expedida certificación de traslado del domicilio social y extendida la diligencia de cierre registral de seis meses previsto en el art. 19.3 R.R.M. para trasladar al Registro de destino todas las inscripciones relativas a la sociedad, se presentan en el de origen las cuentas anuales; vigente el asiento de presentación de estas, se recibe en este Registro comunicación de haber quedado la sociedad inscrita en el Registro Mercantil de destino y en consecuencia se cierra la hoja registral de la sociedad y no se presentan las cuentas anuales. Dice la Dirección que la competencia y Registro legitimado para practicar el depósito de cuentas es aquel en el que la sociedad figura inscrita, esto es, en el caso del presente recurso, el Registro de destino.

R. 17-1-2017 (Residencial Vilafortuny, S.A., contra Registro Mercantil de Barcelona) (B.O.E. 7-2-2017).
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1221.pdf>

- R. 18-1-2017.- R.M. BARCELONA IV.- **REGISTRO MERCANTIL: EL CIERRE DEL REGISTRO MERCANTIL POR BAJA FISCAL NO PERMITE INSCRIBIR EL CESE DE UN ADMINISTRADOR.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 18-9-2015, R. 26-5-2016 y R. 23-11-2016: La nota marginal de baja provisional en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, regulada en los arts. 119.2 L. 27/27-11-2014, del Impuesto sobre Sociedades, y 96 R.R.M., impide la inscripción de las escrituras de cese, cambio de sistema de administración, y nombramiento de un nuevo administrador; las alegaciones de los recurrentes relativas a que el cese se produjo en fecha anterior a la constancia nota registral no puede ser acogida: porque la calificación se produce en el momento de la presentación de la escritura a inscripción y debe realizarse en función de lo que resulte de ese título y de la situación tabular existente en ese momento; y porque la inscripción del nombramiento y cese de administradores es obligatoria (art. 215.2 L.S.C.) y las consecuencias perjudiciales de su omisión deben ser soportadas por los que están obligados a procurar la inscripción.

R. 18-1-2017 (Vivex, S.L., contra Registro Mercantil de Barcelona) (B.O.E. 7-2-2017).
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1225.pdf>

- R. 19-1-2017.- R.M. LEÓN.- **SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: NECESIDAD DE CUMPLIR EL CUÓRUM EXIGIDO EN LOS ESTATUTOS.- SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: EL CUÓRUM ESTATUTARIO DEL 70% NO PUEDE EQUIPARARSE A LA PROHIBIDA UNANIMIDAD.** No pueden depositarse las cuentas anuales de una sociedad cuando el acuerdo se adoptó con el voto favorable de dos de los tres socios, que representan dos terceras partes del capital social, cuando los estatutos exigen un cuórum del 70%. Alega el recurrente que «exigir esta mayoría implicaría que tuvieran que votar a favor del acuerdo los tres socios, lo que supondría exigir la unanimidad, que está prohibida por el art. 200 L.S.C.». Pero dice la Dirección que el carácter imperativo de los estatutos no se ve afectado por «la situación fáctica en que pueda encontrarse la sociedad por el juego de las mayorías según los socios que en cada momento sean titulares del capital social, y que pueda conducir a la imposibilidad de adoptar acuerdos; sin perjuicio de que dicha situación de bloqueo esté configurada legislativamente como causa de disolución (art. 363.d L.S.C.)».

R. 19-1-2017 (Grupo Texleón Norte, S.L., contra Registro Mercantil León) (B.O.E. 7-2-2017).
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1228.pdf>

- R. 30-1-2017.- R.M. LAS PALMAS DE GRAN CANARIA II.- **SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: OPOSICIÓN DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO A SU PROPIA DESTITUCIÓN.- ASIENTO DE PRESENTACIÓN: EL RECURSO POR FALTA DE PRESENTACIÓN DEBE PLANTEARSE ANTE LA DIRECCIÓN GENERAL.** Se había presentado una escritura de nombramiento de nuevo presidente del consejo de administración, según acuerdo del consejo certificado por el secretario con el visto bueno del nuevo presidente; el presidente cesado, con cargo todavía inscrito, presenta un escrito de oposición, «al amparo del art. 111 R.R.M.», en el que alega falta de autenticidad del acuerdo, lo que pretende acreditar con acta notarial sobre el consejo celebrado. El Registrador deniega el asiento de presentación de ese escrito por no contener acto inscribible en el Registro Mercantil (art. 50 R.R.M.). La Dirección, aunque estima que «la presentación anterior de solicitud de inscripción de

cargos no afecta a la facultad certificante y de ahí que no se haya instado el mecanismo previsto en el art. 111 R.R.M. [certificación expedida por persona no inscrita]», y que «la documentación que se ha presentado en el Registro Mercantil no es susceptible de asiento de presentación independiente por cuanto dicha documentación, por sí misma no motiva ningún asiento registral», añade que «cuestión distinta es que dicha documentación deba presentarse como complementaria con el asiento de presentación que motivó la escritura de cese de presidente y nombramiento de nuevo presidente; esta documentación aportada deberá ser tenida en cuenta para el despacho del documento anteriormente presentado de solicitud de inscripción del nuevo presidente del consejo de administración: [...] –si el Registrador inscribe porque considera que este documento aportado no afecta a aquél, el interesado, que es quien aporta este segundo documento, quedando los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales, podrá solicitar judicialmente la rectificación del Registro; –si, por el contrario, el Registrador no inscribe el primer documento, por entender que el segundo pone en cuestión la autenticidad del primero, el interesado en la inscripción del primer documento, puede acudir en recurso ante esta Dirección General, sin perjuicio de los demás recursos que la legislación le permite entablar». En consecuencia, estima el recurso.

La Dirección reitera además en el sentido indicado la doctrina de la R. 20-7-2016 y otras sobre la posibilidad de recurso gubernativo ante la negativa del Registrador a extender el asiento de presentación de un documento.

R. 30-1-2017 (Anfi Tauro, S.A., y otras contra Registro Mercantil Las Palmas de Gran Canaria) (B.O.E. 16-2-2017).

La Dirección devuelve el asunto al Registrador para que califique la escritura a la vista del escrito de oposición. La solución que pueda darse es más que dudosa, porque el art. 111 R.R.M. se refiere a la certificación del acuerdo por el que se nombre al titular de un cargo con facultad certificante, cuando haya sido extendida por el nombrado, y prevé la oposición del titular anterior; y el art. 109 R.R.M. confiere la facultad certificante al secretario y, en su caso, al vicesecretario del órgano colegiado de administración, pero añade que las certificaciones se emitirán siempre con el visto bueno del presidente o, en su caso, del vicepresidente; así pues, el problema consiste en determinar si ese visto bueno es algo añadido a la facultad exclusiva de certificar que tiene el secretario, o si forma parte de ella; de eso dependerá que el presidente cesado pueda oponerse al cese por el trámite del art. 111 R.R.M. o no. Con independencia de la interpretación semántica que pueda hacerse, y aunque la Dirección diga que el supuesto de esta resolución no puede confundirse con el de oposición fundada en el art. 111 R.R.M., desde un punto de vista estrictamente jurídico el espíritu del art. 109 R.R.M. es que el secretario no pueda certificar por sí solo; y si es así, tampoco debería admitirse que certifique con un presidente cuyo nombramiento se acredita solamente por el secretario, sin el visto bueno de un presidente inscrito.

Siendo así, o el escrito se enmarca en el ámbito del art. 111 R.R.M. y se presenta como complementario del anterior, o debe denegarse su presentación porque, según la misma Dirección, el Registrador no puede tener en cuenta documentos presentados para condicionar la calificación (ver R. 14-12-2015).

Aun en el caso de presentación, debe tenerse presente que la oposición por sí sola, incluso con interposición de querrela, no suspende la inscripción del nombramiento presentado, a menos que se justifique la falta de autenticidad de este; por ejemplo, como decía la R. 3-2-2011, «por la presentación del acta notarial de junta o de otro tipo de acta de la que se infieran los hechos de los que se derive necesariamente aquélla».

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/16/pdfs/BOE-A-2017-1609.pdf>

- R. 6-2-2017.- R.M. NAVARRA.- **SOCIEDAD LIMITADA: ESTATUTOS: EXPRESIONES QUE NO OBSTAN A LA CONCRECIÓN DEL OBJETO SOCIAL.- DERECHO NOTARIAL: LA INTERVENCIÓN EN NOMBRE PROPIO SE PRESUME SI SE ACTÚA EN TAL CONCEPTO.** Se trata de un recurso «a efectos doctrinales» en el que se tratan dos defectos señalados por el registrador, posteriormente subsanados e inscrito el título:

– El primero, si unos incisos relativos al objeto social («así como cualquier otra actividad preparatoria, complementaria o derivadas de las anteriores; así como la realización de actividades complementarias y auxiliares para la realización de dichas actividades») son contrarios a la determinación de actividades que exigen los arts. 23.b L.S.C. y 178 R.R.M. La Dirección, con cita de las R. 1-12-1982, R. 5-4-1993, R. 1-9-1993, R. 11-12-1995 y R. 17-6-2011, entiende que en este caso, «tras la concreción de las actividades que integran el objeto social, los estatutos añaden que éste se extiende a las actividades preparatorias, complementarias, derivadas y auxiliares de las que lo constituyen, sin que de ello resulte ni una indeterminación

de su contenido, previamente delimitado, ni una relación de actos o actividades que impliquen un desarrollo de aquél».

– El segundo, que «el único compareciente en representación de la sociedad constituyente acepta su designación como administrador único, si bien en la comparecencia de la escritura interviene exclusivamente en nombre de aquélla y no en nombre propio». Dice la Dirección que «como resulta del art. 166 RN, la intervención debe expresar si el compareciente lo hace en nombre propio o en representación de otra persona o, debe añadirse, si lo hace en ambos conceptos»; pero en este caso «es evidente que su intervención comprende ambas actuaciones sin que el mero defecto formal de la escritura pública tenga un efecto invalidante que justifique el rechazo a la inscripción».

R. 6-2-2017 (Particular contra Registro Mercantil de Navarra) (B.O.E. 28-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2088.pdf>

- R. 7-2-2017.- R.M. LEÓN.- **SOCIEDAD LIMITADA: CUENTAS: EL CIERRE DEL REGISTRO MERCANTIL POR FALTA DE DEPÓSITO DE CUENTAS IMPIDE EL DEPÓSITO DE CUENTAS POSTERIORES.** Reiteran en el sentido indicado la doctrina de las R. 22-2-2003, R. 17-1-2012 y R. 2-1-2017.

R. 7-2-2017 (Empresarial Martín Velasco, S.L., contra Registro Mercantil de León) (B.O.E. 28-2-2017).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/28/pdfs/BOE-A-2017-2092.pdf>

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

- R. 16-1-2017.- R.M. PALMA DE MALLORCA I.- **HIPOTECA: HIPOTECA NAVAL: CANCELACIÓN POR CADUCIDAD.- CONCURSO DE ACREEDORES: LA INSCRIPCIÓN O ANOTACIÓN NO ES CONSTITUTIVA.** Ante una solicitud de cancelación de hipoteca naval, objeta el Registrador que no han transcurrido seis años desde el vencimiento de la acción hipotecaria naval (cfr. art. 142.2 L. 14/24-7-2014, de Navegación Marítima). La Dirección analiza los distintos plazos de prescripción y caducidad en esa Ley (que no contiene disposición transitoria sobre esta materia), como en la anterior L. 21.08.1893, de Hipoteca Naval, y en los arts. 1939 C.c. y 943 C. de c.; pero en definitiva no resulta necesario entrar en la cuestión de la ley aplicable, porque en el caso concreto no se habría cumplido ninguno de estos plazos.

R. 16-1-2017 (Marítima Menorquina, S.L., contra Registro Mercantil de Palma de Mallorca) (B.O.E. 7-2-2017).

La nota registral, tras señalar el defecto de falta de transcurso del plazo, decía: «Se hace constar que no consta inscrita en este Registro de Bienes Muebles anotación de concurso alguna sobre la embarcación...»; parece que era una mera advertencia y no un defecto más. Sin embargo la Dirección lo considera como tal y dice que «para que el Registrador pueda calificar cualquier documento que se presente a inscripción y que afecte a un bien cuyo titular se encuentra en situación concursal, no es necesario que conste previamente inscrito o anotado el documento judicial que declara esta situación»; cita las R. 23-9-2011, R. 26-1-2012 y R. 20-9-2013, para apoyar que «la anotación o inscripción registral del concurso no tiene carácter constitutivo, pues los efectos del concurso se producen desde el mismo momento en que se dicta el auto que lo declara (art. 21.2 L. 22/2003, Concursal)», además de que «el bien en cuestión pertenece a una mercantil distinta de la concursada y, por consiguiente, el bien no forma parte de la masa activa del concurso.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/07/pdfs/BOE-A-2017-1218.pdf>

2. RESOLUCIONES PUBLICADAS EN EL D.O.G.C.

RECURSOS GUBERNATIVOS.

REGISTRO DE LA PROPIEDAD. *Por María Tenza Llorente, Registradora de la Propiedad.*

- R. 167/2017.- 6-2-2017.- R.P. BARCELONA nº 16.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS. PROHIBICIÓN DE USO TURÍSTICO CON OPOSICIÓN DE PROPIETARIOS. LEY 5/2015, DE 13 DE MAYO DE 2015.** La cuestión resuelta en este recurso ha sido objeto de múltiples pronunciamientos por parte de la Dirección

General de Dret, comentados en otros Boletines. Así, recapitulando, en las dictadas en fecha de 21-10-2010 y 28-10-2013; 9 y 14-10-2014, 7-1-2015, 14-7-2015, 15-10-2015 y 25-10-2016.

La importancia de esta Resolución estriba en pronunciarse por vez primera sobre la interpretación del cambio normativo operado por L. 5/2015, de 13 de mayo, ya que los supuestos de hecho hasta ahora planteados se basaban en acuerdos adoptados con anterioridad a su vigencia. Incluso la Resolución JUS/2448/2016, de 25 de octubre, fundamentó la revocación de la calificación en la primitiva redacción, aun cuando el segundo acuerdo se había aprobado ya con posterioridad a esa fecha. En efecto, desde la entrada en vigor de la redacción del art. 553.25.4 se había generado la duda interpretativa de la admisibilidad de prohibiciones de uso de elementos privativos por la adición de la palabra «comunes». Si bien reconoce que *lege ferenda* sería conveniente una redacción más clara, concluye que la oposición de los titulares provoca el efecto de que no queden afectados por el acuerdo, al contrario de lo que pretendía la recurrente en su escrito. En Este sentido se pronuncia también la S.A.P. de Barcelona de 15-7-2016 y del T.S.J. de Cataluña de 16-5-2016.

Por otra parte, y con el fin de impedir que la regla de la unanimidad obstaculice la aprobación de estos acuerdos de limitación de uso cuando existe la mayoría de cuatro quintas partes exigida por el art. 553.26.2 letra a), se pronuncia a modo de obiter sobre una cuestión que hasta el momento no se había planteado: la innecesariedad de que los titulares de garajes o de despachos voten a favor o no se opongan. Asimismo, un matiz que diferencia esta Resolución de la de 9-10-2015, que ya admitía la limitación adoptada en contra de la voluntad de los titulares, es que en la segunda claramente se imponía como exigencia que el acuerdo salvaguardara el desarrollo de la actividad por parte del propietario o propietarios que ya la vinieran ejercitando en el momento de adoptar el acuerdo, que además recogiera la renuncia al desarrollo de esta actividad de los otros copropietarios que no la ejercieran y que tutelara las facultades de aquéllos que no renunciaban a ejercerla en el futuro. En cambio, en esta Resolución no se exige que el acuerdo contenga estas salvedades expresamente, pero sí que la redacción de la escritura y la inscripción registral sean cuidadosas en este punto, lo que deja abierto el interrogante. Por virtud del principio de rogación registral no sería posible efectuar una inscripción en este sentido sin el consentimiento del interesado (arts. 6 y 19.bis de la L.H.). Por último, no resulta aún clara la situación de aquellos propietarios que se abstienen, pues en el supuesto fáctico que motiva esta Resolución no se plantea.

En resumen, es posible inscribir el acuerdo por el que se modifican los estatutos adoptado por las mayorías legales, pese a la existencia de oposición, pero los derechos de estos titulares quedarán salvaguardados hasta que transmitan su dominio.

http://portaldogc.gencat.cat/utillsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=776326&type=01&language=es_ES

VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES.

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. *Por Juan José Jurado Jurado, Registrador de la Propiedad.*

- **EL T.C. ANULA PARCIALMENTE LA NORMA FORAL QUE CREA EL IMPUESTO SOBRE EL INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS DE NATURALEZA URBANA EN GI-PUZKOA.** VER TAMBIÉN AL RESPECTO EL BOLETÍN Nº 29 DEL AÑO 2016, EPÍGRAFE SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 4 DE VALLADOLID DE 31-7-2015, PÁGS. 440 Y SS.

(Acceso a la Sentencia).

- SENTENCIA 1/2017, DE 16 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 770-2015. PROMOVIDO POR LA GENERALITAT VALENCIANA EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA DICTADA EN PROCESO SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA. VULNERACIÓN DEL DERECHO A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS: SENTENCIA NO FUNDADA EN DERECHO PORQUE INAPLICA UNA LEY AUTONÓMICA VIGENTE SIN PLANTEAR CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD (STC 173/2002). VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1884.pdf>

- SENTENCIA 2/2017, DE 16 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 2723-2015. PROMOVIDO POR DOÑA NURIA RUIZ GÓMEZ RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, SEDE DE SEVILLA, QUE DESESTIMÓ, EN SUPPLICACIÓN, SU DEMANDA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS. VULNERACIÓN DEL DERECHO A NO PADECER DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO: TRABAJADORA A LA QUE, CON POSTERIORIDAD A UNA BAJA POR EMBARAZO Y MATERNIDAD, SE LE IMPIDE EJERCER SU DERECHO PREFERENTE DE MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES LABORALES RECONOCIDO POR CONVENIO (STC 66/2014). VOTO PARTICULAR.

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1885.pdf>

- **HIPOTECA. CLÁUSULA SUELO: NO HAY NORMA ESPAÑOLA O DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA QUE HABILITE AL JUEZ PARA ACORDAR LA EXCLUSIÓN O ARCHIVO DEL PROCESO DE NULIDAD INDIVIDUAL POR LA MERA ADMISIÓN A TRÁMITE DE UNA ACCIÓN DE CESACIÓN DE LA MISMA CLÁUSULA SUELO. REITERA LA S.T.C. 148/2016** (VER BOLETÍN Nº 34, REF. B.O.E. 10012, DE 31-X-2016).- SENTENCIA 3/2017, DE 16 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 3398-2015. PROMOVIDO POR DON M.E.S. Y DOÑA I.O.G. EN RELACIÓN CON LOS AUTOS DICTADOS POR LA AUDIENCIA PROVINCIAL Y UN JUZGADO DE LO MERCANTIL DE BARCELONA EN PROCESO SOBRE VALIDEZ DE CLÁUSULA SUELO DE UN PRÉSTAMO HIPOTECARIO. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ACCESO A LA JUSTICIA): S.T.C. 148/2016 (APRECIACIÓN DE UNA SITUACIÓN DE PREJUDICIALIDAD O LITISPENDENCIA BASADA EN UNA INTERPRETACIÓN IRRAZONABLE DE LA LEY PROCESAL Y CONTRARIA A LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1886.pdf>

- **HIPOTECA. CLÁUSULA SUELO: NO HAY NORMA ESPAÑOLA O DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA QUE HABILITE AL JUEZ PARA ACORDAR LA EXCLUSIÓN O ARCHIVO DEL PROCESO DE NULIDAD INDIVIDUAL POR LA MERA ADMISIÓN A TRÁMITE DE UNA ACCIÓN DE CESACIÓN DE LA MISMA CLÁUSULA SUELO. REITERA LA S.T.C. 148/2016** (VER BOLETÍN Nº 34, REF. B.O.E. 10012, DE 31-X-2016).- SENTENCIA 4/2017, DE 16 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 4.033-2015. PROMOVIDO POR DON F.P.R. EN RELACIÓN CON LOS AUTOS DICTADOS POR LA AUDIENCIA PROVINCIAL Y UN JUZGADO DE LO MERCANTIL DE BARCELONA EN PROCESO SOBRE VALIDEZ DE CLÁUSULA SUELO DE UN PRÉSTAMO HIPOTECARIO. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ACCESO A LA JUSTICIA): S.T.C. 148/2016 (APRECIACIÓN DE UNA SITUACIÓN DE PREJUDICIALIDAD O LITISPENDENCIA BASADA EN UNA INTERPRETACIÓN IRRAZONABLE DE LA LEY PROCESAL Y CONTRARIA A LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1887.pdf>

- **HIPOTECA. EJECUCIÓN: NECESIDAD DE QUE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL AGOTE LAS POSIBILIDADES DE AVERIGUACIÓN DEL DOMICILIO REAL ANTES DE ACUDIR A LA COMUNICACIÓN EDICTAL. REITERA S.T.C. 150/2016** (VER BOLETÍN Nº 34, REF. 10014, BOE 31-X-2016).- SENTENCIA 5/2017, DE 16 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 4.591-2015. PROMOVIDO POR DON L.J.A.R. RESPECTO DEL AUTO DE UN JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE FUENGIROLA (MÁLAGA) DENEGATORIO DE UN INCIDENTE DE NULIDAD DE ACTUACIONES EN PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL SIN INDEFENSIÓN: EMPLAZAMIENTO MEDIANTE EDICTOS DE DEMANDADO CUYO DOMICILIO FIGURABA EN LA DOCUMENTACIÓN APORTADA CON LA DEMANDA (S.T.C. 122/2013).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1888.pdf>

- **HIPOTECA. EJECUCIÓN: NECESIDAD DE QUE EL ÓRGANO JURISDICCIONAL AGOTE LAS POSIBILIDADES DE AVERIGUACIÓN DEL DOMICILIO REAL ANTES DE ACUDIR A LA COMUNICACIÓN EDICTAL. REITERA S.T.C. 150/2016** (VER BOLETÍN Nº 34, REF. 10014, BOE 31-X-2016).- SENTENCIA 6/2017, DE 16 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 1881-2016. PROMOVIDO POR DON J.P.G.O. RESPECTO DEL AUTO DE UN JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PALMA DE MALLORCA DENEGATORIO DE UN INCIDENTE DE NULIDAD DE ACTUACIONES EN PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL SIN INDEFENSIÓN: EMPLAZAMIENTO MEDIANTE EDICTOS DE DEMANDADO CUYO DOMICILIO FIGURABA EN LA DOCUMENTACIÓN APORTADA CON LA DEMANDA (STC 122/2013).

<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1889.pdf>

- SENTENCIA 7/2017, DE 19 DE ENERO DE 2017. CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA 1923-2012. PLANTEADO POR EL GOBIERNO DE LA NACIÓN EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GERENCIA DEL SERVICIO ANDALUZ DE SALUD, DE 25 DE ENERO DE 2012, POR LA QUE SE ANUNCIA CONVOCATORIA PARA LA SELECCIÓN DE MEDICAMENTOS A DISPENSAR POR LAS OFICINAS DE FARMACIA DE ANDALUCÍA, CUANDO, EN LAS RECETAS MÉDICAS Y ÓRDENES DE DISPENSACIÓN OFICIALES DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD, SEAN PRESCRITOS O INDICADOS POR PRINCIPIO ACTIVO. COMPETENCIAS SOBRE CONDICIONES BÁSICAS DE IGUALDAD, SANIDAD, FARMACIA Y SEGURIDAD SOCIAL: S.T.C. 210/2016 (CONSTITUCIONALIDAD DE LAS PREVISIONES LEGALES AUTONÓMICAS RELATIVAS A LA SELECCIÓN, MEDIANTE LA CORRESPONDIENTE CONVOCATORIA PÚBLICA, POR EL SERVICIO DE SALUD, DE LOS MEDICAMENTOS O PRODUCTOS SANITARIOS A DISPENSAR POR LAS OFICINAS DE FARMACIA CUANDO SE PRESCRIBAN POR PRINCIPIO ACTIVO O DENOMINACIÓN GENÉRICA).
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1890.pdf>

- SENTENCIA 8/2017, DE 19 DE ENERO DE 2017. RECURSO DE AMPARO 2341-2012. PROMOVIDO POR DON M.A.B. EN RELACIÓN CON LAS SENTENCIAS DE LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO Y DE LA AUDIENCIA NACIONAL QUE DESESTIMARON SU PETICIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR FUNCIONAMIENTO ANORMAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: DENEGACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR PRISIÓN PROVISIONAL FUNDADA EN LA FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA INEXISTENCIA OBJETIVA DEL HECHO DELICTIVO. VOTO PARTICULAR.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1891.pdf>

- SENTENCIA 9/2017, DE 19 DE ENERO DE 2017. CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA 4777-2016. PLANTEADO POR EL GOBIERNO DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD DE 18 DE MAYO DE 2016, POR LA QUE SE CONVOCAN SUBVENCIONES ESTATALES DESTINADAS A LA REALIZACIÓN DE PROGRAMAS DE INTERÉS GENERAL CON CARGO A LA ASIGNACIÓN TRIBUTARIA DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS. COMPETENCIAS SOBRE CONDICIONES BÁSICAS DE IGUALDAD Y ASISTENCIA SOCIAL: PRECEPTOS REGLAMENTARIOS QUE VULNERAN COMPETENCIAS AUTONÓMICAS AL ATRIBUIR AL ESTADO EL EJERCICIO DE POTESTADES EJECUTIVAS (STC 13/1992).
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/23/pdfs/BOE-A-2017-1892.pdf>

- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 929-2014, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 8.2 DE LA LEY 10/2012, DE 20 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE REGULAN DETERMINADAS TASAS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES, EN LA REDACCIÓN DADA POR EL ARTÍCULO 1.9 DEL REAL DECRETO-LEY 3/2013, Y DEL ARTÍCULO 7 APARTADOS 1 Y 2 DE LA LEY 10/2012, EN LA REDACCIÓN DADA POR LOS APARTADOS 6,7 Y 8 DEL ARTÍCULO 1 DEL REAL DECRETO-LEY 3/2013, POR POSIBLE VULNERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 9.2, 14, 24.1 Y 31.1 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/18/pdfs/BOE-A-2017-1675.pdf>

- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 3667-2015, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 2E) Y 7.1 Y 3, DE LA LEY 10/2012, DE 20 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE REGULAN DETERMINADAS TASAS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DEL INSTITUTO NACIONAL DE TOXICOLOGÍA Y CIENCIAS FORENSES, EN LA REDACCIÓN DADA POR EL REAL DECRETO-LEY 3/2013, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 24.1 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/18/pdfs/BOE-A-2017-1676.pdf>

- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 4864-2016, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107 DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2004, DE 5 DE MARZO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY REGULADORA DE LAS HACIENDAS LOCALES, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 31.1 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1284.pdf>

- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD nº 4865-2016, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107 DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2004, DE 5 DE MARZO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY REGULADORA DE LAS HACIENDAS LOCALES, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 31.1 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1285.pdf>

- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 4866-2016, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107 DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2004, DE 5 DE MARZO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY REGULADORA DE LAS HACIENDAS LOCALES, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 31.1 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1286.pdf>
- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 4867-2016, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107 DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2004, DE 5 DE MARZO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY REGULADORA DE LAS HACIENDAS LOCALES, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 31 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1287.pdf>
- CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 4868-2016, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107 DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2004, DE 5 DE MARZO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY REGULADORA DE LAS HACIENDAS LOCALES, POR POSIBLE VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 31.1 DE LA CONSTITUCIÓN.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1288.pdf>
- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 4952-2016, CONTRA LOS ARTÍCULOS 1, 9 Y 12; LAS DISPOSICIONES TRANSITORIAS SEGUNDA Y TERCERA Y LA DISPOSICIÓN ADICIONAL CUARTA DEL DECRETO-LEY 3/2015, DE 15 DE DICIEMBRE, DEL GOBIERNO DE ARAGÓN, DE MEDIDAS URGENTES DE EMERGENCIA SOCIAL EN MATERIA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE CARÁCTER SOCIAL, POBREZA ENERGÉTICA Y ACCESO A LA VIVIENDA.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/09/pdfs/BOE-A-2017-1289.pdf>
- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 6711-2016, CONTRA LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 Y DISPOSICIONES ADICIONALES PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA DE LA LEY 2/2016, DE 27 DE SEPTIEMBRE, PARA LA MODIFICACIÓN DE LA LEY 6/2002, DE 12 DE JUNIO, SOBRE MEDIDAS DE ORDENACIÓN TERRITORIAL DE LA ACTIVIDAD TURÍSTICA EN LAS ISLAS DE EL HIERRO, LA GOMERA Y LA PALMA.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/04/pdfs/BOE-A-2017-1146.pdf>
- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD Nº 231-2017, CONTRA EL ARTÍCULO 83 DE LA LEY DEL PAÍS VASCO 1/2016, DE 7 DE ABRIL, DE ATENCIÓN INTEGRAL DE ADICCIONES Y DROGODEPENDENCIAS.
<http://www.boe.es/boe/dias/2017/02/04/pdfs/BOE-A-2017-1147.pdf>

2. TRIBUNAL SUPREMO.

2.1. SENTENCIAS SALA DE LO CIVIL:

Por Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad:

- **AUTO DEL T.S. 22-2-2017.- SALA DE LO CIVIL. PLENO. CUESTIÓN PREJUDICIAL. ABUSIVIDAD DEL INTERÉS DE DEMORA.**
(Acceso al Auto).
- S.T.S. 163/2017.- 26-1-2017.- SALA DE LO CIVIL.- **PROPIEDAD INDUSTRIAL. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL. SE HA PRODUCIDO INCUMPLIMIENTO POR NEGLIGENCIA DEL ADJUDICATARIO DEL CONTRATO DE SU OBLIGACIÓN DE GESTIÓN CON RELACIÓN AL LICENCIATARIO DE LA PATENTE, QUE DEJÓ CADUCAR LA MISMA POR FALTA DE PAGO DE LAS TASAS ANUALES.** S.T.S. 163/2017.- 26-1-2017.- SALA DE LO CIVIL.
<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7926434&links=&optimize=20170206&publicinterface=true>
- S.T.S. 175/2017.- 25-1-2017.- SALA DE LO CIVIL.- **CONTRATO CON OPCIÓN DE COMPRA. MODERACIÓN DE CLÁUSULA PENAL. NO SE ADMITE LA MODERACIÓN DE LA CLÁUSULA PENAL EN CASO DE INCUMPLIMIENTO PARCIAL O IRREGULAR DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL CUANDO TAL INCUMPLIMIENTO PARCIAL SEA PRECISAMENTE EL CONTEMPLADO EN EL CONTRATO COMO PRESUPUESTO**

DE LA PENA. SIN EMBARGO, LA PENA PUEDE MODERARSE JUDICIALMENTE CUANDO LA DIFERENCIA ENTRE LA CUANTÍA DE LA PENALIDAD A PAGAR Y LA DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS EFECTIVAMENTE CAUSADOS SEA TAN EXTRAORDINARIAMENTE ELEVADA QUE DEBA ATRIBUIRSE A QUE EL RESULTADO DIFIERE RADICALMENTE DE LO RAZONABLEMENTE PREVISIBLE AL TIEMPO DE CONTRATAR. S.T.S. 175/2017.- 25-1-2017.- SALA DE LO CIVIL.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7926445&links=&optimize=20170206&publicinterface=true>

- ACUERDO DEL T.S. 27-1-2017.- **SOBRE CRITERIOS DE ADMISIÓN DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN Y EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL. PLENO NO JURISDICCIONAL DE 27 DE ENERO DE 2017. SALA PRIMERA.**

<http://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2017/02/Acuerdos-criterios-de-admision-2-2017.pdf>

- AUTO DEL T.S. 271/2017.- 8-2-2017.- **DE PETICIÓN DE DECISIÓN PREJUDICIAL AL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. ALCANCE DE LA DECLARACIÓN DE ABUSIVIDAD DE UNA CLÁUSULA DE VENCIMIENTO ANTICIPADO EN UN CONTRATO DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO CON CONSUMIDORES. SEPARABILIDAD DE LA CLÁUSULA. FACULTADES DEL TRIBUNAL NACIONAL.**

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7931319&links=&optimize=20170210&publicinterface=true>

Por Juan José Jurado Jurado, Registrador de la Propiedad:

- S.T.S. 117/2017.- 23-1-2017. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª.- **VIVIENDA FAMILIAR. ATRIBUCIÓN DE SU USO, SEGÚN EXISTAN O NO HIJOS MENORES DE EDAD. CRITERIO DE ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA CUANDO EL HIJO MENOR DE EDAD ALCANZA LA MAYORÍA DE EDAD.**

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7921669&links=&optimize=20170131&publicinterface=true>

- S.T.S. 121/2017.- 18-1-2017. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª.- **SOCIEDADES MERCANTILES. DISOLUCIÓN. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES POR NO HABERLA PROMOVIDO CUANDO CONCURRÍA LA CAUSA DE DISOLUCIÓN DE PÉRDIDAS QUE REDUCEN EL PATRIMONIO NETO POR DEBAJO DE LA MITAD DEL CAPITAL FINAL.** En líneas generales, no cabe mitigar esta responsabilidad, a pesar de que los administradores llevaron a cabo actuaciones tendentes a paliar la crisis económica de la compañía, consistentes en, en el presente caso, en un expediente de regulación de empleo, que acabó con la extinción de todos los contratos laborales, y la posterior venta de activos y pasivos de la compañía, medidas que eran compatibles con la disolución de la compañía y que incidían, más bien, en la disolución de la sociedad.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7921673&links=&optimize=20170131&publicinterface=true>

- S.T.S. 123/2017.- 18-1-2017. SALA DE LO CIVIL. SECCIÓN 1ª.- **PRÉSTAMO HIPOTECARIO. CLÁUSULAS SUELO PARA CONTRATANTES NO CONSUMIDORES. CONDICIONES GENERALES EN CONTRATOS CELEBRADOS CON PROFESIONALES O EMPRESARIOS. SU CONTROL. EXCLUSIÓN DE LA POSIBILIDAD DEL CONTROL DE ABUSIVIDAD EN CONTRATOS EN QUE EL ADHERENTE NO ES CONSUMIDOR. PROBLEMÁTICA DE SI LES ES APLICABLE EL DENOMINADO CONTROL DE TRANSPARENCIA (O SEGUNDO CONTROL DE TRANSPARENCIA, O CONTROL DE TRANSPARENCIA CUALIFICADO).** Ni el legislador comunitario, ni el español, han dado el paso de ofrecer una modalidad especial de protección al adherente no consumidor, más allá de la remisión a la legislación civil y mercantil general sobre respeto a la buena fe y el justo equilibrio en las prestaciones. Buena fe. Carga de la prueba: habrá de ser el prestatario no consumidor que pretende la nulidad de una condición general quien acredite la inexistencia o insuficiencia de la información y quien, ya desde la demanda, indique cuáles son sus circunstancias personales que pueden haber influido en la negociación y en qué medida la cláusula le fue impuesta abusivamente.

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7921675&links=&optimize=20170131&publicinterface=true>

2.2. COMENTARIOS SENTENCIAS DEL PLENO. *Por Juan Pablo Murga Fernández, Registrador de la Propiedad.*

- S.T.S. 16-1-2017.- **NULIDAD DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS AL MARGEN DE LO DISPUESTO EN LA LEY 42/1998, DE 15 DE DICIEMBRE. CONCEPTO DE CONSUMIDOR A LOS EFECTOS DE LA LEGISLACIÓN DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES.** *Por Paula Castaños Castro, Profesora ayudante doctora de Derecho civil, Universidad de Málaga.*

- S.T.S. 21-11-2016. **EJERCICIO DE ACCIÓN RESCISORIA CONCURSAL TRAS ESCISIÓN.** *Por José Manuel de Torres Perea, Profesor Titular de Derecho Civil, Universidad de Málaga.*

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

3.1. SENTENCIAS DE JUZGADOS Y AUDIENCIAS PROVINCIALES EN JUICIOS VERBALES. *Por Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad y Director del Boletín. (Se publican solo en el Boletín de la Intranet Colegial).*

- J.P.I. VALENCIA Nº 18.- S. 74/2017.- 8-2-2017.

4. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA.

Por Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad:

- **RECOMENDACIONES A LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES, RELATIVAS AL PLANTEAMIENTO DE CUESTIONES PREJUDICIALES.-T.J.U.E. 25-11-2016.**
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2016:439:FULL&from=ES>

- **PROCEDIMIENTO PREJUDICIAL. INCOMPETENCIA TRIBUNAL DE JUSTICIA. T.J.U.E 16-2-2017.- EL TRIBUNAL EUROPEO CONSIDERA QUE EN ESTE CONTEXTO LOS LETRADOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA NO TIENEN CONSIDERACIÓN DE ÓRGANO JURISDICCIONAL Y SE DECLARA QUE NO ES COMPETENTE PARA RESOLVER LAS CUESTIONES QUE SE PLANTEAN.**
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=187918&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=169602>

- **NOTARIOS. REQUISITOS DE NACIONALIDAD.- S.T.J.U.E. 1-2-2017.- «INCUMPLIMIENTO DE ESTADO.- ARTÍCULO 49 T.F.U.E.- LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO.- NOTARIOS.- REQUISITO DE NACIONALIDAD.- ARTÍCULO 51 T.F.U.E.- PARTICIPACIÓN EN EL EJERCICIO DEL PODER PÚBLICO».**
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=187341&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=176647>

Por la Oficina en Bruselas del Colegio del Colegio de Registradores:

- **T.J.U.E: 16-2-2017.- ASUNTO C 555/14.- PROCEDIMIENTO PREJUDICIAL.- LUCHA CONTRA LA MOROSIDAD EN LAS OPERACIONES COMERCIALES - DIRECTIVA 2011/7/U.E.- OPERACIONES COMERCIALES ENTRE EMPRESAS PRIVADAS Y PODERES PÚBLICOS.- NORMATIVA NACIONAL QUE SUPEDITA EL ABONO INMEDIATO DEL PRINCIPAL DE UNA DEUDA A LA RENUNCIA A LOS INTERESES DE DEMORA Y A LA COMPENSACIÓN POR LOS COSTES DE COBRO.** Con esta sentencia el T.J.U.E. avala que un acreedor renuncie al derecho a exigir los intereses de demora y la compensación de los costes de cobro a cambio del pago inmediato del importe principal de la deuda, siempre y cuando dicha renuncia haya sido efectuada de manera libre.

El Tribunal recuerda que el Derecho de la Unión considera como manifiestamente abusiva toda cláusula contractual o práctica que excluya el interés de demora y la compensación por los costes de cobro.

La Justicia europea apunta, en todo caso, que el encargado de comprobar si la renuncia ha sido libremente

consentida es el órgano jurisdiccional nacional. En este sentido, exige garantías de que el acreedor, si lo hubiese deseado, podría haber utilizado todas las vías de recurso efectivas para exigir el pago de la totalidad de la deuda, incluidos los intereses de demora y los costes de cobro.

El T.J.U.E. responde así a una cuestión prejudicial elevada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Murcia. El juez preguntaba al Tribunal europeo si el Derecho comunitario se opone a una normativa nacional que permita al acreedor renunciar al cobro de los intereses de demora y de los costes de cobro a cambio del pago inmediato del importe principal de la deuda.

Texto de la Sentencia:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=187923&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=614922>

VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA.

NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA. *Por la Oficina en Bruselas del Colegio de Registradores.*

1. INSTITUCIONES EUROPEAS.

- LA COMISIÓN EUROPEA PROPONE MAYOR TRANSPARENCIA Y UNA RENDICIÓN DE CUENTAS REFORZADA EN LOS PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN DEL DERECHO DE LA U.E.

2. JUSTICIA:

- INFORMES DE EVALUACIÓN A POSTERIORI DEL PROGRAMA DERECHOS FUNDAMENTALES Y CIUDADANÍA (2007-2013) Y DE JUSTICIA CIVIL (2007-2013).

3. ECONOMÍA:

- PAQUETE DE INVIERNO DEL SEMESTRE EUROPEO: EXAMEN DEL AVANCE DE LOS ESTADOS MIEMBROS HACIA LAS PRIORIDADES ECONÓMICAS Y SOCIALES.

4. JURISPRUDENCIA:

- ESTADÍSTICAS JUDICIALES 2016: LA DURACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS CONTINÚA SU TENDENCIA A LA BAJA EN BENEFICIO DE LOS CIUDADANOS.

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

- INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL. PRIMERA QUINCENA. FEBRERO DE 2017.

- INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL. SEGUNDA QUINCENA. FEBRERO DE 2017.

IX. ENLACES DE INTERÉS.

1. BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO:

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

4. CONSEJO DE ESTADO.

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

5. NOTARIOS Y REGISTRADORES.

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

E y C

Estudios y
Colaboraciones

COMPETENCIA PARA LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA EN EL CONCURSO. *Por Álvaro José Martín Martín, Registrador Mercantil de Murcia.*

La Resolución D.G.R.N. de 10 de enero de 2017, publicada en el B.O.E. del 30 de enero de 2017, se enfrenta a un grave problema de falta de competencia objetiva del Juzgado de Primera Instancia que tramita una ejecución hipotecaria contra una sociedad declarada en concurso.

Y resuelve que el decreto de adjudicación no puede inscribirse al haberse obtenido con violación de normas legales (las que impiden que se inicie un procedimiento de ejecución hipotecaria extraconcursal una vez se abre la fase de liquidación).

Antes de llegar a tal fatal resultado merece la pena destacar el esfuerzo didáctico que la Resolución hace para sintetizar en **cinco reglas básicas** el efecto que, respecto de la ejecución hipotecaria tiene la declaración de concurso.

Estas reglas, obtenidas a partir de la «muy rica jurisprudencia menor» son (copio casi literalmente):

Primera. Desde la declaración de concurso, los titulares de derechos reales de garantía, sobre bienes o derechos de la masa activa **necesarios** para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado, no pueden iniciar procedimientos de ejecución o realización forzosa sobre esos bienes o derechos.

Segunda. Desde la declaración de concurso, las actuaciones de ejecución o realización forzosa ya iniciadas a esa fecha sobre **cualesquiera bienes o derechos** de la masa activa quedaran suspendidas, si no lo hubiesen sido ya como consecuencia de la comunicación por el deudor del inicio de negociaciones con los acreedores, aunque ya estuviesen publicados los anuncios de subasta.

Tercera. Los titulares de derechos reales de garantía, sobre **bienes o derechos de la masa activa no necesarios** para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado que pretendan iniciar procedimientos de ejecución o realización forzosa sobre esos bienes o derechos o que pretendan alzar la suspensión deberán acompañar a la demanda o incorporar al procedimiento judicial o administrativo cuya tramitación hubiera sido suspendido el testimonio de la resolución del Juez del concurso que declare que no son necesarios para esa continuidad. Cumplido ese requisito podrá iniciarse la ejecución o alzarse la suspensión de la misma y ordenarse que continúe ante el que era originariamente competente para tramitarla. La declaración del carácter necesario o no necesario de cualquier bien o derecho integrado en la masa activa corresponde al Juez del concurso, a solicitud del titular del derecho real, previa audiencia de la administración concursal.

Cuarta. Los titulares de derechos reales de garantía sobre **cualesquiera bienes o derechos** de la masa activa, podrán iniciar procedimientos de ejecución o realización forzosa sobre esos bienes o derechos y continuar aquellos cuya tramitación hubiera sido suspendida desde la fecha de eficacia de un convenio que no

impida el ejercicio del derecho de ejecución separada; o desde que hubiera transcurrido un año a contar desde la fecha de declaración de concurso sin que hubiera tenido lugar la apertura de la liquidación.

Quinta. La apertura de la fase de liquidación producirá la pérdida del derecho a iniciar la ejecución o la realización forzosa de la garantía sobre **bienes y derechos de la masa activa** por aquellos acreedores que no hubieran ejercitado estas acciones antes de la declaración de concurso. Las ejecuciones que hubieran quedado suspendidas como consecuencia de la declaración de concurso se acumularán al concurso de acreedores como pieza separada. Desde que se produzca la acumulación, la suspensión quedará sin efecto.

Estas cinco reglas sintetizan con precisión el régimen legal, me permito, no obstante añadir tres observaciones complementarias:

a) Respecto de la regla cuarta. Si se está en el caso de haberse aprobado el convenio, la ejecución separada tendrá que tramitarse en el J.P.I. competente, cualquiera que sea la naturaleza necesaria o innecesaria de los bienes hipotecados, siguiendo doctrina de la jurisprudencia menor y de la propia D.G.R.N., que ha tenido que rectificar su posición inicial pese a sus sólidos fundamentos, por cierto (véase la Resolución de 4 de abril de 2016 publicada en el B.O.E. de 27 de abril de 2016).

b) Sin salir de la regla cuarta, si pasa el año sin haberse abierto la fase de liquidación, el acreedor podrá iniciar o continuar la ejecución que recaiga bienes necesarios, pero en el J.C., como pieza separada. Respecto de los innecesarios ya sabemos que se pueden ejecutar extraconcursumente desde el mismo momento en que se obtiene del J.C. la declaración de innecesiedad hasta que se abre la fase de liquidación. Cabe no obstante la duda sobre si se puede pedir del mismo J.C. que tramite ejecución separada de estos bienes en este periodo intermedio (desde que se cumple el año hasta que se abre la liquidación), entendiéndose que el acreedor tiene derecho pero no obligación de instar la ejecución extraconcursumente. De los autos de la Sala de lo civil T.S. de 14 de septiembre y 14 de diciembre 2017 a los que más adelante aludiré se deduce más bien una postura contraria al fuero electivo: si los bienes se declaran innecesarios la ejecución hipotecaria se debe tramitar extraconcursumente.

c) Respecto de la regla quinta debe precisarse que hay un supuesto excepcional en que, pese a haberse abierto la fase de liquidación del concurso, se permite la iniciación (también la continuación) de una ejecución separada:

Es el caso del art.140.4 L.C. que dice:

«4. La declaración de incumplimiento del convenio supondrá la resolución de este y la desaparición de los efectos sobre los créditos a que se refiere el artículo 136.

No obstante lo anterior, si el incumplimiento afectase a acreedores con privilegio especial que hubiesen quedado vinculados al convenio por aplicación de lo dispuesto en el artículo 134.3 o que se hubiesen adherido voluntariamente al mismo, **podrán iniciar o reanudar la ejecución separada de la garantía** desde la declaración de incumplimiento y **con independencia del eventual inicio de la fase de liquidación**. En este caso, el acreedor ejecutante hará suyo el montante resultante de la ejecución en cantidad que no exceda de la deuda originaria, correspondiendo el resto, si lo hubiere, a la masa activa del concurso.»

Volviendo a nuestro caso, la D.G.R.N. confirma la **calificación registral negativa porque la ejecución separada ha sido iniciada ante un J.P.I. después de la apertura de la fase de liquidación**. Se razona que en dicha fase del procedimiento la competencia para la tramitación corresponde al Juzgado Concursal; que el acreedor perdió la posibilidad de iniciar una ejecución separada al haberse abierto dicha fase concursal antes de que se presentara la demanda y, en consecuencia, que habrá de cobrar cuando se liquide la finca en el procedimiento concursal con arreglo a las reglas que rijan la ejecución colectiva, sin que ello signifique menoscabo de su condición de acreedor privilegiado en el aspecto material.

Hasta aquí la doctrina de la resolución, pero no resisto la tentación de añadir dos reflexiones de mi cosecha:

a) La primera, que la D.G.R.N. no acoge la alegación del recurrente en el sentido de que el A.T.S. (Sala I) de 14 de septiembre de 2016 excluye la competencia del Juzgado Concursal cuando la ejecución hipotecaria recae sobre bienes no necesarios. De este auto, y del de la misma sala de 14 de diciembre de 2016 ECLI:ES:TS:2016:11270A, que confirma su doctrina, resulta, en efecto que se resuelve el conflicto negativo

de competencia entre J.P.I. y J.C. (ningún Juzgado se consideraba competente para tramitar la ejecución hipotecaria) diciendo que:

«Los procedimientos de ejecución a los que se refiere el art. 57 L.C. son los propios de las garantías reales constituidas sobre bienes del deudor afectos a su actividad profesional o empresarial, que son los que han resultado suspendidos o paralizados por la declaración de concurso.

Sin embargo, cuando la garantía real está constituida sobre bienes no afectos a la actividad profesional o empresarial del deudor, de forma que la declaración de concurso no suspende la facultad de realización ni paraliza las ejecuciones ya iniciadas, la competencia para conocer de las correspondientes ejecuciones será del órgano judicial -o extrajudicial- que las hubiera iniciado».

La alegación del recurrente pierde fuerza porque ninguno de dichos autos del T.S. están dictados en consideración a un procedimiento concursal en que se hubiera abierto la fase de liquidación, por tanto no fueron dictados en un supuesto asimilable al que nos ocupa.

No obstante lo anterior me parece de interés señalar que si bien la doctrina de la regla quinta es la que se puede considerar dominante en la jurisprudencia, no es la única. La lectura de los autos del T.S. en los que expresamente no señala la apertura de la fase de liquidación como punto final de la posibilidad de iniciar una ejecución extraconcursal y algún pronunciamiento aislado de la jurisprudencia menor puede abonar una postura según la cual la declaración de innecesidad supone la exclusión del bien hipotecado de la ejecución colectiva sea cual sea la fase en que se encuentre el procedimiento concursal, una especie de desentendimiento perpetuo de la ejecución de ese bien en concreto que a partir de ese momento habrá de ser extraconcursal. En el extremo opuesto milita la doctrina que defiende que en todo caso y cualquiera que sea la naturaleza necesaria o innecesaria de los bienes el Juzgado Concursal es el único competente para tramitar una ejecución hipotecaria contra los bienes del concursado (véase AAP Barcelona, sección 15.^a, 195/2007 de 27 de junio (AAP B 4387/2007 - ECLI:ES:APB:2007:4387A).

b) Mi segunda reflexión es si cabe distinguir dos supuestos a efectos de admitir que se inicie una ejecución separada del bien declarado innecesario:

– Que, como en el caso de resolución que comento, se inicie después de abierta la fase de liquidación pero antes de aprobarse el plan.

– Que se inicie después de aprobado el plan de liquidación, al margen y con independencia de éste. Indudablemente la S.T.S., Sala Primera, núm. 711 de 12 de Diciembre de 2014, que cita el Registrador en su nota de calificación, sitúa en el momento de la apertura de la fase de liquidación el punto de no retorno a tenor del art. 57.3 L.C., pero no resisto la tentación de hacer de abogado del diablo y defender, al menos sobre el papel, la posibilidad.

Se me puede preguntar si merece la pena el esfuerzo. Guarda relación con consideraciones eminentemente prácticas pero también de dejar un mínimo espacio de tiempo al acreedor hipotecario: que el concurso lo afecte lo menos posible si la finca no es necesaria para la continuidad de la actividad del concursado.

Desde el punto de vista práctico, atendiendo las circunstancias del caso puede ser razonable y facilitar mejor el objetivo del proceso concursal que, si se prevé que el privilegio va a absorber de sobra el valor del bien hipotecado, se acceda a la ejecución separada, eludiendo el concurso los gastos de realización que así serán soportados exclusivamente por el acreedor que es, en definitiva, el que se prevé va a ser único beneficiario de la liquidación del bien hipotecado.

Desde el punto de vista de la conservación de los derechos del acreedor hipotecario es necesario poner de relieve que el artículo 57 L.C. es de los pocos que mantiene su redacción original, porque la legislación concursal ha sufrido un sinfín de reformas que han cambiado notablemente el régimen de paso de una fase a otra del procedimiento. El plazo del año del artículo 56 era en un principio el que se consideró suficiente para alcanzar un convenio que, se pensaba, ingenuamente, sería la forma normal de resolver la situación concursal. Como nada de esto sucedió se ha pasado ahora a una regulación en que cobra protagonismo el concurso que en el mismo acto o casi se declara y abre la fase de liquidación (es decir, sin margen para pedir una declaración de innecesidad e iniciar una ejecución extraconcursal). Por no hablar del concurso exprés que se abre y se cierra en el mismo acto y, tratándose de personas jurídicas deja un poco en el limbo el ejercicio de acciones reales contra un zombie sin personalidad pero con patrimonio (aunque haya de admitirse por razones prácticas).

En el Manual de Buenas Prácticas Concursales y Registrales que tenemos en las oficinas, aparece recogido (página 238) un extracto del A.A.P. Murcia de 25 de febrero de 2016 que, con cita del A.A.P. Barcelona de 12 de diciembre de 2012, sitúa en el momento en que se aprueba el plan de liquidación el punto a partir del cual no cabe admitir una solicitud del acreedor hipotecario para que el J.C. declare la innecesidad de un bien concursal, en definitiva para que se le permita continuar una ejecución iniciada ante un J.P.I. antes de la declaración de concurso.

Dice así:

«En conclusión, si existe –como aquí ocurre– una ejecución singular iniciada antes de la declaración de concurso e interesa al acreedor ejecutante su continuación, lo que debe hacer es solicitar la declaración del Juez del concurso la declaración de no necesidad. Y aunque es cierto que la L.C. no prevé el momento final para realizar esa solicitud de reanudación separada, no tiene sentido que se efectúe una vez aprobado el plan de liquidación ya que: (i) la L.C. lo que prevé es la realización autónoma en pieza separada, al margen de las vicisitudes del proceso de liquidación colectiva; (ii) simultanear dos formas de realización (una colectiva y otra singular) del mismo activo colisiona no solo el principio de economía procesal y eficiencia, según se ha dicho, y (iii) admitir la solicitud tras la aprobación del plan implica su vaciamiento, excluyendo de la ejecución colectiva activos comprendidos en el mismo, cuando previamente el acreedor especialmente privilegiado ha consentido su inclusión en el plan sin hacer manifestación alguna en contra. Hay que entender que si no se opone se entiende renunciado a ese derecho de ejecución separada. Así el A.A.P. de Barcelona, de 12 de diciembre de 2012: “Obviamente, el acreedor con garantía real sobre un bien no afecto puede renunciar a ese derecho, renuncia que se tendrá por efectuada si el bien se incluye en el plan de liquidación y el acreedor no se opone a que se realice en el concurso. Esa situación procesalmente se dará con la aprobación del plan de liquidación”».

En este caso la reanudación del proceso de ejecución extraconcursal no choca con el art. 57.3 L.C. porque éste se refiere a «los acreedores que **antes de la declaración de concurso no hubieran ejercitado** estas acciones perderán el derecho de hacerlo en procedimiento separado» y, como se ve, el argumento fundamental es que lo que no puede suceder es que se tramite simultáneamente la liquidación del mismo bien mediante procedimientos seguidos ante dos órganos judiciales.

Indudablemente la extensión de esta doctrina admitiendo que en el periodo (a menudo corto) que media entre la apertura de la fase de liquidación y la aprobación del plan, pueda gestionarse lo necesario para ejecutar separadamente fuera del concurso una garantía real supone un cierto salto en el vacío pero, en un caso como el de de la Resolución, no carente de sentido, en mi opinión.

Porque las circunstancias del caso examinado son muy particulares:

- El 31 de enero de 2012 la deudora es declarada en concurso.
- El 8 de febrero de 2013 el J.C. dicta dos Resoluciones:
 - una declara innecesarias las tres fincas que son objeto del expediente.
 - la otra abre la fase de liquidación del concurso.
- El 27 de febrero de 2013 el acreedor insta la ejecución hipotecaria ante el J.P.I.
- El 24 de junio de 2013 el J.C. aprueba un P.L. del que no consta que se haya incluido ni excluido a estas tres fincas (el Registrador nos dice que otra fue expresamente excluida del plan por estarse ejecutando extraconcursalmente).

– Para concluir, una vez subastadas y adjudicadas las fincas al acreedor hipotecario el propio administrador concursal, a quien el J.P.I. había notificado el señalamiento para subasta y el resultado, es el que firma el acta de entrega de las fincas.

La pregunta clave es ¿para qué se tramita en el J.C. el procedimiento de declaración de innecesidad de las tres fincas que ocupa su tiempo, obliga a dar audiencia y admite recurso si el mismo día que resuelve acceder a la solicitud del acreedor dicta otra abriendo la fase de liquidación, lo que convierte en estéril esa declaración?

Obviamente cabe repreguntar ¿por qué el plan de liquidación excluye de su ámbito una finca distinta de las tres del recurso precisamente por estarse ejecutando extraconcursalmente? ¿Tal vez porque cuando se aprueba el plan el acreedor no ha informado al J.C. de que ha iniciado la ejecución extrajudicial, es decir, que ha empleado la declaración de innecesidad para lo que sirve, para lo único que sirve?

En un comentario como este se puede especular (algo que no puede hacer ni el Registrador al calificar ni la D.G.R.N. al resolver) que el desarrollo de los acontecimientos parece indicar que se había pactado liquidar esas tres fincas extraconcursumente, sin que les afectara el plan de liquidación. No ha habido, obviamente, ningún tipo de ocultación, se ha obtenido la declaración de innecesidad que abre la puerta a la ejecución separada antes de aprobar el plan de liquidación y es precisamente el administrador concursal quien entrega la posesión al adjudicatario cumpliendo el decreto del J.P.I.

Incluso, estirando el argumento, tal vez demasiado, podría sostenerse que, a los efectos del artículo 57.3 L.C. la incoación y resolución de la declaración de innecesidad ante el J.C. supone ya el inicio de la ejecución extraconcursumente, siempre que vaya seguida del ejercicio de la acción ante el J.P.I. antes de la aprobación del plan de liquidación y de que de este no resulte nada que se oponga a dicha ejecución extraconcursumente.

BREXIT Y DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO: ALGUNAS PREVISIONES SOBRE LO IMPREVISIBLE. *Por Iván Heredia Cervantes, Profesor Titular de Derecho internacional privado de la U.A.M. Asociado Garrigues.*

- I. INTRODUCCIÓN.
- II. LITIGACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA CONTRACTUAL.
- III. CLÁUSULAS DE ELECCIÓN DE LEY INGLESA.
- IV. INSOLVENCIA INTERNACIONAL.

I. INTRODUCCIÓN.

Pocos podían prever hace tan solo unos meses la posibilidad de que el Reino Unido abandonase la Unión Europea. Es cierto que en muchas ocasiones este Estado ha «forzado las costuras» de las instituciones europeas y ha asumido un duro perfil negociador que con frecuencia le ha permitido gozar de un trato «a la carta» en diversas materias. Pero el abandono del proyecto común europeo nunca fue visto, al menos desde fuera del propio Reino Unido, como una posibilidad real. Sin embargo, el pasado 23 de junio los votantes del Reino Unido decidieron mediante referéndum separarse de la U.E. y desde entonces la incertidumbre sobre la relación futura entre este Estado y la U.E. no ha dejado de crecer.

Lo que en cambio sí está claro es que tan pronto como el Reino Unido notifique oficialmente al Consejo Europeo su decisión de retirarse del Proyecto Europeo, tal y como estipula el artículo 50.2 del T.U.E., deberán iniciarse las correspondientes negociaciones entre este Estado y la U.E. para alcanzar un acuerdo de retirada y, según establece el artículo 50.3 T.U.E., a partir de la entrada en vigor de dicho acuerdo, los Tratados dejarán de aplicarse con relación al Reino Unido o, en su defecto, a los dos años de la notificación antes mencionada, salvo si el Consejo Europeo, de acuerdo con el Reino Unido, decide por unanimidad prorrogar dicho plazo.

En el caso concreto de la normativa sobre Derecho internacional privado¹, aunque el Reino Unido decidió en su momento permanecer fuera de algunas de las normas adoptadas en el marco de la cooperación judicial en materia civil², lo cierto es que son numerosísimos los instrumentos, fundamentalmente Reglamentos, que se proyectan sobre las más diversas materias y que se verán afectados por el Brexit. Así, por ejemplo, por citar los más relevantes, dejarán, en principio, de ser de aplicación en el Reino Unido los reglamentos que regulan: la competencia judicial y el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Reglamento 1.215/2012, habitualmente denominado Reglamento Bruselas I bis); la determinación del Derecho aplicable en materia contractual (Reglamento 593/2008, también conocido como Reglamento Roma I) y extracontractual (Reglamento 864/2007 o Reglamento Roma II); la notificación y traslado de documentos judiciales y extrajudiciales (Reglamento 1393/2007); la obtención y práctica de pruebas (Reglamento 1.206/2001); los títulos ejecutivos europeos para créditos no impugnados (Reglamento 805/2004); los procesos monitorios europeos (Reglamento 1.896/2006) o de escasa cuantía (Reglamento 861/2007) o la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental (Reglamento 2.201/2003, también conocido como Reglamento Bruselas II bis).

A la luz de la amplitud de las materias afectadas, debo advertir desde ahora que mi objetivo no es realizar un estudio sobre la totalidad de las consecuencias derivadas del Brexit en el ámbito del Derecho internacional privado, sino únicamente sobre aquellos aspectos en los que la salida del Reino Unido seguramente tenga

¹ Entre los primeros estudios relativos a los efectos del Brexit en el ámbito del Derecho internacional privado puede consultarse: BAsEDOW, J., «Brexit und das Privat- und Wirtschaftsrecht»; *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 3/2016; pp. 567-572; HESS, B., «Back to the Past: «BREXIT und das europäische internationale Privat- und Verfahrensrecht», *IPRaz*, 2016, 5, pp. 409-418.

² Reglamento 1.259/2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial; Reglamento 650/2012 relativo a las sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo; Reglamento 4/2009, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos y Reglamento 655/2014, por el que se establece el procedimiento relativo a la orden europea de retención de cuentas.

una mayor incidencia. Se abordarán de este modo las consecuencias en tres ámbitos muy concretos: la litigación internacional en el ámbito contractual, con especial atención a las cláusulas de sumisión a los tribunales del Reino Unido –y, en particular a los ingleses– y al reconocimiento de resoluciones extranjeras; las cláusulas de elección del Derecho inglés y la insolvencia transfronteriza.

Y una última advertencia antes de continuar: cualquier estudio mínimamente riguroso del Brexit en este ámbito –y en realidad, en cualquier otro– está absolutamente condicionado por el futuro marco relacional entre el Reino Unido y la U.E. que se pueda adoptar al amparo del artículo 50 T.U.E. (incorporación del Reino Unido al E.E.E., a la E.F.T.A., establecimiento de una mera unión aduanera, celebración de un acuerdo de libre comercio con la Unión o la «ruptura total», con lo que las relaciones con los Estados miembros no irían más allá del que otorga la pertenencia a la O.M.C.) y a los convenios internacionales bilaterales o multilaterales que el Reino Unido pueda celebrar con la U.E. y cuyo contenido resulta absolutamente impredecible en estos momentos. En el caso concreto de la normativa sobre Derecho internacional privado cabe concebir muy diversos escenarios. Es posible, por ejemplo, que la U.E. y el Reino Unido celebren nuevos textos convencionales con un contenido similar a los actuales reglamentos, con lo que el impacto del Brexit en este ámbito sería mínimo. Otra alternativa es que el Reino Unido se adhiera a instrumentos internacionales preexistentes, como el Convenio de Lugano sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones de 2007 o al Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro de 2005³ y ⁴. En dichos convenios no son parte los Estados miembros sino la U.E. y, por tanto, una vez culminado el *Brexit*, sería necesaria la adhesión del Reino Unido para que siguiera en vigor en dicho Estado. Es más, como se verá a continuación, se baraja incluso la posibilidad de «reactivar» el Convenio de Bruselas de 1968, antecedente germinal del actual Reglamento Bruselas I bis y que sigue siendo aplicable a los territorios de ultramar del Reino Unido y de otros Estados miembros. Finalmente, también sería posible que no se prevea nada al respecto y que surjan lagunas regulatorias con los consiguientes problemas transfronterizos de toda índole que ello conllevaría⁵.

Debe señalarse además que, aunque el estudio se centrará en las consecuencias «directas» del *Brexit*, la salida del Reino Unido de la U.E. podría alterar la marcada influencia del Derecho inglés en los ordenamientos continentales, que a salvo de contadas excepciones como las *antisuit injunctions* o la figura del *forum non conveniens*, generalmente ha supuesto la importación sin grandes objeciones de diversas figuras e instituciones anglosajonas y cuyo mayor ejemplo seguramente lo encontremos en el ámbito de la insolvencia o, para ser más precisos, de la pre-insolvencia. Y es que no puede olvidarse que los archiconocidos *schemes of arrangements* han servido como referente para la introducción de mecanismos pre-concursales en gran parte de Estados miembros, incluida España, y además, ha forzado una de las reformas de mayor calado introducida por el nuevo Reglamento de Insolvencia. En concreto, mientras que el vigente RI únicamente se aplica a los «auténticos» procedimientos de insolvencia en los que se haya verificado un desapoderamiento total o parcial del deudor y entre en liza un administrador concursal, el N.R.I. amplía su ámbito de aplicación a los procedimientos pre-concursales nacionales, siempre que sean incluidos por los Estados dentro del Anexo A de Reglamento. Lo paradójico, tal y como se verá ahora con mayor detalle, es que el Reino Unido optó por no incluir los *schemes of arrangements* en dicho Anexo.

II. LITIGACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA CONTRACTUAL.

A) Cláusulas de elección de foro a favor de Tribunales del Reino Unido.

El Reglamento Bruselas I bis es el instrumento que regula en la actualidad dentro de la U.E. la competencia judicial internacional y la eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales extranjeras en el ámbito

³ Vid.: HESS, B., «Back to the past ...», *op.cit.*, pp. 414-416; DE MIGUEL ASENSIO, P., *Brexit y litigios internacionales: primeras reflexiones*, <http://pedrodemiguelasensio.blogspot.com.es/2016/06/brexit-y-litigios-internacionales.html>

⁴ Vid. con carácter general sobre este convenio GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., «El Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro: autonomía privada y competencia judicial internacional», *Diario La Ley*, Núm. 8423; Sección Doctrina, 18 de noviembre de 2014.

⁵ En tal caso, podrían ser de aplicación, en materia de notificaciones o en obtención de prueba los respectivos Convenios de la Haya de 1965 y 1970 ratificados en su día por el Reino Unido.

del Derecho patrimonial⁶ incluidos, claro está, los contratos⁷. Se trata de un Reglamento que, con carácter general resulta aplicable cuando el demandado tenga su domicilio en un Estado miembro, pero que en determinados casos no exige tal requisito. Uno de estos casos es, precisamente, el de las cláusulas de sumisión, cuya regulación se contempla en el artículo 25. Basta con que las partes se sometan a los tribunales de un Estado miembro para que resulte aplicable el Reglamento, lo que supone, fundamentalmente, que los requisitos y efectos de la cláusula quedarán regulados por este instrumento y no por los ordenamientos nacionales. A diferencia del antecesor del Reglamento Bruselas I bis, el Reglamento 44/2001 (Reglamento Bruselas I), que condicionaba su aplicación al requisito de que al menos una de las partes que lo celebraran tuviera su domicilio en un Estado miembro, el Reglamento Bruselas I bis resulta aplicable simplemente con que se seleccionen los tribunales de un Estado miembro, aunque ninguna de las partes tenga su domicilio en la U.E. Ello supone, no sólo que el artículo 25 del Reglamento Bruselas I bis regule, por ejemplo, las cláusulas de sumisión a favor de los tribunales ingleses celebradas entre una empresa española y una holandesa o una empresa española y una argentina, sino también las que celebrasen dos empresas domiciliadas fuera de la U.E., por ejemplo, una Argentina y otra Rusa, a favor de los tribunales de un Estado miembro.

La tremenda proliferación de contratos en los que empresas domiciliadas en otros Estados miembros, o incluso entre empresas domiciliadas fuera de la U.E., atribuyen competencia a los tribunales ingleses para dirimir las eventuales controversias que pudieran suscitarse entre ellas, se ha intentado justificar a partir de diferentes argumentos. Al margen de la innegable influencia que pueda tener el enorme peso de los despachos ingleses en este ámbito, uno de los motivos que suele esgrimirse es la especialización y calidad de los jueces y la flexibilidad del sistema judicial inglés, que permitiría dar respuesta a las complejas cuestiones que pueden llegar a plantearse en la contratación internacional, especialmente, en determinados sectores como el financiero. Este argumento se ve además reforzado por el hecho de que, al menos hasta ahora, gran parte de los contratos se somete también al ordenamiento inglés, por lo que parece evidente que, al margen de evitarse los problemas habituales de prueba del Derecho extranjero, nadie estaría en mejor disposición para aplicar el ordenamiento inglés que los propios jueces ingleses. Es cierto que, en la medida en que frecuentemente ninguna de las partes está domiciliada en el Reino Unido ni, probablemente, tampoco tenga bienes en ese Estado, resulta necesario en muchos casos reconocer y en su caso a ejecutar las resoluciones inglesas en otros Estados miembros. No obstante, hasta ahora ello ha supuesto un problema menor porque dichas resoluciones podían beneficiarse del régimen privilegiado de eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales contemplado también en el Reglamento Bruselas I bis.

Por otro lado, la sumisión a los tribunales ingleses había sufrido un fuerte espaldarazo con la entrada en vigor del Reglamento Bruselas I bis y, en concreto, con la modificación de las reglas sobre litispendencia. Durante la vigencia del Convenio de Bruselas de 1968 y del Reglamento Bruselas I, las reglas sobre litispendencia contempladas en ambos textos se mostraban manifiestamente ineficaces para evitar los problemas asociados al empleo de «torpedos procesales» a través de la interposición de demandas ante tribunales diferentes a los seleccionados en la cláusula. El motivo es que exigían la suspensión del procedimiento iniciado en segundo lugar hasta que el juez ante el que se interpuso la primera demanda se declarara (en su caso) incompetente, incluso cuando el tribunal ante el cual se interpuso la segunda demanda fuera el designado por la cláusula de sumisión. Ello suponía en algunos casos una auténtica «carrera hacia los tribunales» de aquellas partes que, aún a sabiendas de que el tribunal al que acudieran finalmente se declararía incompetente, buscaban obtener una ventaja procesal frente a su contraparte mediante la dilación, generalmente torticera, de la tramitación del litigio. El Reglamento 1.215/2012 dio respuesta a este problema y renunció al principio de prioridad temporal, de tal modo que lo que ahora estipula su artículo 31.2 es que cualquier órgano jurisdiccional diferente al designado en la cláusula de sumisión, está obligado a suspender el procedimiento hasta que el órgano jurisdiccional que sí fue seleccionado en la cláusula de sumisión se declare incompetente,

⁶ Dinamarca, al igual que el Reino Unido e Irlanda, poseen una posición especial (*vid* Protocolos anejos núms. 21 y 22 al T.F.U.E.) y en principio, las normas relativas a la cooperación judicial en materia civil y mercantil no los vinculan. Los dos primeros Estados disponen, no obstante, de la posibilidad de ejercitar un *opting in* y lo hicieron efectivo con relación al Reglamento Bruselas I bis. Dinamarca, por el contrario, no dispone de esta posibilidad, si bien, mediante carta de 20 diciembre de 2013, notificó a la Comisión Europea su decisión de aplicar el contenido del Reglamento 1.215/2012, en virtud del Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Reino de Dinamarca, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia civil y mercantil.

⁷ Vid. artículo 1.

con independencia de que sea el que conoce de la primera o de la segunda demanda. Se consigue con ello desactivar la «carrera a los tribunales» y el planteamiento de demandas de conveniencia ante tribunales manifiestamente incompetentes, al convertirse en absolutamente irrelevante que dichas demandas se presente en primer lugar.

Pues bien, la salida del Reino Unido de la U.E. supondrá que las cláusulas de sumisión a favor de tribunales ingleses dejarán de beneficiarse del régimen expuesto y ello, no cabe duda, puede suponer un desincentivo a la hora de optar por esta alternativa⁸.

Por lo pronto, la inaplicación del Reglamento Bruselas I bis a los supuestos de litispendencia entre tribunales del Reino Unido y de un Estado miembro impedirá que las cláusulas de sumisión a favor de tribunales ingleses gocen de la protección dispensada por el artículo 31.2 del Reglamento Bruselas I bis y serán, salvo que resulte aplicable un convenio internacional con el Reino Unido, las normas de cada Estado miembro las que determinarán los trámites a seguir en los casos de litispendencia. Y, al menos por ahora, parece improbable que dichas normas cuenten con una regla similar a la contemplada en el artículo 31.2 del Reglamento Bruselas I bis. Sirva como ejemplo nuestra Ley de Cooperación Jurídica Internacional, cuyo artículo 40, no sólo apuesta por la clásica regla de prioridad temporal, sino que además permite al juez español hacer un control de la competencia del juez extranjero que conozca del otro procedimiento pendiente.

La situación se complica además porque el T.J.U.E. ha declarado incompatible con el principio de confianza mutua, y por tanto con el Reglamento Bruselas I bis, el mecanismo más eficaz del que dispone el Derecho inglés para proteger la eficacia de las cláusulas de sumisión a favor de sus tribunales: las «anti-suit injunctions⁹». Pese a que a partir de ahora el reconocimiento de estas «medidas anti-proceso» fuera del Reino Unido dependerá en principio de lo establecido en el ordenamiento de fuente interna de cada Estado, a la luz de las reticencias que habitualmente ha despertado esta figura en los Estados miembros, en especial, en los de tradición latina, resulta altamente improbable que puedan gozar de eficacia alguna fuera del Reino Unido.

Finalmente, es necesario señalar que existen normas de la U.E. en las que se impone o, al menos se privilegia, la sumisión de las partes de un contrato a tribunales de un Estado miembro, lo que puede suponer un nuevo elemento en contra para elegir los tribunales del Reino Unido. Sirva como ejemplo el artículo 46.6 del MiFIR (Reglamento 600/2014 sobre mercados de instrumentos financieros), en el que se establece que: «Las empresas de terceros países que presten servicios o realicen actividades de conformidad con el presente artículo ofrecerán a los clientes establecidos en la Unión, antes de la prestación de cualquier servicio o realización de cualquier actividad, la posibilidad de someter toda eventual controversia relacionada con dichos servicios o actividades a la jurisdicción de un tribunal o de un tribunal de arbitraje de un Estado miembro¹⁰».

Es cierto que el panorama expuesto parte de la inexistencia de textos convencionales entre el Reino Unido y los Estados miembros, que cuenten con reglas específicas sobre elección de tribunales. En el caso de que finalmente, tras el proceso de desconexión puedan resultar invocables convenios de esta naturaleza que vinculen a los países de la U.E. y al Reino Unido, la situación podría cambiar, pero difícilmente podría generarse un marco normativo equivalente al del Reglamento 1.215/2012. Piénsese que, tal y como ya se ha avanzado, dos de las posibilidades más factibles por las que podría apostar el Reino Unido son, bien la adhesión al Convenio de Lugano de 2007, bien la «reactivación» del Convenio de Bruselas de 1968. Sin embargo, asumiendo que la U.E. admitiera cualquiera de estas alternativas, debe quedar claro que la regulación de la sumisión expresa en estos textos es idéntica a la del antiguo Reglamento Bruselas I: es decir, impone la regla de la prioridad temporal en caso de litispendencia, con lo que el «blindaje» de las cláusulas de sumisión a favor de tribunales ingleses desaparecerá. A ello hay que añadir que las reglas sobre reconocimiento de resoluciones judiciales extranjeras contempladas en uno y otro texto, pese a apostar por un régimen flexible de eficacia transfronteriza, en absoluto alcanzan los niveles del Reglamento Bruselas I bis

⁸ Un breve estudio sobre las consecuencias del Brexit sobre las cláusulas de sumisión a favor de los tribunales del Reino Unido puede encontrarse en: GIORCELLI, M., PIOVESSANI, E., «Brexit ed accordi di giurisdizione in favore del giudice dell'Inghilterra e del Galles, della Scozia e del Nord Irlanda» (accesible en <http://www.mglobale.it/Temi/Contratti/Focus/Brexit-Ed-Accordi-Di-Giurisdizione-In-Favore-Del-Giudice-DellInghilterra-E-Del-Galles-Della-Scozia-E-Del-Nord-Irlanda.kl>).

⁹ *Vid.* Asuntos C-159/02 y C-185/07.

¹⁰ Con más detalle: HESS, B., «Back to the past ...»; *op.cit.*, p. 411.

que, entre otras diferencias de menor calado, apuesta por la supresión de la declaración de ejecutividad o exequátur¹¹. En cuanto a la tercera de las alternativas más probable, la adhesión al Convenio de la Haya sobre elección de foro de 2005, al margen, una vez más de que la U.E. facilite la incorporación del Reino Unido, lo cierto es que su ámbito de aplicación es más limitado que el de los textos expuestos. Sirva como ejemplo el hecho de que sólo se aplica a las cláusulas *exclusivas* de elección de foro, por lo que no quedarían amparadas por él ni las cláusulas de elección de foro no exclusivas ni las cláusulas híbridas jurisdicción/arbitraje. Por otro lado, el ámbito material de aplicación de este convenio es más limitado que el del Reglamento Bruselas I bis (o que el del Convenio de Bruselas de 1968). En particular, el Convenio de La Haya no resulta aplicable los contratos de consumo y trabajo los contratos de transporte de pasajeros y de mercancías¹². A ello hay que añadir que la U.E. ha formulado una declaración al amparo del artículo 21 del Convenio para excluir su aplicación a los contratos de seguro¹³.

Otra cuestión que cabe plantearse es qué sucederá con las cláusulas de sumisión a tribunales ingleses celebradas con anterioridad a la culminación del *Brexit* ¿Cabe entender que, dado que se celebraron durante la vigencia del Reglamento Bruselas I bis, su validez y eficacia sigue quedando sometida a dicho Reglamento o, pre el contrario, tras la salida del Reino Unido, deberán cumplir los requisitos estipulados por los respectivos ordenamientos nacionales (o, en su caso, por los textos convencionales que resulten aplicables). Aunque el Reglamento 1.215 no da una respuesta expresa al respecto, cabe entender, a la luz de lo señalado en su artículo 66.1 y de la argumentación empleada por la Corte de Luxemburgo en el asunto Sanicentral GmbH, con relación a las cláusulas de sumisión concluidas antes de la entrada en vigor del Convenio de Bruselas de 1978¹⁴, que el momento relevante para determinar si se aplica o no el Reglamento Bruselas I bis es el del ejercicio de la eventual acción judicial.

B) Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras.

Las reglas sobre eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales contempladas en el Reglamento Bruselas I bis sólo resultan aplicables a las resoluciones judiciales adoptadas en un Estado miembro que se pretendan reconocer o, en su caso, ejecutar, en otro Estado miembro, siempre, claro está que dichas resoluciones versen sobre alguna de las materias contempladas en el artículo 1 del propio Reglamento. En consecuencia, tras la culminación de la salida del Reino Unido de la U.E., el Reglamento Bruselas I bis no podrá ser aplicable ni a las resoluciones adoptadas en un Estado miembro de la U.E. que se pretendan reconocer o ejecutar en el Reino Unido ni viceversa, es decir, a las resoluciones dictadas en el Reino Unido que se pretendan reconocer en otro Estado miembro¹⁵. Como ya se ha avanzado, ello supondrá entre otras consecuencias, que las resoluciones inglesas no gozarán de las ventajas inherentes a la supresión del exequátur, con los efectos ya analizados sobre las cláusulas de sumisión a favor de tribunales del Reino Unido.

La imposibilidad de recurrir al Reglamento Bruselas I bis supondrá que, a menos que resulte aplicable un eventual convenio sobre la materia, serán las normas internas de cada Estado miembro las que regularán la eficacia dentro de su territorio de las resoluciones inglesas y, a su vez, serán las normas internas inglesas las que determinarán bajo qué condiciones pueden desplegar eficacia en el Reino Unido las resoluciones provenientes de un Estado de la U.E. En el caso de España, las reglas a tener en cuenta son las contempladas en el Título V de la Ley de Cooperación Jurídica internacional y lo cierto es que, pese a que establecen una regulación mucho más evolucionada que la contemplada en la L.E.C. 1881, se encuentra a años luz del régimen contemplado en el Reglamento Bruselas I bis. Por ejemplo, al contrario de lo que acontece con este

¹¹ El exequátur es el procedimiento que ha de seguirse en el Estado en el que se pretenda la ejecución de una resolución extranjera para que la misma tenga efectos ejecutivos en ese Estado.

¹² Artículo 2.

¹³ *Id.* con relación a las exclusiones materiales del Convenio. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., «El Convenio de La Haya...», *op.cit.*,

¹⁴ As. 25/79.

¹⁵ Téngase en cuenta que, a diferencia de nuestra L.C.J.I. (Disp. Transitoria única; *vid.* con más detalle, GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., HEREDIA CERVANTES, I., «The New Spanish Law on International Legal Cooperation on Civil Matters», *Netherlands Journal of Private International Law (N.I.P.R.)*, 2016, núm. 3, pp. 485-493, p. 489), el momento relevante para determinar la inaplicación del régimen de eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales contemplado en el Reglamento Bruselas I bis no es el de solicitud del reconocimiento o la ejecución de la resolución en otro Estado sino el de inicio del procedimiento (*vid.* art. 66.2).

instrumento, sólo se permite el reconocimiento de resoluciones judiciales definitivas¹⁶ (art. 41.1), con la excepción de las medidas inaudita parte, en aquellos casos en los que denegar su reconocimiento supondría una vulneración de la tutela judicial efectiva¹⁷. Por otro lado, también a diferencia del Reglamento Bruselas I bis (y también del Reglamento 44/2001 o del Convenio de Bruselas de 1968), en donde salvo supuestos absolutamente tasados está prohibido que los tribunales del Estado requerido fiscalicen la competencia judicial internacional del tribunal que adoptó la resolución, nuestra L.C.J.I. permite un control general de la competencia de los tribunales extranjeros¹⁸. Y una tercera gran diferencia que ya ha sido apuntada: para la ejecución en España de sentencias dictadas en el Reino Unido habría de tramitarse el correspondiente *exequátur* o declaración de ejecutividad, con las consiguientes dificultades, retrasos y costes que ello supondría.

El panorama cambiaría algo en el caso de que el Reino Unido se adhiriese al Convenio de Lugano de 2007 o si se «reactivase» el Convenio de Bruselas de 1968. Ambos textos incluyen dentro de su ámbito de aplicación el reconocimiento de resoluciones extranjeras que aún no han alcanzado firmeza y, al igual que el Reglamento 1.215/2012 limita a supuestos excepcionales el control de la competencia del juez del Estado de origen de la resolución. Sin embargo, tanto uno como otro texto exigen, como paso previo a la ejecución de una resolución alcanzada en otro Estado, la obtención de una declaración de ejecutividad o *exequátur* en el Estado de ejecución, un requisito que, como ya sabemos, ha sido abolido por el Reglamento Bruselas I bis. Resta por ver qué sucederá con el futuro Convenio de La Haya sobre reconocimiento de resoluciones extranjeras, un texto que todavía está en la fase de redacción y que se encuentra en estrecha relación con el ya mencionado Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro. No obstante, en el caso de que dicho Convenio finalmente llegara a vincular tanto a la U.E. como al Reino Unido, una vez más hay que tener claro que en absoluto establecerá un régimen tan favorable como el del Reglamento Bruselas I bis.

III. CLÁUSULAS DE ELECCIÓN DE LEY INGLESA.

Del mismo modo que la atribución de competencia a los tribunales del Reino Unido resultaba algo absolutamente habitual en la contratación internacional, incluso cuando ninguna de las partes del contrato estuviera domiciliada en ese Estado, la elección del Derecho inglés resulta una práctica absolutamente extendida en la actualidad. Una vez más, el peso de los despachos ingleses y la supuesta calidad y sofisticación de este ordenamiento en determinados sectores, unido al hecho de que generalmente los contratos incluyeran también cláusulas de sumisión a favor de los jueces ingleses, garantizándose de este modo la identidad *forum-ius*, parecen ser los motivos que han impulsado a los operadores a someter sus relaciones contractuales a este ordenamiento.

El instrumento que regula con carácter general la determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales es el ya mencionado Reglamento Roma I. Las cláusulas de elección de ley aparecen reguladas, con carácter general, en su artículo 3 y, fuera de los supuestos en los que se asume que hay una parte débil en el contrato (contratos de consumo, trabajo y seguro), el Reglamento ha optado por una regulación muy flexible de la elección de ley.

Por lo pronto, es necesario tener presente que se trata de un texto de naturaleza universal o *erga omnes*, lo que supone que será aplicable, incluso cuando el ordenamiento al que remita sea el de un Estado no miembro de la U.E.¹⁹ Además, se permite el fraccionamiento del contrato, es decir, las partes pueden someter todo el contrato o sólo una parte a un determinado ordenamiento²⁰ y pueden elegir el Derecho de un determinado país, pese a que el contrato carezca de vínculo alguno con él, incluso cuando se trate del ordenamiento de un Estado que no forme parte de la U.E. Es más, en aquellos casos en los que el contrato presenta una naturaleza meramente interna al estar vinculado exclusivamente con un solo Estado (p.ej., todas las partes están domiciliadas en el mismo país y todas las prestaciones del contrato se tienen que cumplir también en dicho país), se permite la elección del ordenamiento de otro Estado, a condición de que se respeten las

¹⁶ Art. 41.1 L.C.J.I.

¹⁷ Art. 41.4 L.C.J.I.

¹⁸ Art. 46.c) L.C.J.I.

¹⁹ *Vid.* Art. 2.

²⁰ Art. 3.1 *in fine*.

normas imperativas del Estado con el que el contrato presenta todos los vínculos²¹. El Reglamento Roma I ha regulado además aquellos supuestos en los que el contrato presenta vínculos únicamente con uno o varios Estados miembros y las partes elijan el ordenamiento de un Estado ajeno a la U.E. En este caso, el Reglamento exige que se mantenga la aplicación de la normativa comunitaria de naturaleza imperativa, tal y como se aplique en el Estado miembro del foro (en definitiva, dado que dichas normas suelen ubicarse en directivas, tal y como se apliquen dichas normas imperativas según la transposición realizada por el Estado del foro)²².

El abandono de la Unión Europea por parte del Reino Unido supondrá la inaplicación del Reglamento Roma I en este Estado por lo que —una vez más, siempre que no resulte aplicable al supuesto un texto convencional— la identificación de la ley aplicable a los contratos, incluidas, claro está, las cuestiones relativas a la validez y eficacia de una cláusula de elección de ley, se determinará a partir de ahora de conformidad con su ordenamiento interno. Sin embargo, no sucederá lo mismo en el caso de los Estados miembros de la U.E., ya que, en la medida en que el Reglamento Roma I posee una naturaleza universal o *erga omnes*, sus normas se aplicarán incluso cuando designen como aplicable el ordenamiento de un Estado ajeno a la U.E. Es cierto, no obstante, que se verificarán algunas diferencias con respecto a la situación actual. Así, por ejemplo, el hecho de que el Reino Unido ya no sea un Estado miembro supondrá que, en aquellos contratos vinculados exclusivamente con uno o varios Estados de la U.E., la elección del ordenamiento inglés se encontraría con el ya mencionado límite del respeto a las normas imperativas de la UE. Esta circunstancia posiblemente carezca de trascendencia práctica en un primer momento, en la medida en que el Reino Unido mantenga la normativa comunitaria vigente hasta la fecha, pero sin duda puede cobrar especial relevancia con el paso del tiempo, a medida que este Estado vaya separando su regulación material de la del resto de Estados miembros y, evidentemente, podría suponer un desincentivo para la elección del ordenamiento inglés.

Otro aspecto puntual que experimentará cambios tras el *Brexit* es el tratamiento de la responsabilidad precontractual. En principio, las cuestiones que se pudieran plantear durante la fase de negociación del contrato quedarían fuera del ámbito de aplicación del Reglamento Roma I, tal y como señala su artículo 1.2 i)²³. El legislador europeo regula la determinación del Derecho aplicable a estas cuestiones en un reglamento diferente, el Reglamento Roma II²⁴, el instrumento europeo que determina la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales y, en concreto, en su artículo 12. El mencionado artículo regula los *supuestos de culpa in contrahendo* y según el considerando 30 del Reglamento abarcaría las obligaciones directamente vinculadas con los tratos previos a la celebración del contrato, en especial, la violación del deber de información y la ruptura de los tratos contractuales²⁵.

La inclusión de estas cuestiones dentro de un instrumento que regula la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales puede ser criticable²⁶, pero lo cierto es que la cuestión tiene más interés teórico que práctico ya que el artículo 12.1 del Reglamento Roma II realiza una remisión a la ley aplicable al contrato hipotético, es decir, somete las obligaciones derivadas de los tratos previos a un contrato a la ley aplicable al propio contrato en el caso de que éste finalmente se celebre. En definitiva, en la actualidad, en el caso de que las partes pacten la ley aplicable al contrato, dicha ley regulará también las cuestiones de naturaleza precontractual, aunque no se indique de forma expresa en la cláusula. Sin embargo, una vez que ni el Reglamento Roma I ni el Reglamento Roma II resulten aplicables en el Reino Unido, será la regulación interna de este Estado la que determinará si las cuestiones precontractuales quedan sometidas a la misma ley que el

²¹ Art. 3.3.

²² Art. 3.4.

²³ *Vid* asimismo, el Considerando 10 de Reglamento Roma I.

²⁴ Reglamento núm. 864/2007, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales.

²⁵ Quedarían fuera por tanto del artículo 12 y sometidas a las reglas generales del Reglamento Roma II, las lesiones que una persona pudiera sufrir durante la negociación de un contrato (*vid.* con más detalle, entre otros: ARENAS GARCÍA, R., «La regulación de la responsabilidad precontractual en el Reglamento Roma II», en *InDret*, 4/2008, pp. 12-14; CALLIESS, G.P., en CALLIES, G.P. (Ed.), *Rome Regulations Commentary*, 2.^a Ed., Wolters Kluwer, 2015, pp. 522-528; VOLDERS, B., «Culpa in contrahendo in the Rome II Regulation», en *Yearbook of Private International Law*, Vol. IX, 2007, pp. 130-132).

²⁶ Teóricamente, el tratamiento que dispensa el legislador europeo a las cuestiones relativas a la culpa in contrahendo responde a un intento de realizar una «aproximación funcional» a esta materia, con el objetivo de superar las grandes diferencias existentes en el Derecho comparado a la hora de calificar las diversas cuestiones incluidas en esta categoría (*vid. in extenso*, LEIN, E., «The New Rome I/Rome II/Brussels I Synergy», *Yearbook of Private International Law*, 2008, pp. 177-198, pp. 192-193).

contrato (ley, que recuérdese, tampoco será determinada ya en aplicación del Reglamento Roma I sino de la normativa interna inglesa). Ante las dudas que puedan derivarse de esta nueva situación, resultará de especial importancia redactar las futuras cláusulas de elección del ordenamiento inglés en términos absolutamente amplios, a fin de dejar clara, en su caso, la intención de las partes de someter al mismo ordenamiento ambos tipos de cuestiones.

IV. INSOLVENCIA INTERNACIONAL.

El instrumento que con carácter general regula el tratamiento de los procedimientos de insolvencia transfronterizos dentro del ámbito comunitario, al margen de sectores específicos como el de las entidades financieras o de seguros, es el vigente Reglamento 1.346/2000 sobre procedimientos de insolvencia (en adelante R.I.)²⁷. Este reglamento, no obstante, será sustituido a partir del 26 de junio de 2017 por el Reglamento 2015/848 (en adelante N.R.I.)^{28 y 29}.

Tanto el R.I. como el N.R.I. apuestan por un modelo universal atenuado de concurso internacional y pretenden ofrecer una regulación omnicomprendensiva de los procedimientos concursales con procedimiento extranjero. Por este motivo, cuentan con normas sobre competencia judicial internacional que permiten abrir un procedimiento universal en el Estado en el que el deudor concursal tenga su centro de intereses principales (*C.O.M.I.* en su acrónimo inglés), y procedimientos territoriales en aquellos Estados en los que se ubiquen establecimientos del deudor concursal. Asimismo, regulan los conflictos de leyes en materia concursal mediante la remisión con carácter general al ordenamiento del Estado de apertura o *lex fori concursus* y el establecimiento de una serie de excepciones para cuestiones puntuales. Los dos reglamentos incluyen también reglas destinadas a lograr la coordinación de procedimientos concursales tramitados en diferentes Estados, si bien las del N.R.I. son mucho más ambiciosas. Finalmente, tanto el R.I. como el N.R.I., establecen un sistema de eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales extranjeras especialmente favorable, basado en el principio de «confianza europea, que, además de apostar por el reconocimiento automático, impide tanto el control de fondo de la resolución como el control de la competencia de las autoridades del Estado de origen, y únicamente admite como motivo de denegación la manifiesta vulneración del orden público.

A) Procedimientos de insolvencia tramitados en un Estado miembro.

La asunción de competencia judicial internacional en materia concursal en los Estados miembros en principio no se verá afectada tras el *Brexit*. Las reglas de competencia tanto del RI como del N.R.I. se aplican siempre que el *C.O.M.I.* del deudor concursal se ubique en un Estado miembro, por tanto, cuando se verifique tal requisito los tribunales españoles y del resto de Estados miembros, deberán declararse competentes para conocer de un procedimiento universal cuando el *C.O.M.I.* se ubique dentro de su territorio o para tramitar un procedimiento territorial si el deudor posee un establecimiento en su Estado.

En cambio, al contrario de lo que sucede con las reglas de competencia judicial internacional, sí es posible que se susciten algunas diferencias a la hora de determinar la ley aplicable a las diversas cuestiones que se pueden plantear en el marco del concurso en virtud de las normas de conflicto del R.I. y del N.R.I. Ambos instrumentos apuestan con carácter general por la aplicación de la ley del Estado de apertura del procedimiento de insolvencia (arts. 4 RI/7 N.R.I.), pero cuentan con importantes excepciones (arts. 5-15 R.I./8-18 N.R.I.) que únicamente entran en juego frente a relaciones jurídicas sometidas al ordenamiento de otro Estado miembro o que se proyectan sobre bienes ubicados en el territorio de otro Estado miembro. En consecuencia, en la medida en que una determinada relación jurídica se someta al ordenamiento de un tercer Estado o un determinado bien esté ubicado fuera de la U.E., la normativa conflictual del Regla-

²⁷ El trabajo de referencia sobre el vigente reglamento es: VIRGÓS SORIANO, M., GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., *Comentario al Reglamento Europeo de Insolvencia*, Madrid, Civitas, 2003.

²⁸ El R.I. no se aplica a Dinamarca. A diferencia de lo que acontece con el Reglamento Bruselas I bis, este país no ha optado por incorporar el contenido de este instrumento a un convenio bilateral con la U.E.

²⁹ Entre los primeros trabajos publicados sobre el N.R.I., puede consultarse: GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., «El nuevo Reglamento europeo sobre procedimientos de insolvencia: cuestiones seleccionadas», *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, nº 26, 2017, pp. 17-34.

mento dejará de ser aplicable y entrarán en juego las soluciones contempladas en la normativa de fuente interna.

En el caso de España, la normativa conflictual en materia concursal se contiene en los artículos 201-209 L.C. y, pese a que con carácter general son similares a las del legislador europeo, en determinadas materias hay sustanciales diferencias. Uno de los ejemplos más claros seguramente sea el de los derechos reales y reservas de dominio sobre bienes situados fuera del Estado de apertura (arts. 5 y 7 R.I./arts. 8 y 10 N.R.I.). En dichos preceptos se contienen, respectivamente, sendas «reglas de inmunidad» para los derechos reales sobre bienes del deudor situados fuera del Estado de apertura y para las reservas de dominio también sobre bienes situados fuera del Estado de apertura, cuando el deudor concursal sea el comprador. Pues bien, una vez consumada la salida de la U.E. del Reino Unido, en aquellos supuestos en los que el bien sobre el que se constituya el derecho real o la reserva de dominio se ubique en dicho Estado, las autoridades de los Estados miembros aplicarán sus normas conflictuales internas y no dicha regla de inmunidad. En el caso de que el concurso se tramite en España, ello supondrá la aplicación del artículo 201 de la Ley Concursal, que a diferencia del R.I. y del N.R.I., y a mi juicio con buen criterio³⁰, no contempla una regla de inmunidad sino la aplicación del ordenamiento concursal del Estado de situación del bien, es decir del Derecho inglés.

Pero los derechos reales y reservas de dominio no son los únicos supuestos en los que se podría plantear este problema. El N.R.I. cuenta con excepciones al juego de la *lex fori concursus* en materias de tanta importancia como las acciones de reintegración o la compensación, que sólo se aplican cuando el acto supuestamente perjudicial o el crédito del deudor insolvente (el crédito que se quiere compensar) esté sometido al ordenamiento de un Estado miembro. Si por el contrario, la ley aplicable es la de un tercer Estado, como sucederá con la ley inglesa, entrará en juego la normativa de origen interno. En estos casos nuestra L.C. contempla una solución similar a la del N.R.I. en sus artículos 208 y 205, pero otros ordenamientos pueden contar con soluciones diferentes, por lo que el tratamiento de ambas cuestiones diferiría del otorgado por el legislador europeo.

Y, finalmente, ocurre también algo parecido con el tratamiento concursal de los procedimientos arbitrales ya iniciados en el momento de apertura del concurso. El vigente R.I. no regula esta cuestión expresamente y únicamente cuenta con un precepto —el artículo 15— cuyo tenor literal parece limitarse a los procedimientos judiciales en curso. En concreto, el artículo 15 estipula que estos procedimientos se regirán exclusivamente por el ordenamiento del Estado en que se encuentre en curso el procedimiento. Aunque existía ya cierto consenso sobre la aplicación de este precepto también a los procedimientos arbitrales³¹, el N.R.I. despeja cualquier tipo de duda al introducir una solución específica para los procedimientos arbitrales en su artículo 18, en virtud de la cual los efectos del procedimiento de insolvencia sobre el concurso se regirán exclusivamente por la ley del Estado de la sede. Al margen de la incertidumbre existente sobre el verdadero alcance de la remisión al ordenamiento de la sede del arbitraje, el artículo 18 proporciona un elevado margen de seguridad a los arbitrajes tramitados en el Reino Unido (el famoso asunto Syska v Vivendi Universal, resuelto por la *Court of Appeal* es clara muestra de ello³²), que será difícil mantener en el futuro. Piénsese que una vez fuera el Reino Unido de la UE, las autoridades del resto de Estados miembros no aplicarán el mencionado artículo 18, sino las reglas contempladas en su normativa interna, reglas que en algunos casos optan por una concepción muy amplia de la *vis attractiva concursus* y que pueden suponer la suspensión o la finalización del procedimiento arbitral. Evidentemente, las autoridades inglesas podrían no reconocer estos efectos, pero la posibilidad de presentar en un procedimiento concursal tramitado en alguno de estos Estados un laudo inglés derivado de un arbitraje que hubiera ignorado la prohibición de continuar con el procedimiento se antoja una posibilidad cuando menos complicada.

Por otro lado, la inaplicación del R.I. y del N.R.I. en el Reino Unido impedirá acudir a las reglas que se contemplan en ambos instrumentos sobre coordinación entre procedimientos paralelos, lo que supondrá en

³⁰ Con relación a los problemas que plantea la «regla de inmunidad» del artículo 5 R.I. y en particular en el caso de los derechos reales sobre créditos dinerarios, *vid.* HEREDIA CERVANTES, I., «Derechos reales sobre créditos y concurso internacional», *Revista de Derecho concursal y paraconcursal*, nº 8, 2008, pp. 559-570. En cuanto al juego de la regla de inmunidad ante una reserva de dominio (art. 7 N.R.I.), *vid.* HEREDIA CERVANTES, I., «Reserva de dominio y concurso internacional», en CARRASCO PERERA, A. (Dir.), *Tratado de la Compraventa. Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, Vol. I, Valencia, 2013, pp. 249-260.

³¹ *Vid.* HEREDIA CERVANTES, I., Arbitraje y concurso internacional», *Civitas*, 2008, pp. 109-110.

³² [2009], EWCA Civ. 677 [2009] 2 All E.R. (Comm) 891.

el caso del ordenamiento español, la necesidad de recurrir a los artículos 227 y ss. de la Ley Concursal. Las diferencias se notarán con especial intensidad incluso en el caso de aquellos Estados miembros que, como el nuestro habían establecido unas reglas de coordinación basadas en las del R.I., ya que el N.R.I. mejora y potencia dichas reglas. En concreto, mientras el vigente RI regulaba únicamente la cooperación entre administradores concursales, el nuevo N.R.I. contempla además la cooperación entre autoridades judiciales y entre éstas y los administradores concursales. Asimismo, y aunque ninguno de los dos instrumentos cuenta con normas de competencia judicial internacional aplicables específicamente para los concursos de grupos de sociedades, el nuevo Reglamento incorpora también normas para garantizar la coordinación entre los diferentes concursos de las sociedades que integren el grupo³³, algo de lo que carece hasta la fecha nuestra L.C.

B) Procedimientos de insolvencia tramitados en el Reino Unido.

La salida de la U.E. del Reino Unido supone la imposibilidad de que las autoridades británicas que tramiten un procedimiento de insolvencia basen su competencia, determinen el Derecho aplicable, cooperen con otros procedimientos de insolvencia o reconozcan resoluciones extranjeras adoptadas en el marco de un procedimiento de insolvencia a través de la normativa del R.I. o del N.R.I. Tras la culminación del *Brexit* todas estas cuestiones deberán ser resueltas a partir de su normativa convencional o interna sobre insolvencia internacional. Y, a la inversa, a la hora de reconocer resoluciones de autoridades inglesas en materia concursal, los Estados miembros no podrán recurrir ya a la normativa contemplada en el N.R.I., porque ésta limita su aplicación a las resoluciones que hubieran sido adoptadas por una autoridad de un Estado miembro. Debido a ello, y en ausencia de convenio internacional, las autoridades de un Estado de la U.E. recurrirán a sus normas de origen interno. Por lo que se refiere a España, dichas normas son las contempladas en los artículos 220-226 L.C. y su aplicación supondrá un endurecimiento evidente del reconocimiento de las resoluciones inglesas. Basta para tomar conciencia de ello con recordar tres datos: 1.º A diferencia del R.I. y del N.R.I., que permiten el reconocimiento automático de la declaración de apertura de un concurso universal iniciado en otro Estado miembro³⁴, nuestra Ley Concursal exige un reconocimiento a título principal de dicha resolución. 2.º Mientras que el R.I. y el N.R.I. prohíben que las autoridades del Estado requerido realicen un control de la competencia de las autoridades extranjeras que dictaron la resolución, la L.C. permite denegar el reconocimiento cuando la competencia de dichas autoridades no esté basada en alguno de los criterios contenidos en el artículo 10 L.C. o en una «conexión razonable de naturaleza equivalente³⁵», lo que abre la puerta para denegar el reconocimiento, por ejemplo, cuando el *C.O.M.I.* del deudor concursal no estuviera en el Reino Unido. 3.º La L.C., a diferencia de los reglamentos, únicamente permite el reconocimiento de resoluciones definitivas según la ley del Estado de apertura³⁶.

No obstante, sin duda las consecuencias de mayor entidad en el caso de los procedimientos tramitados en el Reino Unido se van a apreciar en relación con los *schemes of arrangements* y más concretamente, a la hora de reconocerlos en otros Estados miembros. Sorprendentemente, el Reino Unido, gran inspirador de la mayoría de modalidades pre-concursales adoptadas en diversos Estados miembros, decidió no incluir los *schemes of arrangements* en el Anexo I del N.R.I. El motivo «formal» se encuentra en un inciso contemplado en el Considerando 16 según el cual «*los procedimientos que se basen en disposiciones generales del Derecho de sociedades que no estén concebidas exclusivamente para situaciones de insolvencia no deben considerarse procedimientos basados en la legislación en materia de insolvencia*». Como los *schemes of arrangements* son una institución, que aunque se puede utilizar con finalidad reestructuradora, tienen su origen en la legislación societaria, el Reino Unido decidió excluirlos del N.R.I. No es momento ahora de entrar en lo discutible que resulta este inciso –incorporado, por cierto, durante la negociación del Reglamento, pero que no se recogía en la Propuesta de Reglamento–, pero lo que resulta evidente es su verdadera finali-

³³ Arts. 56-77.

³⁴ Vid. R.D.G.R.N. de 11 de junio de 2010 (B.O.E. núm. 192, de 9 de agosto de 2010), donde acertadamente se permite que el Registrador de la Propiedad ante el cual se solicita la anotación de las resoluciones de apertura de dos concursos ingleses de persona física realice un control incidental de dichas resoluciones y, por tanto, excluye la necesidad de solicitar el reconocimiento a título incidental.

³⁵ Art. 220.1.3º L.C.

³⁶ Art. 220.1.2º

dad. Piénsese que, en la medida en que los institutos pre-concursales quedan ahora dentro del Reglamento y son considerados «procedimientos de insolvencia», a todos los efectos, será necesario para tramitar uno de estos procedimientos en un Estado miembro que el *C.O.M.I.* del deudor esté ubicado en dicho Estado siempre que les pretende dotar de carácter universal, algo que los tribunales ingleses hasta la fecha no siempre habían respetado y que, a la luz de la exclusión de los *schemes of arrangements* del N.R.I., parece que tienen la intención de seguir haciendo.

Sea como fuera, lo que está claro es que en el futuro los *schemes of arrangements* no se podrán beneficiar de las reglas sobre reconocimiento del N.R.I. Se podrá decir que en realidad no hay cambio alguno porque hoy en día tampoco se pueden reconocer mediante las reglas del R.I. Sin embargo, con el *Brexit* se plantea una nueva dificultad. Hasta la promulgación del N.R.I., se debatía si como consecuencia de la imposibilidad de recurrir al R.I., los *schemes of arrangements* se podrían reconocer en el resto de Estados miembros a través del juego de otros instrumentos europeos como el Reglamento Bruselas I bis o el Reglamento Roma I sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales (en este segundo caso, mediante un reconocimiento conflictual) o si, por el contrario, debía acudir a la normativa interna de los Estados miembros. La lectura del N.R.I., y en especial del Considerando 7, aparentemente apuesta por la aplicación del Reglamento Bruselas I bis y descarta las otras dos, si bien, la aplicación de este Reglamento sigue planteando dudas dado que sus normas están diseñadas para reconocer resoluciones derivadas de procedimientos contenciosos en los que exista un verdadero litigio, algo que evidentemente no acontece en el caso de los *schemes of arrangements*.

La cuestión que se plantea, por tanto es si, dado que el Reglamento Bruselas I bis —en el caso de que realmente fuera aplicable a los *schemes of arrangements*, esta figura, algo que de nuevo hay que decir que sigue siendo discutible— no podrá ser invocado tras el *Brexit*, existirían otros cauces que garantizarían a los *scheme of arrangements* un régimen de reconocimiento similar. En principio, dichos cauces podrían ser dos alternativas ya expuestas: la adhesión del Reino Unido al Convenio de Lugano de 2007 o la «reactivación» del Convenio de Bruselas de 1968. Como ya sabemos, ambos instrumentos convencionales poseen un ámbito material de aplicación similar al del Reglamento Bruselas I bis y además cuentan con unas reglas sobre eficacia transfronteriza de resoluciones extranjeras que, pese a no ser tan avanzadas como las del mencionado Reglamento garantizan un elevado nivel de flexibilidad. En principio, por tanto, cualquiera de estos textos podría ocupar el lugar del Reglamento Bruselas I bis. Sin embargo, de nuevo se plantea el problema que se acaba de exponer con relación al Reglamento Bruselas I bis ya que, al igual que sucede con éste, tanto el Convenio de Lugano de 2007 como el Convenio de Bruselas están diseñados para el reconocimiento de resoluciones derivadas de procedimientos contenciosos y difícilmente podrían dar cabida a las decisiones inglesas que homologuen el *scheme of arrangements*.

CONCLUSIONES.

La salida del Reino Unido de la U.E., al margen de una probable pérdida de relevancia del ordenamiento inglés en las transacciones comerciales internacionales y en el ámbito concursal, tendrá unas consecuencias directas sobre las reglas de Derecho internacional privado, dado el elevado número de instrumentos europeos que en la actualidad vinculan a este país. No es posible, sin embargo, determinar con precisión el calado de dichas consecuencias, ya que, tal y como sucede en otros muchos sectores, estarán asociadas de forma directa al marco relacional entre la U.E. y el Reino Unido una vez culminado el *Brexit*.

En el caso de la litigación internacional, la imposibilidad de aplicar el Reglamento Bruselas I bis y sus reglas absolutamente favorables a la eficacia transfronteriza de resoluciones judiciales puede suponer un desincentivo para la elección de los tribunales ingleses, que difícilmente podría ser atenuado a través de los eventuales convenios internacionales en esta materia que en el futuro pudieran vincular a la U.E. y al Reino Unido. Por lo que se refiere a las cláusulas de elección del Derecho inglés, su validez y eficacia seguiría siendo contrastada a partir de las normas del Reglamento Roma I en todos los Estados miembros, pero no sucederá así en el caso de las autoridades del Reino Unido, que deberán aplicar su normativa interna, con el nivel de incertidumbre que ello supondrá.

En cuanto a la insolvencia transfronteriza, la culminación del *Brexit* supondrá la inaplicación del nuevo Reglamento de Insolvencia por parte de las autoridades del Reino Unido y también por las autoridades de

los Estados miembros, siempre que el *C.O.M.I.* del deudor concursal se encuentre en el Reino Unido. Ello implicará que no será posible, entre otras circunstancias, utilizar las reglas de coordinación entre procedimientos concursales contempladas en dicho instrumento, incluidas las nuevas reglas específicamente diseñadas para la coordinación de procedimientos concursales dentro de un grupo societario. Asimismo, las autoridades de un Estado miembro no aplicarán la normativa sobre determinación de ley aplicable del nuevo Reglamento de Insolvencia en supuestos de tanta relevancia como los derechos reales y reserva de dominio cuando el bien esté situado en el Reino Unido, acciones de reintegración o compensación, cuando el acto supuestamente perjudicial o el crédito que se quiere compensar esté sometido al Derecho inglés o sobre efectos del concurso sobre los procedimientos arbitrales pendientes, en aquellos supuestos en los que el arbitraje tenga su sede en el Reino Unido.

CP

Casos
Prácticos

CASOS PRÁCTICOS¹. *Por el Servicio de Estudios Registrales de Madrid, coordinado por Reynaldo Vázquez Lapuerta y con la colaboración de Marta Cavero 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. FONDOS DE TITULIZACIÓN. LEGITIMACIÓN ACTIVA A EFECTOS DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA: ¿A QUIÉN CORRESPONDE, A LA ENTIDAD DE CRÉDITO O AL FONDO? ¿EN SU CASO, ES NECESARIA LA PREVIA INSCRIPCIÓN A FAVOR DEL FONDO?

Se plantea la legitimación activa para la ejecución en los créditos titulizados, en concreto si corresponde al banco titulizador o al fondo. Los jueces quieren saber si consideramos titular registral al fondo de titulización o lo sigue siendo la originaria entidad acreedora hipotecaria. En concreto y respecto al auto de adjudicación si es necesaria la previa inscripción a favor del fondo. Con esto resurge el tema de la necesidad de inscripción para la ejecución directa en caso de la cesión de créditos.

Los fondos de titulización hipotecaria son agrupaciones de participaciones hipotecarias. La participación hipotecaria es un título representativo de una parte de un crédito hipotecario que acredita la participación de su titular en un determinado porcentaje de dicho crédito. Al constituir, aquellos fondos, patrimonios separados y cerrados sin personalidad jurídica, que son administrados y representados por una sociedad gestora, se plantea su legitimación activa a los efectos de la ejecución hipotecaria y, en concreto, su relación con el Registro de la Propiedad.

Sin embargo, se cree que la legitimación activa tiene un carácter estrictamente procesal frente a la legitimación registral. Así, en aplicación a lo dispuesto en el art. 130 de la Ley Hipotecaria, y dada la posibilidad de hacer constar en el Registro de la Propiedad, los Fondos de titulización como titulares registrales a pesar de carecer de personalidad jurídica, se señala la necesidad de la previa inscripción del préstamo hipotecario que se pretende ejecutar, a favor de los Fondos de Titulización. Los asistentes apuntaron sobre el tema la existencia de un reciente estudio en la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.

Igualmente se señala la posibilidad de hacer constar al tiempo de la expedición de la certificación de dominio y cargas del art. 688 L.E.C., la constancia, en la misma, de una advertencia de que el titular registral es diferente del que consta como demandante o ejecutante, a los efectos de que el Juez lo tenga en cuenta.

¹ El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

2. HERENCIA. LEGADO DE DINERO HECHO A UN INCAPAZ, REPRESENTADA POR SUS PADRES, CON ENTREGA A LA MISMA POR LOS HEREDEROS DEL DINERO EXISTENTE EN LA HERENCIA, ASCENDENTE A MENOS DE LO LEGADO, MEDIANDO ADJUDICACIÓN DE DOS FINCAS A LOS HEREDEROS. ¿NECESIDAD DE AUTORIZACIÓN JUDICIAL O PUEDEN LOS PADRES DE LA LEGATARIA ACEPTAR EL LEGADO EN ESOS TÉRMINOS?

Se presenta escritura de aceptación y adjudicación de herencia. La causante fallece soltera y sin ascendientes ni descendientes, bajo testamento en el que lega a la hija de su sobrino 18.000 € e instituye herederos a sus 8 sobrinos por partes iguales. Comparecen en la escritura los 8 sobrinos y la legataria, incapaz, representada por sus padres en ejercicio de la patria potestad prorrogada, y los herederos entregan a la legataria todo el metálico que existe en el caudal hereditario, que asciende a 2.125 €, que la legataria debidamente representada acepta. Además, existen dos fincas que se adjudican a los herederos. Teniendo en cuenta que según el art. 886 del C.C. «Los legados en dinero deberán ser pagados en esta especie, aunque no lo haya en la herencia», ¿pueden los padres de la legataria aceptar el legado en esas condiciones o realmente están renunciando y necesitarían la autorización judicial a que se refiere el art. 166 del C.C.?

Si todos los herederos fueran mayores de edad, con plena capacidad para disponer de los bienes, no se plantearían problemas para inscribir. Pero en este supuesto el problema que se plantea es de representación de una incapaz, por lo que unánimemente se estimó que sus representantes no podrán sin autorización judicial, renunciar al resto de los 18.000 euros que habían sido legados, y de los que sólo se entregan 2.125 euros.

3. ERROR EN EL TÍTULO. VENTA DE DOS FINCAS, EN LA QUE SE HIZO CONSTAR COMO COMPRADOR DE UNA DE ELLAS A QUIEN ERA EL VERDADERO TITULAR DE LA OTRA, Y VICEVERSA. RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: TÍTULO HÁBIL.

En el registro hay dos locales uno de 40 m² y otro de 80m². Según el notario el local de 40 m² está inscrito por herencia a una familia, en concreto 3 hijos por herencia; y el de 80 m² está inscrito a favor de una sociedad. Esta sociedad tiene vendido su local, con la particularidad de que vendió uno de 40 m² y su título tiene 80m². La razón es que al momento de la venta tras la construcción la constructora vendió el local de 40 m² a la transmitente de la sociedad y le dio la propiedad del de 80 m² e hizo lo propio con los transmitentes de la familia citada.

Ahora quieren arreglar la situación poniendo los títulos a nombre de los verdaderos titulares. Proponen un acta de notoriedad explicando el error y una escritura de rectificación del mismo otorgada por los titulares registrales de ambas fincas. Se plantea si sería suficiente el acta para acreditar el error, sobre la base de que los dueños del local de 80 m² lo poseen desde hace tiempo explotándolo como bar. Se plantea también qué documentos aportar para justificar el error (licencias, etc.) y si el cambio de la situación catastral en la que se padece el mismo error afianzaría la veracidad del hecho cuya notoriedad pretende declarar el acta.

El título hábil sería una escritura de rectificación, pero sería importante probar que ha habido un error. El acta notarial puede ser uno de los medios, que incorpore recibos de luz, de la comunidad de propietarios, la licencia de apertura del bar en la que figuren los metros, u otros supuestos indiciarios como el precio de compra de los locales en su día. Eso sí, si las fincas estuviesen hipotecadas sería preciso el consentimiento de los acreedores hipotecarios.

4. OBRA NUEVA DIVIDIDA HORIZONTALMENTE. AMPLIACIÓN DE UNA DE LAS ENTIDADES, PRESTANDO SU CONSENTIMIENTO EN EL TÍTULO LOS TITULARES DE TODAS LAS ENTIDADES, PERO NO LOS DE LAS HIPOTECAS QUE LAS GRAVAN. ¿CABE LA INSCRIPCIÓN SIN EL CONSENTIMIENTO DE ESTOS ÚLTIMOS? ARRASTRE DE CARGAS.

Consta dividida horizontalmente una finca en tres entidades, viviendas unifamiliares habiéndose atribuido a cada una de ellas el derecho de uso y disfrute exclusivo de una porción de terreno. Se declara una ampliación de obra sobre una de las entidades consistente en la ampliación de la planta baja, la declaración de una

planta 1.ª y la declaración de una edificación destinada a garaje. Los titulares de todas las entidades comparecen y prestan su consentimiento. Las otras entidades están gravadas con hipotecas sin que comparezcan las titulares de esas hipotecas.

¿Es posible practicar la inscripción sin arrastrar a la entidad que se amplía las hipotecas que gravan las otras entidades y sin que presten su consentimiento a la inscripción libre de estas hipotecas las entidades acreedoras?

En caso de inscripción arrastrando las hipotecas de las otras fincas, ¿Qué quedaría afecta, toda la entidad que se amplía, o solo la ampliación que se declara y en la proporción correspondiente a la respectiva cuota de participación en la división horizontal de las entidades hipotecadas? Determinar los asientos a practicar en las entidades que no se amplían.

La D.G.R.N. ya se ha pronunciado sobre esta materia disponiendo que las cargas se arrastran. Estamos ante una propiedad horizontal tumbada, no un complejo inmobiliario. Se había presentado además una instancia solicitando inscribir sin arrastre de cargas, por lo que directamente procedía suspender, ya que para ello sería necesario el consentimiento de los acreedores hipotecarios.

Incluso algún compañero puso de manifiesto la necesidad de expresión de la causa, onerosa o gratuita, ya que el espacio que ocupa la ampliación es un aprovechamiento de un volumen edificable.

5. DOCUMENTO PRESENTADO TELEMÁTICAMENTE. CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN. POSIBILIDAD DE VERIFICAR SÓLO PARCIALMENTE EL TÍTULO PRESENTADO, CONSTANDO AL PIE DEL MISMO DILIGENCIA DE FIRMA DIGITAL CON SELLO ELECTRÓNICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. ¿CABE PROCEDER A SU DESPACHO?

Se presenta mandamiento ordenando la práctica de una anotación preventiva de embargo a favor de la Seguridad Social. Electrónicamente se recibe el mandamiento que incluye la relación del bien a embargar y la diligencia de embargo, en un texto de 6 páginas.

Sin embargo, al ir a comprobar en la sede electrónica el código seguro de verificación nos encontramos con la sorpresa de que solamente se pueden verificar las tres primeras páginas de las seis enviadas, es decir, todo, menos la diligencia de embargo. No obstante, se dice al pie de la diligencia que está firmada digitalmente con sello electrónico de la Seguridad Social. ¿Se puede despachar en esos términos el documento?

Dado que, como explica el ponente, en esas tres primeras páginas se contienen los datos esenciales del mandamiento (procedimiento, demandado, fecha de la resolución, cuantía y finca objeto del embargo), se considera que la anotación se puede practicar, aunque el resto sólo venga «autenticado» con el sello electrónico mencionado.

6. HERENCIA. TESTAMENTO EN EL QUE SE LEGA A UNA ENTIDAD UNA FINCA, IMPONIÉNDOLE LA OBLIGACIÓN DE NO VENDERLA: ¿PROHIBICIÓN DE DISPONER U OBLIGACIÓN DE NO DISPONER? ¿DURACIÓN? SI SE ENTIENDE QUE ES UNA PROHIBICIÓN, ¿CABE QUE LOS HEREDEROS APRECIEN LA CAUSA DE UNA POSIBLE NULIDAD DE TAL DISPOSICIÓN?

Plantea una duda MÉDICOS SIN FRONTERAS relativa a una herencia. Resulta que la mujer en su testamento estableció la siguiente cláusula: «CUARTA. Lega a la Organización no Gubernamental “MEDICOS SIN FRONTERAS”, el piso de su propiedad sito en la Calle Murga, portal 10, 7.º derecha, ático, y les impone la obligación de no venderlo». La mujer murió soltera careciendo de ascendientes y descendientes y nombra una sola heredera.

Escribe Médicos sin fronteras planteándome la siguiente cuestión: Nulidad de prohibición de disponer y adjudicación del bien legado como libre:

1. Desde aquí entendemos que la Prohibición de enajenar contenida en la cláusula cuarta antes transcrita cae dentro de la sanción establecida en el artículo 785, punto 2.º del C.C., por ser perpetua, y en vista de esto, consideran que dicha cláusula no surte efecto y se debe tener por no puesta.

Debido a que el legatario es una persona jurídica entendemos que es perpetua ya que ante la inexistencia de plazo recogida en la cláusula y estar dirigida exclusivamente a una persona jurídica queda excluida la posibilidad de interpretar que la misma finaliza con el fallecimiento.

2. La citada interpretación se realizará con el consentimiento de los eventuales perjudicados, en este caso la heredera designada en el testamento. Ante una posible renuncia al legado por parte de Médicos sin Fronteras provocada por dicha prohibición de disponer. Dicho legado se integraría en la masa hereditaria. La heredera Universal instituida en el citado testamento es D.^a María XXX. La heredera está de acuerdo con la cancelación de la Prohibición de disponer recogida en el legado y suscribiría una interpretación en las operaciones particionales que cancelase dicha prohibición.

3. La citada interpretación se recogerá en las operaciones particionales con el consentimiento expreso de todos los llamados a la herencia.

Se plantea si se considera que es suficiente para poder inscribir sin dicha prohibición o si considerarías que ellos no son quién para interpretar esa cláusula y tenerla por no puesta ya que ellos no son los que deben decidir quiénes son todos los posibles perjudicados al amparo de la resolución de 13-10-2005.

Esta resolución viene a decir lo siguiente: la cuestión sometida a recurso es la de si los herederos llamados a una herencia y gravados como prelegatarios, con prohibición de disponer pueden apreciar la nulidad de dicha prohibición y adjudicarse el bien como libre. Para la correcta solución de dicha cuestión la D.G.R.N. analiza por separado la cuestión de las facultades de los herederos y la propia validez de la prohibición impuesta.

En cuanto a las facultades de los herederos dice que pueden apreciar la existencia de dicha causa de nulidad de una disposición y actuar en consecuencia con el fin de salvaguardar derechos dignos de tutela, evitar largas dilaciones y los costes que pueden llegar a agotar el caudal hereditario, pero para que ello sea posible es preciso contar con el consentimiento de los eventuales perjudicados por una declaración de nulidad pues con ello se cierra el círculo de legitimaciones que serían precisas en un procedimiento judicial.

En la partición que es objeto de recurso no comparecen más que las llamadas en concepto de herederas y prelegatarias por lo que resulta patente que no puedan por sí solas apreciar la nulidad de la cláusula testamentaria. Alega el recurrente que no es preciso ningún otro consentimiento pues la falta de designación de beneficiarios de la prohibición de disponer es precisamente la causa de su ineficacia lo que nos lleva a la cuestión de la validez de la prohibición de disponer. La D.G.R.N. rechaza el recurso.

Ante lo dispuesto en esta resolución la ponente plantea si ellos pueden por sí solos, Médicos sin fronteras y la única heredera, declarar tener por no puesta esa prohibición. ¿Puede haber acreedores de la herencia que puedan resultar perjudicados? En este caso sería suficiente lo que alegan, siempre y cuando acrediten que la única heredera ha aceptado pura y simplemente la herencia.

Se acuerda que la finca se debe inscribir sin la prohibición de disponer. El testamento está redactado por un notario y, por tanto, se presume que se ha utilizado un lenguaje técnico. Si la voluntad del testador hubiera sido establecer una prohibición de disponer, así lo expresaría el testamento. Pero si se habla de «obligación», no se debe interpretar otra cosa. No tiene trascendencia real.

Una vez que no se inscribe, tampoco se plantea ya el problema de su duración, que en todo caso habría tenido el límite de treinta años por analogía con el usufructo de las personas jurídicas.

Otra cosa es que el testamento hubiera establecido expresamente una prohibición de disponer. Entonces prevalecería la voluntad del testador incluso sobre el acuerdo unánime de los herederos.

7. SERVIDUMBRE NEGATIVA. CONSISTENTE EN QUE EL DUEÑO DEL PREDIO SIRVIENTE SE ABSTENGA DE REALIZAR DETERMINADAS ACTIVIDADES. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD.

Se plantea la posibilidad de inscribir una servidumbre de no construcción o utilización de una parcela para instalaciones deportivas o recreativas a favor de la finca colindante. Se cuestiona si sería válida y, en su caso, si se consideraría suficientemente determinada.

Dado el sistema del «numerus apertus», es perfectamente posible la constitución, con carácter real para ser oponible a terceros adquirentes, de una servidumbre negativa consistente en que el dueño del predio sir-

viente se abstenga de realizar determinadas actividades, pues su contenido está perfectamente delimitado, no va contra el orden público y obedece a un interés legítimo.

Contenidos parecidos se encuentran a veces dentro de los estatutos de la propiedad horizontal. Hay que señalar que, en todo caso, es necesaria la perfecta determinación del derecho real que se está constituyendo, estableciéndose la necesidad de la descripción del objeto de la servidumbre que se constituye, no bastando términos genéricos. Alguno sostiene que concebida en términos muy amplios, podría privar de las facultades inherentes al dominio.

8. FINCAS VINCULADAS: PLAZA DE GARAJE ANEJA A VIVIENDA. PRINCIPIO DE PRIORIDAD: MANDAMIENTO DE EMBARGO PRESENTADO, CUYO DESPACHO SE SUSPENDE POR HABERSE EMBARGADO SÓLO EL ANEJO. PRESENTACIÓN POSTERIOR, VIGENTE AQUÉL ASIENTO, DE ESCRITURA DE COMPRA DE LA VIVIENDA Y DE LA PLAZA DE GARAJE ANEJA. ¿CABE SUBSANACIÓN DEL MANDAMIENTO DE EMBARGO EXTENDIENDO ÉSTE A LA VIVIENDA SIN PERDER SU PRIORIDAD?

Con posterioridad a la constitución del régimen de propiedad horizontal de un edificio de viviendas y garajes, se asignaron a algunas de esas viviendas, como «anejos» de ellas, ciertas plazas de garaje de otra edificación.

Sobre una de esas plazas de garaje aneja se presentó mandamiento de embargo, cuyo despacho fue suspendido ya que, precisamente, al ser anejo de una vivienda, sólo podría ser embargada juntamente con ésta.

Vigente la prórroga del asiento de presentación del embargo se presenta escritura de compra de la vivienda y de la plaza de garaje anejo. En las notas simples que se incorporan a la escritura consta expresamente que la vivienda tiene como anejo la plaza de garaje y que ésta es anejo de aquélla. En la nota simple de la plaza de garaje figura, además, la presentación del mandamiento de embargo y la incidencia de suspensión con el motivo de ésta. La calificación y despacho de la escritura de compra están pendientes del mandamiento de embargo.

Cuestiones:

1. Si se subsana el mandamiento de embargo por haberse practicado diligencia de embargo de la vivienda, ¿puede entenderse que el mandamiento, que sólo figura presentado respecto de la plaza de garaje, gana prioridad también respecto de la vivienda, por delante de la compra? En cierto modo ya se ha considerado así al suspender la calificación y despacho de la compraventa.

2. A tal efecto, ¿será indiferente la fecha de la diligencia de embargo de la vivienda?

3. Para casos futuros, con el fin de evitar problemas de prioridad, ¿sería prudente practicar el asiento de presentación del mandamiento de embargo respecto de ambas fincas, vivienda y garaje, aunque el mandamiento se refiera solamente a una de ellas?

Unánimemente se señala que el asiento de presentación no se puede rectificar con eficacia retroactiva, además, durante todo este tiempo la publicidad de la vivienda se ha dado sin referencia alguna al embargo. Se requiere una nueva diligencia de embargo para la vivienda, la cual tendrá la prioridad derivada de la presentación del pertinente mandamiento en el Registro.

Desde un punto de vista de técnica registral, se ponen de manifiesto las diversas situaciones que pueden presentar la vinculación *ob rem* en los folios registrales, Siendo una de las más prácticas el cierre del folio de una de las vinculadas, cuya titularidad va a venir determinada por el dominio de la otra finca. De esta forma todas las vicisitudes se reflejarían en un único historial registral.

9. VINCULACIÓN *OB REM* DE DOS LOCALES COMERCIALES PERTENECIENTES A PROPIEDAD HORIZONTALES DISTINTAS, PERO COLINDANTES. ¿ES POSIBLE?

Consta inscrita en la 1.^a de una finca lo siguiente «a esta vivienda le es anejo una cuarta parte indivisa del garaje nº 163 de esta división horizontal equivalente a una plaza de garaje».

En la inscripción 5.^a de la finca, en la descripción se deja de arrastrar la plaza de garaje aneja. Sin embargo, en esta inscripción por la que se transmitió el dominio de la finca a favor de los actuales titulares se transmitieron conjuntamente ambas fincas, la vivienda y la finca aneja plaza de garaje.

En la inscripción 6.^a se hipotecó la vivienda sin hacerse mención a que se hipotecaba conjuntamente con el garaje. Consta extendida al margen de la hipoteca, nota de haberse iniciado el procedimiento de los artículos 681 y ss. de la L.E.C.

Se presenta testimonio del decreto de adjudicación en el que se refiere únicamente a la adjudicación de la vivienda. ¿Cómo se podría subsanar la falta de adjudicación de la plaza de garaje? ¿Podría el juez adjudicar además la plaza de garaje?

Examinado el historial registral de ambas fincas, se observa que en la inscripción primera de la vivienda ya constaba la vinculación, y si bien no se tiene en este momento el título de constitución de hipoteca, así saldría reflejado en la nota simple de la finca, aunque en la descripción posterior en un asiento de la misma finca, se omitiese por error dicha vinculación. Pero sin haberse producido ningún cambio en la propiedad horizontal.

Por lo que se estima que podría reflejarse la adjudicación en el folio de la vivienda en cuya inscripción primera ya consta la vinculación y de cara al futuro reflejar debidamente en los garajes la vinculación.

COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO EN PLENO. SALA 1ª DE LO CIVIL. *Por Juan Pablo Murga Fernández, Registrador de la Propiedad.***SENTENCIA DE 16 DE ENERO DE 2017 (JUR. 2017, 12414). NULIDAD DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS AL MARGEN DE LO DISPUESTO EN LA LEY 42/1998, DE 15 DE DICIEMBRE. CONCEPTO DE CONSUMIDOR A LOS EFECTOS DE LA LEGISLACIÓN DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES.** *Por Paula Castaños Castro, Profesora ayudante doctora de Derecho civil, Universidad de Málaga.*

SUMARIO:

1. RESUMEN DE LOS HECHOS Y PROBLEMÁTICA SUSCITADA.
2. EL ÁMBITO OBJETIVO DE LA LEY 42/1998, DE 15 DE DICIEMBRE SOBRE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES INMUEBLES DE USO TURÍSTICO Y NORMAS TRIBUTARIAS.
3. LA CONDICIÓN DE CONSUMIDOR A LOS EFECTOS DE LA LEGISLACIÓN DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES.
4. ANÁLISIS DEL VOTO PARTICULAR.
5. CONCLUSIÓN.

1. RESUMEN DE LOS HECHOS Y PROBLEMÁTICA SUSCITADA.

El 29 de enero de 2008, Doña Milagrosa celebró un contrato con Tensel S.L. (hoy Silverpoint Vacations S.L). Se trata de un «acuerdo para solicitar la adhesión como miembro del Club Paradiso», por el que adquiriría determinados derechos vacacionales, en concreto en la denominada categoría «Island», cuyo contenido básico era un derecho vacacional anual, con una duración máxima de ocho noches, para un máximo de cuatro personas, que podía disfrutarse en cualquiera de los destinos disponibles que el Club ofrecía.

Se firmó una declaración de conformidad complementaria y también un contrato de reventa independiente que le permitía a la actora la venta de sus derechos. En dicho contrato, el Club accede a facilitar a la solicitante el acceso a su sistema de reservas conforme a las condiciones que se recogen en el contrato mismo. Se establece que el Club existirá durante 49 años, hasta enero de 2050, y posteriormente podrá prorrogarse su existencia, a criterio exclusivo de la empresa.

La solicitante abona un pago inicial, dentro de los diez primeros días, por importe de 6.640 £, y antes de que transcurra un mes desde la firma del contrato abona la totalidad del precio (26.640 £). Se obliga a pagar, además, una tasa por servicio anual, cuya cuantía no se desglosa expresamente, pero que puede entenderse que en el primer año asciende a 1.000 £ y que se actualizará cada año, conforme «al importe que la empresa determine a su absoluto criterio».

El 21 de noviembre de 2011, la Sra. Milagrosa formuló una demanda en la que se ejercitaba la acción de nulidad y, subsidiariamente de resolución del referido contrato, solicitando la devolución de la cantidad satisfecha. La parte actora ejercita la acción de nulidad contractual basándose en lo establecido en el art. 1.265 del C.c. y en la Ley 42/1998 de 15 de diciembre. De este modo, la demandante considera que existe un vicio en el consentimiento, en concreto un error esencial en el momento de la suscripción del contrato, por la acción dolosa de las entidades demandadas quienes prometían verbalmente la obtención de un 10% sobre la inversión, con la rápida venta por parte de las propias demandadas de los derechos adquiridos, circunstancia que nunca se formalizó, lo que evidenció el engaño. Asimismo, considera que el contrato es nulo, no solamente por la existencia de un vicio en el consentimiento, sino también por incumplimiento del contenido mínimo exigido en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre. Así, por ejemplo, y entre otros, se incumple el deber de contenido mínimo del contrato, conforme a las estipulaciones del art. 9 de la referida Ley 42/1998, o lo establecido en el art. 10 del mismo texto legal, que hace referencia a la prohibición de pagos anticipados.

El Juzgado de Primera Instancia estimó parcialmente la demanda y declaró la nulidad del contrato de fecha 29 de enero de 2008. Según el Fundamento de Derecho cuarto de la Sentencia del J.P.I. de Arona (Provincia de Santa Cruz de Tenerife) de 27 de septiembre de 2013 (JUR. 2015, 157605) «en el mismo día de la sesión informativa, se altera la capacidad de decisión al inducirse el consentimiento en un cortísimo espacio de tiempo (duración de la reunión) sin que existiese un periodo de reflexión (para posterior firma o confirmación o desistimiento), mediante la firma por los demandante de unos contratos superpuestos, (por un lado el contrato de acuerdo de compra y de otro el contrato de reventa) e incluso mediante técnicas más agresivas, el agente entraba y salía de la oficina primero con una nueva propuesta y luego indicando a la actora la necesidad de decidir en ese mismo momento. Todo ello determina que la actora no tuvieron consciencia de las consecuencias del contrato que estaba firmando, ya que su voluntad estuvo guiada por obtener un rendimiento económico y no por la obtención de un producto vacacional. De todo lo anterior se desprende que la voluntad de la actora estuvo guiada por una conducta engañosa que resultó determinante para la prestación del consentimiento». Por otra parte, dicha Sentencia también consideró que se habían incumplido las prescripciones de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre y declaró la nulidad del contrato por aplicación de su art. 1.7, condenando a la demandada a abonar la cantidad de 31.075,73 euros, menos la cantidad de 1.500 £, que la demandada le había entregado.

Silverpoint Vacations S.L. recurrió en apelación y la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife estimó el recurso y revocó la Sentencia impugnada, al considerar resumidamente, en Sentencia de 4 de julio de 2014, que: (I) no hubo vicio del consentimiento por parte de la actora, pues recibió una información amplia, completa y detallada sobre todos los aspectos del contrato, no se ha acreditado que fuera sometida a técnicas agresivas de venta y no hubo dolo ni engaño; (II) el contrato de afiliación al Club Paradiso no comportaba un derecho real de aprovechamiento por turno, sino un producto vacacional completamente distinto, al que no resulta de aplicación la Ley 42/1998, que no regula tales supuestos; (III) la demandante no era consumidora, por cuanto no era la destinataria final del producto que adquirió, ya que su intención era obtener un beneficio mediante su reventa, lo que constituye una actividad comercial de tipo inversor.

La Sentencia de la Audiencia ha sido a su vez recurrida en casación, sobre la base de dos motivos de casación: Primero. Por infracción, por inaplicación, del art. 1.7 de la Ley 42/1998, de 15 diciembre (R.C.L. 1998, 2916), sobre aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, alegando la existencia de doctrina contradictoria de audiencias provinciales. Segundo.- Por infracción, por inaplicación, de los arts. 2 y 3 de la Ley 26/1984, de defensa de los consumidores y usuarios, alegando la existencia de doctrina contradictoria de audiencias provinciales.

Así, las cuestiones jurídicas que se plantean en el recurso de casación interpuesto por la demandante contra la Sentencia de apelación son básicamente dos: en primer lugar, si efectivamente la Ley 42/1998, de 15 de diciembre es de aplicación al caso que nos ocupa; en segundo lugar, si la actora tiene o no la condición de consumidora.

El Tribunal Supremo, por su parte, estima los motivos y declara, como se tendrá ocasión de comprobar en los epígrafes siguientes, no solamente que resulta de aplicación al caso enjuiciado la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sino que la actora, pese a querer desempeñar una actividad comercial de tipo inversor, debe ser tratada como consumidora.

2. EL ÁMBITO OBJETIVO DE LA LEY 42/1998, DE 15 DE DICIEMBRE SOBRE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES INMUEBLES DE USO TURÍSTICO Y NORMAS TRIBUTARIAS.

La Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias, establece en su art. 1.1 el ámbito objetivo de dicha norma, al decir: «Es objeto de esta Ley la regulación de la constitución, ejercicio, transmisión y extinción del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, que atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un período específico de cada año, un alojamiento susceptible de utilización independiente por tener salida propia a la vía pública o a un elemento común del edificio en el que estuviera integrado, y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, y el derecho a la prestación de los servicios complementarios. La facultad de disfrute no comprende las alteraciones del alojamiento ni de su mobiliario. El derecho de aprovechamiento por turno podrá constituirse como derecho real limitado o de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo»¹. La pregunta que nos hacemos es la siguiente: ¿está realmente la demandante contratando un aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico o, por el contrario, aquello que contrata no tiene cabida dentro de la mencionada ley? El Tribunal Supremo, en su Fundamento de Derecho segundo, declara al respecto lo que sigue: «en la medida que la Sra. Milagrosa no adquiriría simplemente la prestación de unos servicios (lo que se conoce como paquete vacacional), sino la integración en una comunidad (membresía), mediante el abono de una cuota de entrada y de cuotas periódicas de mantenimiento, parece evidente que sí estaba contratando un aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, si bien mediante una fórmula que pretendía eludir la aplicación de la normativa específica en la materia (la mencionada Ley 42/1998 y la Directiva 94/47/CE (L.C.Eur 1994, 3610), del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido)». Continúa diciendo el Alto Tribunal lo siguiente: «si atendemos a lo dispuesto en los apartados 5 y 7 del mismo art. 1, debemos concluir que la citada Ley resulta aplicable al contrato litigioso, por cuanto el art. 1.5 establece que «lo dispuesto en la presente Ley se aplicará al propietario, promotor y a cualquier persona física o jurídica que participe profesionalmente en la transmisión o comercialización de derechos de aprovechamiento por turno»; y el contrato de que se trata es claro que se refiere a la comercialización de un peculiar aprovechamiento por turno. Y fundamentalmente, porque el art. 1.7 incluye en su ámbito de aplicación al «contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a tres años y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable al año».

De este modo queda claro que para el Tribunal Supremo la Ley 42/1998, de 15 de diciembre es perfectamente aplicable al caso enjuiciado; se debe tener en cuenta, por otra parte, que el art. 1.7 de la Ley 42/1998 sanciona con la nulidad de pleno derecho los contratos a los que se refiere y que se desarrollen al margen de la presente ley, y queda demostrado que el que nos ocupa la infringe en distintos aspectos. Por todo ello, el Tribunal Supremo estima el primer motivo de casación.

3. LA CONDICIÓN DE CONSUMIDOR A LOS EFECTOS DE LA LEGISLACIÓN DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES.

El segundo motivo de casación pone de manifiesto la existencia de criterios contradictorios en las distintas Audiencias Provinciales, respecto de la consideración de la adquirente como consumidora, en los términos de la Ley General de Consumidores y Usuarios, denunciando la infracción de lo dispuesto en sus arts. 2 y 3.

¹ Sobre el ámbito objetivo de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, reguladora del derecho real de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, Vid. GONZÁLEZ CARRASCO, M.C.: «El nuevo régimen de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico», en Revista CESCO de Derecho de Consumo, nº 3, 2012, págs. 6-8 y LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I; MADRILEJOS FERNÁNDEZ, A; TENA ARREGUI, R.: Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: legislación comentada, Madrid, Sepin, 2000.

La cuestión que se pretende dilucidar es si la condición de inversora de la demandante, quien pretendía obtener una rápida rentabilidad mediante la reventa por parte de la propia entidad demandada de los derechos adquiridos, impide atribuirle la condición de consumidora².

Antes de nada, y para encontrar sentido a por qué es fundamental conocer si la demandante tiene o no la condición de consumidora, debe señalarse que, aunque el art. 1.5 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre no definía el concepto de adquirente, el art. 2 de la Directiva 94/47/C.E. sí contenía una definición exacta al decir que se entenderá por adquirente: «toda persona física a la que, actuando en los contratos comprendidos en el ámbito de la presente Directiva, con fines que se pueda considerar que no pertenecen al marco de su actividad profesional, se le transfiera el derecho objeto del contrato, o sea la destinataria de la creación del derecho objeto del contrato». No cabe duda de que tal concepto es muy similar al que contenía el art. 3 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, el cual en su redacción vigente cuando se firmó el contrato litigioso decía lo siguiente: «son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional».

Aclarado lo anterior, el problema se encuentra en determinar si el ánimo de lucro que persigue a la demandante excluye necesariamente su condición como consumidora. A este respecto, el Tribunal Supremo, en su Fundamento de Derecho cuarto señala lo siguiente: «La jurisprudencia comunitaria ha considerado que esta intención lucrativa no debe ser un criterio de exclusión para la aplicación de la noción de consumidor, por ejemplo en la S.T.J.C.E. 10 abril 2008 (asunto Hamilton), que resolvió sobre los requisitos del derecho de desistimiento en un caso de contrato de crédito para financiar la adquisición de participaciones en un fondo de inversión inmobiliaria; o en la S.T.J.C.E. 25 octubre 2005 (asunto Schulte), sobre un contrato de inversión. Además, la redacción del art. 3 T.R.L.G.C.U. se refiere a la actuación en un ámbito ajeno a una actividad empresarial en la que se enmarque la operación, no a la actividad empresarial específica del cliente o adquirente (interpretación reforzada por la S.T.J.U.E. de 3 de septiembre de 2015, asunto C-110/14). A su vez, la reforma del mencionado art. 3 T.R.L.G.C.U. por la Ley 3/2014, de 27 de marzo (R.C.L. 2014, 466 y 677), aunque no sea directamente aplicable al caso por la fecha en que se celebró el contrato, puede arrojar luz sobre la cuestión. En efecto, a diferencia de lo que ocurre con las directivas comunitarias que sólo se refieren a personas físicas, tras dicha reforma se sigue distinguiendo entre consumidor persona física y consumidor persona jurídica, pero se añade que el ánimo de lucro es una circunstancia excluyente solo en el segundo de los casos. Es decir, se introduce un requisito negativo únicamente respecto de las personas jurídicas, de donde cabe deducir que la persona física que actúa al margen de una actividad empresarial es consumidora, aunque tenga ánimo de lucro. No obstante, sin apartarse de dicha regulación, cabría considerar que el ánimo de lucro del consumidor persona física debe referirse a la operación concreta en que tenga lugar, puesto que si el consumidor puede actuar con afán de enriquecerse, el límite estará en aquellos supuestos en que realice estas actividades con regularidad (comprar para inmediatamente revender sucesivamente inmuebles, acciones, etc.), ya que de realizar varias de esas operaciones asiduamente en un período corto de tiempo, podría considerarse que, con tales actos, realiza una actividad empresarial o profesional, dado que la habitualidad es una de las características de la cualidad legal de empresario, conforme establece el art. 1.1.º C.Com. Desde este punto de vista, no consta que la Sra. Milagrosa realizara habitualmente este tipo de operaciones, por lo que la mera posibilidad de que pudiera lucrarse con el traspaso o reventa de sus derechos no excluye su condición de consumidora». Por todo ello este segundo motivo de casación también es estimado por el Tribunal Supremo.

Así, el Alto Tribunal estima el recurso de casación formulado por la actora contra la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, con fecha 4 de julio de 2014, casa la expresada Sentencia y desestima el recurso de apelación interpuesto por Silverpoint Vacations, S.L.

² Sobre el concepto de consumidor Vid. CÁMARA LAPUENTE, S.: «El concepto legal del consumidor en el Derecho privado europeo y en el Derecho español: aspectos controvertidos o no resueltos», en Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 3, nº 1, marzo 2011, págs. 84-117.

4. ANÁLISIS DEL VOTO PARTICULAR.

El Magistrado Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller, por su parte, formula voto particular al discrepar con la posición adoptada por el Tribunal Supremo a la hora de analizar los dos motivos de casación.

El primero de los motivos, como se ha dicho, pone de manifiesto la existencia de criterios contradictorios respecto de la aplicación o no a estos contratos, que versan sobre «paquetes vacacionales» o «derechos de afiliación», de la Ley 42/98, de 15 de diciembre. Mientras la Sentencia que aquí se comenta fundamenta, por las razones anteriormente expuestas, que dicha ley es perfectamente aplicable al contrato litigioso, el voto particular se aleja de esta posición al considerar que no cabe encuadrar en el ámbito objetivo de dicha ley el contrato suscrito por la actora y la demandada, ya que contempla un producto vacacional distinto «cuyo objeto es la adquisición de determinados derechos para concertar períodos vacacionales en distintos lugares y momentos con determinados beneficios. Precisamente es la nueva Ley 4/2012, de 6 de julio (R.C.L. 2012, 946), que ha venido a sustituir a aquélla y no resulta aplicable al caso por razones temporales, la que se refiere ya –además de a los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico a que aludía la Ley 42/1998– a los que versen sobre la adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio, como cabe calificar al contrato celebrado entre las partes litigantes, pues éste no contempla un aprovechamiento por turno de bienes inmuebles sino algo muy distinto»³.

En lo que respecta al segundo motivo de casación, que pone de manifiesto la existencia de criterios contradictorios respecto de la consideración del adquirente como consumidor al amparo de la Ley General de Consumidores y Usuarios, el voto particular es tajante: al caso que nos ocupa debe aplicarse la Ley 26/1984, de 19 de julio, ley vigente a la hora de la celebración del contrato, y cuyo artículo primero señala lo siguiente: «2. A los efectos de esta Ley, son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden; y 3. No tendrán la consideración de consumidores o usuarios quienes sin constituirse en destinatarios finales, adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios, con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros⁴». De esta forma, se muestra partidario de lo señalado por la S.A.P. de Santa Cruz de Tenerife, de 4 de julio de 2014, en la que se menciona que resulta dudoso que estemos ante un contrato celebrado con consumidores al no ser la actora la destinataria final del producto o derecho adquirido, siendo su intención obtener un beneficio mediante la reventa, lo que no deja de ser una actividad comercial de tipo inversor.

Por las mencionadas razones considera que ambos motivos deben ser rechazados y, por tanto, desestimado el recurso de casación.

5. CONCLUSIÓN.

En la Sentencia de 16 de enero de 2017 (JUR. 2017, 12414), el Tribunal Supremo aclara cuestiones que, hasta el momento, han podido generar controversia. Tan cierto es el debate en tales cuestiones que la propia Sentencia comentada contiene un voto particular que expone de forma clara y concisa las razones por las cuales los criterios adoptados por el Alto Tribunal no se consideran acertados.

Las cuestiones sobre las que se pronuncia el Tribunal Supremo en dicha Sentencia son básicamente dos: en primer lugar, señala que el ámbito de aplicación de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias comprende el su-

³ El voto particular se muestra totalmente de acuerdo con lo que señala la S.A.P. de Santa Cruz de Tenerife de 4 de julio de 2014, cuando establece que «hay que concluir que no es aplicable al contrato la Ley 42/1998, precisamente porque es absurdo aplicar una ley a un supuesto que no contempla ni regula, por lo que difícilmente podrían cumplirse los requisitos que dicha norma establece, especialmente, los recogidos en los arts. 8 al 13, siendo tan notorios y flagrantes los incumplimientos que, en definitiva, podríamos considerar que constituyen una razón más para entender que no estamos ante un contrato pactado al amparo de dicha Ley. En este sentido, no podemos olvidar que en el hecho segundo de la demanda la demandante afirma que no quería comprar lo que se viene conociendo como multipropiedad, es decir, derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles...».

⁴ También el propio texto refundido aprobado por R.D.-Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, reitera en su preámbulo que el consumidor debe ser el destinatario final.

puesto litigioso, en la medida en que la actora no adquiriría simplemente la prestación de unos servicios, sino la integración en una comunidad mediante el abono de una cuota de entrada y de cuotas periódicas de mantenimiento, de forma que si atendemos a los arts. 1.5 y 1.7 de la mencionada ley se debe concluir que la misma resulta aplicable al contrato litigioso, y ello a pesar de que se haya demostrado que la actora afirmara que no quería comprar lo que se viene conociendo como multipropiedad, es decir, derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles; en segundo lugar, se aboga por un concepto amplio de consumidor, afirmándose que el ánimo de lucro no excluye necesariamente la condición de consumidor de una persona física, a no ser que se realicen operaciones de forma asidua, en un corto periodo de tiempo.

Que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre la condición de consumidora de la actora es importante porque para que resulte de aplicación la Ley 42/1998, de 15 de diciembre es fundamental que la actora sea considerada como consumidora ya que, aunque dicha norma no define al adquirente, sí lo hace la Directiva 94/47/C.E., y lo hace de forma que acerca el concepto al de consumidor.

Para finalizar, es menester hacer hincapié de dos cuestiones que pueden resultar de interés: en primer lugar, que esta es una Sentencia en la que la normativa aplicable (ya derogada) se interpreta más con arreglo a leyes dictadas con posterioridad (no aplicables al caso) que con arreglo a los criterios de interpretación de las leyes del art. 3 C.c. Hasta cierto punto, es lógica la incidencia de la normativa posterior, pero habría que preguntarse si no se vulnera con ello el principio de irretroactividad de las normas. Por último, conviene preguntarse cuál habría sido el fallo del Tribunal, en cuanto al fondo del asunto, de haberse entendido inaplicables la ley especial y la ley de consumidores. ¿Acaso no se habría estimado la acción ejercitada, la anulabilidad del contrato por error? Parece muy probable.

Acceso a la Sentencia:

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=7912485&links=&optimize=20170118&publicinterface=true>

SENTENCIA DE 21 DE NOVIEMBRE DE 2016 (ROJ 5.136, 2016). EJERCICIO DE ACCIÓN RESCISORIA CONCURSAL TRAS ESCISIÓN. *Por José Manuel de Torres Perea,, Profesor Titular de Derecho Civil, Universidad de Málaga.*

SUMARIO:

1. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA S.T.S. DE 21 DE NOVIEMBRE DE 2016 (ROJ. 5136, 2016).
2. RESUMEN DE LOS HECHOS Y PROBLEMÁTICA SUSCITADA.
3. EL PERJUICIO PARA LA MASA ACTIVA.
4. SOBRE LA NATURALEZA DE LA ACCIÓN CONCURSAL.
5. RESISTENCIA DE LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES A LA RESCISIÓN CONCURSAL.
6. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS ACREEDORES EN CASO DE ESCISIÓN.

1. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA S.T.S. DE 21 DE NOVIEMBRE DE 2016 (ROJ. 5136, 2016).

Se exponen a continuación los Fundamentos jurídicos de la importante Sentencia de 21 de noviembre de 2016 (Roj 781, 2016), cuyo ponente ha sido el Excmo. Sr. don Ignacio Sancho Gargallo y de cuyo análisis nos ocuparemos a partir del apartado siguiente.

PRIMERO. Resumen de antecedentes.

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en primera instancia.

Recobesa, S.L., sociedad unipersonal cuyo único socio era Rolaelsa, S.L. fue declarada en concurso de acreedores el día 8 de enero de 2013.

Propertyxest, S.L. es una sociedad unipersonal, cuyo socio único es Pedro Jesús.

El administrador único de estas tres sociedades, Recobesa, S.L., Rolaelsa, S.L. y Propertyxest, S.L., era Groupxest, S.L., que en los tres casos había designado para desarrollar las funciones de administrador a Casimiro.

Las juntas universales, celebradas el 6 de agosto de 2010, de Recobesa, S.L. y Propertyxest, S.L. aprobaron la escisión parcial de la rama de actividad de arrendamiento inmobiliario de Recobesa, S.L. a favor de la sociedad beneficiaria Property xest, S.L. Ambos acuerdos se instrumentaron en escritura pública de 31 de diciembre de 2010, y la inscripción registral data del 10 de marzo de 2011.

El valor contable de los activos de la rama de actividad escindida ascendía a 1.729.225,66 euros y el de los pasivos asociados a esta rama de actividad era de 1.529.625,66 euros. El patrimonio neto contable de la rama de actividad escindida era de 149.600 euros. Como el patrimonio neto contable de la sociedad escindida era de 889.912,11 euros, el traspaso de la rama de actividad representaba el 16,81%, porcentaje en el que se redujo el capital social de Recobesa S.L.

Consecuencia de la escisión, la sociedad beneficiaria (Propertyxest, S.L.) aumentó su capital social de 3.100 euros a 152.700 euros, mediante la emisión de nuevas participaciones, suscritas íntegramente por Rolaelsa, S.L.

En la sección de calificación, tanto la administración concursal como el ministerio fiscal interesaron la calificación de concurso fortuito, lo que fue declarado por el juez.

2. La administración concursal de Recobesa, S.L. interpuso un incidente concursal de reintegración, en el que ejercitaba la acción rescisoria concursal frente a la transmisión de activos que conllevó la escisión. En su demanda, razona que la única finalidad pretendida con la escisión parcial era sustraer del ámbito de la responsabilidad patrimonial de Recobesa S.L. el patrimonio neto escindido, pues se transmitieron los inmuebles menos gravados y que generaban rentas, lo que contribuyó a abocar a Recobesa, S.L. a la situación de insolvencia y al concurso de acreedores. Para la administración concursal, el perjuicio patrimonial se concretaba en la salida del patrimonio escindido de la concursada a título gratuito, pues en la escisión parcial la contraprestación por el patrimonio escindido no la percibe la sociedad escindida sino los socios de ésta. Existirá, por ello, una presunción iuris et de iure de perjuicio patrimonial.

La demanda contenía una petición principal: la ineficacia de la transmisión de la propiedad de los inmuebles, con las cargas que los gravaban, operada por medio de la escisión parcial de Recobesa, S.L. a favor de Propertyxest, S.L., y la condena de esta última a la reintegración de aquellos inmuebles a la masa, o su equivalente pecuniario en caso de que hubieran sido transmitidos a un tercero. Y también una petición subsidiaria: la declaración de la ineficacia de la escisión parcial, alegando que los actos de la rescisión pretendidos encajan en las presunciones de perjuicio patrimonial para la masa del artículo 71.2 L.C. –actos de disposición a título gratuito–, o del artículo 72.3.1 L.C. –actos dispositivos a título oneroso realizados a favor de alguna de las personas especialmente relacionadas con la concursada–.

3. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. En cuanto a la petición principal, entendió que no procedía asilar la transmisión de la propiedad de los inmuebles, que situó temporalmente en el día 31 de diciembre de 2010, fecha del otorgamiento de la escritura de escisión, de la modificación estructural societaria que la justificaba. Si se pretendía la ineficacia de la transmisión de la propiedad sobre aquellos inmuebles, era preciso rescindir el negocio que la justificaba, es decir, impugnar la escisión parcial, cuya eficacia se produce con su inscripción en el Registro Mercantil, que en este caso tuvo lugar el 10 de marzo de 2011, dentro de los dos años anteriores al auto de declaración de concurso.

El juzgado mercantil pasó a continuación a interpretar el art. 47.1 L.M.E. y concluyó a favor de la resistencia de la escisión parcial a la acción rescisoria concursal. Entendió que el art. 47.1 L.M.E. veda, por razones de seguridad jurídica, cualquier acción impugnatoria posterior a la inscripción registral, por lo que la escisión quedaría a salvo de las rescisorias comunes del Código Civil y de la reintegración concursal.

Por otra parte, aun en el caso en que se entendiera que cabía ejercitar la rescisión concursal, argumentó que ni operaría la presunción de perjuicio *iuris et de iure* del art. 71.2 L.C., pues la causa de la escisión no es la mera liberalidad, ni tampoco la presunción *iuris tantum* del art. 71.3.1 L.C., porque no existe un acto dispositivo oneroso de la sociedad escindida a favor de la beneficiaria. Finalmente, rechazó que pudiera apreciarse perjuicio para la masa ligado a la denunciada defectuosa valoración de un conjunto patrimonial cuyo contra-valor eran las participaciones sociales que recibían los socios de la sociedad beneficiaria, ni al hipotético daño que pudiera concretarse en la determinación de los nuevos créditos concursales de naturaleza fiscal por un posible rechazo de la aplicación de los beneficios del régimen especial de escisiones regulado en la Ley del Impuesto de Sociedades aprobada por Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, al haber quedado los inmuebles arrendados fuera del bloque patrimonial traspasado.

4. Recurrida en apelación la sentencia de primera instancia por la administración concursal, la Audiencia Provincial desestimó el recurso.

La Audiencia ratifica el criterio del juzgador mercantil de que las modificaciones estructurales traslativas inscritas en el Registro Mercantil antes de la declaración de concurso no pueden ser objeto de las acciones de reintegración previstas en el artículo 71 L.C., como consecuencia de la eficacia convalidante de la inscripción, por evidentes razones de seguridad jurídica. En este sentido, entiende que la utilización del término impugnación cubre todas las acciones dirigidas a privar de eficacia a un negocio jurídico, entre ellas las rescisorias. En atención a los mecanismos de protección de los acreedores a través del derecho de oposición, su no ejercicio en el momento oportuno impide al acreedor impugnar la escisión tras su inscripción siempre que se haya realizado de conformidad con las previsiones de la L.M.E. Esto alcanza a la acción de rescisión concursal, pues su fundamento es el perjuicio para la masa activa, una vez que los acreedores anteriores consintieron en su momento la modificación estructural traslativa. Por su parte, los acreedores de créditos nacidos con posterioridad a la publicación del proyecto, conocían o pudieron haber conocido la real situación patrimonial de la sociedad con la que pretendían contratar, por lo que no parece que por dicha razón anterior pudiera proceder la rescisión concursal con al consiguiente ineficacia de la escisión.

La Audiencia advierte que quedan a salvo los derechos de los socios y de terceros al resarcimiento de los daños y perjuicios causados, y la responsabilidad solidaria por las obligaciones incumplidas a las que quedan sujetas las sociedades beneficiarias hasta el importe del activo neto atribuido.

Además, considera que no ha resultado acreditado el perjuicio par la masa activa, sin que quepa sostener que se trató de un acto a título gratuito por el canje operado con la escisión parcial no solo de activos sino también de los pasivos, y sin que pueda apreciarse la presunción *iuris tantum* de perjuicio patrimonial del artículo 71.3.1 L.C., por cuanto no se trata de un acto dispositivo a título oneroso que la sociedad escindida haya realizado a favor de la beneficiaria, al haberse producido canje de acciones.

La sentencia de apelación alude también al auto de archivo de la sección sexta, al coincidir el informe de la administración concursal y el dictamen del Ministerio Fiscal en la calificación de concurso como fortuito; y a que la Ley Concursal admite como propuesta de convenio la fusión, escisión o cesión global del activo y pasivo de la persona jurídica concursada.

La sentencia de apelación es recurrida en casación por la administración concursal, sobre la base de un único motivo.

SEGUNDO. *Recurso de casación.*

1. *Formulación del motivo.* El motivo denuncia a infracción de los apartados 1,2 y 3.1 del art. 71, así como los arts. 73.1 y 3, y 93.2.1.º y 2.º L.C., en relación con los arts. 25, 46.1, 47.1.2.3 y 4, 70.1, 73 y 80 L.M.E., los arts. 1.1, 3.1, 6.4 y 609 C.C., y el art. 33 L.S.C.

El recurso de casación reitera las razones aducidas en el recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia.

Frente a la tesis seguida por la sentencia recurrida de la resistencia de la escisión a la rescisión concursal, sostiene que el art. 47.1 L.M.E. no prohíbe el ejercicio de las acciones de reintegración concursal del art. 71 L.C., sino únicamente las de anulabilidad de la escisión parcial.

La prohibición del artículo 47 L.M.E. –de interpretación restrictiva por ser norma prohibitiva– solo alcanza a las acciones que persiguen la declaración de nulidad de la fusión, y por ello se limita al ejercicio de la acción prevista en el art. 1.300 C.C., cuyo resultado será una declaración de nulidad con efectos *ex nunc*; sin que pueda extenderse a la acción de reintegración al no ser una acción dirigida a que se declare la nulidad del negocio jurídico, sino a privarle de algunos de sus efectos –considerando los bienes objeto de rescisión como si nunca hubieran salido del patrimonio del deudor–, pero dejando subsistentes otros –por ejemplo, el nacimiento del crédito contra la masa del tercero *in bonis* que se ve obligado a restituir el bien previsto por el art. 73.3 L.C.–.

En este sentido, advierte que la demanda solicitaba, como petición principal, la rescisión concursal de la transmisión de los inmuebles, y no la ineficacia de la escisión. Frente a lo sostenido por los tribunales de instancia, el recurrente entiende que es posible esta rescisión de los efectos de la escisión, sin necesidad de dejar sin efecto la modificación estructural, en atención a la naturaleza funcional de la ineficacia que conlleva la rescisión concursal, que afectaría al negocio solo en la medida necesaria para evitar el perjuicio a los acreedores que pudiera derivarse de la disminución de la masa activa patrimonial sobre la que pueden hacer efectivo sus créditos.

Frente al argumento de la salvaguarda de la seguridad jurídica, advierte que existen en nuestro sistema jurídico numerosas instituciones que priorizan la protección de los derechos de crédito por encima de la seguridad jurídica, como son la acción pauliana y la institución del levantamiento del velo de las personas jurídicas. E invoca jurisprudencia contenida en las sentencias de esta sala de 27 de enero de 2006 y 9 de octubre de 2008 en las que, bajo un marco normativo esencialmente igual al vigente y con apoyo en el art. 6.4 C.C., se declaró la ineficacia parcial de las escisiones parciales inscritas en el Registro Mercantil, lo que a juicio del recurrente chocaría frontalmente con la tesis de la resistencia a la reintegración de las modificaciones estructurales inscritas que sigue la sentencia recurrida.

Luego aclara que para juzgar si el acto de disposición está incluido en el periodo sospechoso de dos años, hay que tomar como fecha del acto de disposición la inscripción registral de la escisión (10 de marzo de 2011), y no la escritura de escisión (31 de diciembre de 2010).

El recurso insiste en que el perjuicio para la masa activa proviene de que la contrapartida económica al valor de patrimonio neto escindido ha sido percibida por los socios de la concursada y no por la masa activa. Por ello entiende que se trata de un acto a título gratuito para la sociedad escindida, al no recibir contraprestación económica alguna por el patrimonio escindido: ni de forma directa –ya que la contraprestación la recibe el socio en forma de participaciones de la sociedad beneficiaria de la escisión–, ni de forma indirecta –al no verse liberada de la responsabilidad universal por las deudas que se integraban en el patrimonio escindido (art. 80 L.M.E.)–. Por lo que entraría en juego la presunción *iuris et de iure* del artículo 71.2 L.C.

Además, el patrimonio escindido se habría transmitido a una persona especialmente relacionada con la concursada, al formar parte la sociedad escindida y la beneficiaria de un mismo grupo de empresas, por lo que sería de aplicación la presunción *iuris tantum* prevista en el artículo 72.3.1 L.C.

Finalmente, aduce que, aunque no operaran las presunciones citadas, el perjuicio para la masa activa derivado de la escisión parcial es claro, por la falta de contraprestación directa para Recobesa S.L., y porque el valor real del patrimonio escindido era muy superior a su valor contable.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

2. Naturaleza jurídica de la rescisión concursal y su incidencia en el presente caso. Es claro, en atención a la propia terminología empleada por el legislador, que la acción de reintegración propiamente concursal introducida en el art. 71.1 L.C., la rescisión concursal, tienen naturaleza rescisoria. Se trata de una acción de ineficacia funcional, en cuanto que presupone que el acto impugnado es válido, pero puede impugnarse en atención a los efectos perjudiciales para terceros, en este caso los acreedores en el posterior concurso de acreedores del disponente.

En atención a la previsión contenida en el art. 71.1 L.C., que permite la rescisión de los actos perjudiciales para la masa activa realizados por el deudor (concurtido) dentro de los dos años anteriores a la fecha de la declaración (de concurso), es importante identificar el acto de disposición que es objeto de impugnación a través de esta acción rescisoria concursal. De tal forma que, como advertimos en la sentencia 629/2012, de 26 de octubre, cabe impugnar un contrato sinalagmático, cuya estimación traerá consigo la restitución recíproca de las prestaciones realizadas, o puede también impugnarse sólo el pago o cumplimiento de una de las obligaciones generadas por ese contrato. En este segundo caso, mientras no se impugne el contrato debemos partir de su validez y eficacia, y del carácter debido de la obligación satisfecha con el pago impugnado, por lo que las razones de la rescisión concursal del pago deberán ser las propias del acto de disposición tal y como expusimos con detalle en la reseñada sentencia 629/2012, de 26 de octubre. Lógicamente, si prosperara la rescisión de un pago o acto de cumplimiento de una obligación sus consecuencias no afectan a la eficacia del contrato, por lo que se acuerda la restitución del importe objeto del pago y el crédito satisfecho vuelve a renacer como crédito concursal.

Esta posibilidad de impugnar un negocio o un acto de cumplimiento de una de las obligaciones nacidas de ese contrato, con sus efectos propios en cada caso, puede darse, obviamente, cuando sea posible diferenciar entre estos dos actos. Este no es el caso de la escisión parcial y la transmisión de los activos que dicha escisión conlleva desde la sociedad escindida a la beneficiaria.

En una escisión parcial, como la realizada por la sociedad concursada, se traspa en bloque por sucesión universal una o varias partes del patrimonio de la sociedad escindida, cada una de las cuales forma una unidad económica, y los socios de la sociedad que se escinde reciben un número de acciones o participaciones de la sociedad beneficiaria de la escisión proporcional a su respectiva participación en la sociedad que se escinde, cuyo capital social se reduce en la cuantía correspondiente.

La transmisión de los activos y pasivos de la rama de actividad escindida a favor de la sociedad beneficiaria es un efecto propio de la escisión, sin que sea un acto posterior o distinto de la propia escisión. Conforme al régimen jurídico de la escisión previsto en el art. 73 L.M.E., que se remite a las normas de la fusión, con las salvedades que se exponen en los artículos siguientes, la eficacia de la escisión se producirá con la inscripción en el Registro Mercantil (art. 46 L.M.E.).

En consecuencia, dejando a un lado la cuestión de la resistencia de las modificaciones estructurales traslativas a la rescisión concursal, no cabría ejercitar, en un caso como el presente, una acción rescisoria concursal que afectara sólo a la transmisión de los inmuebles y dejara incólume la escisión. La transmisión de los inmuebles incluidos en los activos de la rama de actividad escindida forma parte del propio negocio traslativo que supone la escisión, de la que no puede disociarse para su impugnación.

En contra de lo razonado por el recurrente, a este respecto, no afecta para nada el carácter funcional de la ineficacia propugnada por la rescisión concursal. Lo que impide ejercitar la rescisión concursal únicamente respecto de la aportación de los inmuebles es que este traslado de activos no es un acto distinto de la propia escisión. Por lo que, en todo caso, ha de pedirse la rescisión concursal de la escisión.

3. Efectos de la rescisión concursal. Aunque ambas acciones, la pauliana y la rescisión concursal tienen naturaleza rescisoria, sus efectos no son los mismos.

El art. 73.1 L.C. expresamente prevé como efecto consiguiente a la estimación de la rescisión concursal la ineficacia del acto de disposición impugnado, así como la restitución de las prestaciones objeto de aquel, con sus frutos e intereses.

Sin embargo, la estimación de la acción paulina conlleva una ineficacia relativa y parcial del acto de disposición, tal y como razonamos en la sentencia 245/2013, de 18 de abril (con cita de las anteriores sentencias de 28 de noviembre de 1997, de 24 de julio de 1998 y 25/2004, de 39 de enero):

«(L)os efectos del ejercicio de la acción paulina en caso de estimarse tan sólo benefician al acreedor que hubiera ejercitado la acción, quien lo hace en su nombre e individualmente; esto es, no se produce propiamente una reintegración de los bienes afectados al patrimonio del deudor, restaurando así la garantía patrimonial a favor de todos los acreedores, sino que sólo se consideran los actos impugnados como no ocurridos en relación con el acreedor actor, para posibilitar la ejecución de su crédito en las mismas condiciones en que se encontraba antes de haberse concluido el acto de disposición impugnado».

«(E)ste carácter personal de la acción determina por una parte que, en principio, la legitimación para su ejercicio corresponda al acreedor perjudicado, y por otra que la ineficacia del acto impugnado sea relativa y parcial, pues la privación de eficacia del acto impugnado lo es sólo respecto del acreedor que acciona y en la medida estrictamente necesaria para subsanar el perjuicio sufrido».

Esta distinción tiene gran relevancia, pues la rescisión concursal no determina una ineficacia relativa del acto impugnado, sino total, con el consiguiente efecto de restitución a la masa de los bienes o derechos objeto del acto de disposición impugnado. Sólo si los bienes no pueden restituirse, el art. 73.2 L.C. impone a la contraparte, destinatario de los bienes objeto de disposición, la restitución equivalente: el pago del valor de los bienes cuando salieron del patrimonio del deudor concursado, más el interés legal; y, en caso de mala fe en quien contrató con el concursado, también deberá indemnizar los daños y perjuicios causados a la masa activa.

De tal forma que no cabe instar la rescisión concursal de la escisión sin dejar de pretender con ello su ineficacia.

Por el contrario, como veremos con mayor detalle, sí cabría que, caso de que la escisión se hubiera realizado para defraudar ilícitamente el derecho de crédito de algunos concretos acreedores existentes entonces, estos pudieran ejercitar una acción para pretender la satisfacción de sus créditos con los bienes transmitidos con la escisión, sin necesidad de dejar sin efecto la escisión.

4. *Resistencia de las modificaciones estructurales a la rescisión concursal.* El art. 47 L.M.E. regula el régimen de impugnaciones de la fusión, y por extensión de todas las modificaciones estructurales traslativas, también la escisión parcial.

Los dos primeros apartados del art.47.1 prevén los siguiente:

«1.Ninguna fusión podrá ser impugnada tras su inscripción siempre que se haya realizado de conformidad con las previsiones de esta Ley. Quedan a salvo, en su caso, los derechos de los socios y de los terceros al resarcimiento de los daños y perjuicios causados.

2. El plazo para el ejercicio de la acción de impugnación caduca a los tres meses, contados desde la fecha en que la fusión fuera oponible a quien invoca la nulidad».

No hay duda de que el precepto pretende restringir al máximo la posibilidad de que, una vez inscrita la fusión, o en este caso la escisión, pueda instarse su ineficacia.

En este sentido, nuestra ley sigue la estela del art. 17 de la Décima Directiva de sociedades, relativa a fusiones transfronterizas de sociedades de capital (Directiva 2005/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005), cuando dispone que «no podrá declararse la nulidad de una fusión transfronteriza que se realice de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12», que presupone el previo control de legalidad de la fusión que cada Estado miembro debe realizar de conformidad con el art. 11. En ausencia de un control previo como éste para las fusiones no transfronterizas, este control de la legalidad de la fusión puede realizarse dentro de un breve lapso de tiempo (tres meses), desde que la fusión fuera oponible a quien la impugna.

De este modo, si integramos los dos primeros apartados del art. 47 L.M.E., es posible concluir que el efecto sanatorio de la inscripción registral de la fusión (y por extensión de cualquier modificación estructural traslativa) no es total, ya que no alcanza a la infracción del procedimiento previsto en la propia L.M.E. para su validez. La nulidad sólo podrá fundarse en la infracción de las normas legales para la realización de cada concreta modificación estructural, y además debe ejercitarse en un breve lapso de tiempo, pues está sujeta a un plazo de caducidad de tres meses, contados desde que la fusión fuera oponible a quien invoca la nulidad, que cuando menos coincidirá con la publicidad registral derivada de la inscripción.

Evidentes razones de *seguridad jurídica* son las que justifican este restrictivo régimen legal de impugnaciones, que deja a salvo el derecho de los socios y de los terceros al resarcimiento de daños y perjuicios. Se trata de garantizar que tras los tres meses de su inscripción, no pueda instarse la ineficacia de una modificación estructural traslativa.

Esta previsión afecta a cualquier acción que pretenda la ineficacia de la modificación estructural, no sólo la nulidad, sino también la rescisión concursal, que, como hemos expuesto, legalmente conlleva la nulidad el acto objeto de la rescisión (art.73.1 L.C.). De hecho, el art. 47.1 L.M.E. emplea el término «impugnación», que es más amplio que el de nulidad, para abarcar cualquier acción que pretenda la ineficacia de la modificación estructural una vez inscrita en el Registro Mercantil.

5. En la propia Ley Concursal conocemos casos que, por distintas razones, se excluyen de la rescisión concursal. Por ejemplo los previstos en el apartado 5 del art.71, así como los acuerdos de refinanciación del art. 71 bis, siempre que reúnan los requisitos previstos en este precepto (art.72.2 L.C.), y los acuerdos de refinanciación homologados judicialmente de la D.A. 4.ª L.C.

Es cierto que en estos casos hay una expresa mención a la rescisión concursal, pero ello tiene sentido que sea así, pues en todos esos supuestos se excluye sólo la acción rescisoria concursal, y no el resto de acciones de impugnación, como la nulidad.

La justificación de que baste la mención contenida en el art. 47.1 L.M.E. a la inimpugnabilidad de la fusión inscrita en el Registro Mercantil, y por ende de cualquier modificación estructural, radica en que en este caso la exclusión afecta a «todas» las acciones de impugnación que conlleven la ineficacia de la operación, salvo la nulidad basada en el incumplimiento de los requisitos legales, que además deberá ejercitarse en un breve plazo de tiempo, tres meses. Por esta razón, el art. 47.1 L.M.E. no menciona expresamente la rescisión concursal, como tampoco otras acciones de ineficacia, que deben entenderse igualmente excluidas.

En este sentido, la Ley de Modificaciones Estructurales es una norma especial, respecto de la normativa general o sectorial que regula la ineficacia de los negocios jurídicos, tanto fuera como dentro del concurso de acreedores.

En consecuencia debemos concluir que no yerra el tribunal de instancia al afirmar que la escisión parcial está excluida de los actos de disposición susceptibles de rescisión concursal.

6. *Salvaguarda de los derechos de terceros frente a la escisión.* El propio art. 47.1 LM, después de declarar la inimpugnabilidad de la fusión o de cualquier otra modificación estructural traslativa, una vez inscrita en el registro mercantil, deja a salvo «los derechos de los socios y de los terceros, al resarcimiento de los daños y perjuicios causados».

Es dentro de este apartado, que preserva la eficacia de la escisión, en el que se ha de enmarcar la pretensión amparada por las sentencias de esta sala invocadas en el recurso de casación (las sentencias 12/2006, de 27 de enero, y 873/2008, de 9 de octubre).

Tanto en esas sentencias como en otras que conocieron de casos muy similares y aplicaron la misma doctrina (entre otras, sentencias 1062/2005, de 12 de enero de 2006, 25/2006, de 30 de enero y 748/2006, de 5 de julio), se estima la pretensión de unos acreedores de efectos cambiarios, cuyo deudor, obligado cambiario, había llevado a cabo una segregación de la rama de actividad en el curso de la cual se habían emitido las cambiales, sin incluir esas obligaciones cambiarias. En aquel momento, anterior a la actual Ley 3/2009, de 3 de abril, de modificaciones estructurales, la segregación (transmisión en bloque de una rama de actividad de una sociedad de capital a otra, a cambio de acciones de la beneficiaria, que adquiere la segregante y no sus socios), que ahora se regula como una forma de escisión (arts. 68.1 y 71 L.M.E.), carecía de regulación. Esta Sala entendió que la exclusión de unos determinados pasivos ligados a la rama de actividad objeto de la segregación, que no habían sido incluidos en la segregación y se habían visto afectados después por los efectos de la suspensión de pagos de la sociedad segregada, constituían un fraude de los derechos de estos acreedores cambiarios. Las sentencias 12/2006, de 27 de enero, y 873/2008, de 9 de octubre, razonan en este sentido:

«Como resultado de esa operación la acreedora demandante, que había adquirido su crédito atraída precisamente por la apariencia de solvencia de la deudora cambiaria que emanaba de la importancia económica de su rama de actividad relacionada con el petróleo y petroquímica, al margen de su valor cambiario expre-

samente en la mencionada letra de cambio, vio como dicha unidad patrimonial era cedida a otra sociedad, sin inclusión del pasivo por aquella generado, quedando de se modo sometida a los rigores de una consecuente suspensión de pagos, en la que, a mayor abundamiento, ni siquiera parecía señalada como acreedora».

«Este elemento del fraude se refleja claramente en la sentencia recurrida, ya que el Tribunal de apelación declaró que Ercros, S.A. –la escindida– aportó a Ertoil S.A. –la beneficiaria– «un patrimonio afecto a la rama de actividad (negocio de petróleo) como unidad capaz de funcionar por sí misma»; que, con esa aportación, no resultaron garantizados los créditos de quienes, como la demandante, eran legítimos tenedores de las letras de cambio (...) aceptadas por Unión Explosivos Río Tinto, S.A., puesto que vieron «reducida sus garantías patrimoniales con la salida de activos», sin constancia alguna, más bien lo contrario, de que la sustitución de los mismos por acciones se hubiera regido por reglas de equivalencia en valores reales; y que Ercros, S.A. quedó «sin patrimonio con que responder, en fraude de unos concretos acreedores (los legítimos tenedores de las letras), como luego resultó acreditado por la suspensión de pagos de Ercros, S.A., sólo dos años y medio después de la salida de activos».

«En conclusión, ambas sociedades produjeron con tales actuaciones un resultado prohibido por el ordenamiento, claramente preocupado por evitar los efectos perjudiciales de las insolvencias provocados por los mismos deudores (artículos 1.111 y 1.291.3 del Código Civil), así como el daño que al crédito puede resultar de operaciones societarias distintas, pero con alguna similitud con la ejecutada (preocupación expresada, por ejemplo, en los considerandos octavo y noveno de la Directiva 82/891/CEE)».

«Que la aportación a otra sociedad de la parte del patrimonio de Ercros, S.A. vinculado a la rama de actividad del petróleo implicara la sucesión en las deudas asumidas por aquella como «negocio petrolero», entre ellas la correspondiente al crédito de la actora, no venía voluntariamente decidido en la fundación de Ertoil S.A., como la misma ha manifestado de modo reiterado, ni imperativamente impuesto de forma alguna. Sin embargo, esa imperatividad, en forma de vinculación, surgió desde el momento en que los beneficios fiscales solicitados fueron concedidos a Ercros, S.A., precisamente por cumplirse de modo fiel el modelo amplio de escisión que establecía, como supuesto de hecho de su previsión, la Ley que los regulaba y conforme al cual, según se ha dicho varias veces, la transmisión patrimonial se producía en bloque. La norma defraudada que cumple aplicar es, por tanto la reiteradamente señalada por la jurisprudencia que excluye la admisibilidad de los comportamientos contradictorios con otros significativos anteriores, conforme a la regla «adversus factum summ quis venire non potest», la cual nacida de principio de la buena fe, en su proyección ética y objetiva, imponía a las dos sociedades demandadas un deber de coherencia con una conducta anterior exteriorizada en acuerdos sociales, en su ejecución y en la solicitud y obtención de los beneficios fiscales y, por tanto, en un conjunto de comportamiento apto para generar confianza en los demás que, por su significado objetivo, operaba como una limitación al libre ejercicio del derecho subjetivo de realizar la aportación de modo distinto al que generó aquella apariencia de sucesión en el pasivo vinculado a la rama de la actividad cedida. Regla cuya extralimitación se traduce en los mismos términos que los del fallo de la sentencia recurrida».

Del mismo modo, en otras ocasiones también hemos amparado el derecho de algunos acreedores concretos cuyos créditos eran anteriores a la escisión. Así lo hicimos en la sentencia 796/2012, de 3 de enero de 2013, en un caso en que regía la normativa anterior y podría ser resuelto en el mismo sentido bajo la actual:

«(C)onforme al art. 253.1 T.R.L.S.A., la parte del patrimonio social que se divida o segregue con la escisión parcial debe formar una unidad económica, respecto de la que se produce el mencionado efecto de la sucesión universal».

«A priori, y con carácter general, resulta difícil precisar qué debe entenderse por «unidad económica», pues no necesariamente tendría que tener, previamente, vida propia, ni tiene porque coincidir con una empresa, unidad productiva, establecimiento o negocio, de modo que podría ser meramente funcional».

«En nuestro caso, tal y como quedó acreditado en la instancia, es muy significativo que el proyecto de escisión hiciera mención a que afectaba a la actividad internacional de la compañía escindida, que constituía una unidad económica empresarial que se desarrollaba de forma autónoma. El hecho de que una supuesta deuda generada por la actividad internacional de la compañía (...) antes de la fusión, no se incluyera luego en el proyecto de escisión, en concreto en la designación y reparto de los elementos del activo y del pasivo que iban a transmitirse a la sociedad beneficiaria, no significa necesariamente que quedara fuera de referido

efecto de la sucesión universal, máxime cuando esta deuda estaba afectada al negocio internacional de la sociedad escindida, en que consiste la unidad económica transmitida a la sociedad beneficiaria, razón por la cual fue también transmitida a ésta última, formando parte de las relaciones jurídicas traspasadas en bloque, conforme al art. 252.1.b) TRLSA, y es en virtud de esta sucesión que la sociedad beneficiaria resulta responsable de su cumplimiento».

7. De este modo, la inimpugnabilidad de las modificaciones estructurales traslativas previstas en el art. 47.1 L.M.E. afecta a las acciones por las que se pretende su ineficacia, pero no impide otros remedios que permitan salvaguardar los derechos de los socios o, en su caso, de determinados acreedores, que hubieran sido ilícitamente soslayados, como ocurrió en los precedentes expuestos.

No sería inconveniente para ello que se hubiera declarado el concurso de la sociedad escindida, pero la acción a ejercitar, que no sería la rescisión concursal, no por lo ya expuesto, pretendería una compensación equivalente sólo a los créditos que hubieran sido, en su caso, ilícitamente defraudados con la escisión. Esto es, sin perjuicio de que se tratara de una acción colectiva ejercitada por la administración concursal (arts. 71.6 y 72.1 L.C.) y que lo obtenido fuera a parar a la masa, el importe reclamado guardaría relación con los créditos que realmente hubieran sido ilícitamente defraudados, que necesariamente deberían ser anteriores a la escisión.

Es claro que en nuestro caso, la administración concursal no ha fundado su reclamación en que determinados créditos anteriores a la escisión hubieran sido ilícitamente defraudados, como ocurrió en supuestos de las sentencias invocadas (sentencias 12/2006, de 27 de enero, y 873/2008, de 9 de octubre). Ni menciona tales créditos, ni justifica por qué concretos créditos habrían sido ilícitamente defraudados por la escisión. La administración concursal ha pretendido, mediante la reintegración a la masa como consecuencia de la rescisión concursal, que todos los créditos de la sociedad escindida, anteriores o posteriores a la escisión, pudieran quedar satisfechos con los inmuebles que fueron transmitidos a la beneficiaria con dicha escisión. Como ya hemos adelantado: no cabe dissociar la aportación de los inmuebles de la propia escisión, en atención a que la transmisión es un efecto propio de la escisión, que se produce con la inscripción registral (art. 46 L.M.E.); y el art. 47.1 L.M.E. impide el ejercicio de acciones, como la rescisión concursal, que conllevan la ineficacia de la modificación estructural traslativa (sin perjuicio de la nulidad basada en la infracción de las normas reguladoras de la escisión, sujeta a un plazo de caducidad de tres meses).

TERCERO. *Costas.*

Aunque ha sido desestimado el recurso de casación, en atención a las lógicas dudas de derecho que planteaba la cuestión controvertida, no imponemos las costas a ninguna de las partes.

2. RESUMEN DE LOS HECHOS Y PROBLEMÁTICA SUSCITADA.

En atención a los antecedentes de hecho expuestos en la sentencia que comentamos, el administrador concursal de la entidad Recobesa S.L. interpuso demanda de incidente concursal en ejercicio de la acción de reintegración prevista en el art. 71 de la Ley Concursal ante el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña, contra las entidades Recobesa S.L. y Propertyxest S.L. solicitando como petición principal que se declarase la ineficacia de la transmisión de propiedad de los inmuebles, con las cargas que en su caso los gravaban, pertenecientes a Recobesa S.L. a favor de Propertyxest S.L. operada por medio de la escisión parcial de la primera a favor de la segunda otorgada en dos escrituras públicas autorizadas en diciembre de 2010 y febrero de 2011, a fin de que se reintegrase la propiedad de los inmuebles transmitidos en virtud de dicho negocio jurídico societario a la concursada Recobesa S.L., reintegración que se solicitó con sus correspondientes cargas reales, solicitando igualmente la reintegración de los frutos producidos por los referidos inmuebles desde la fecha en que tuvo eficacia la escisión parcial. Igualmente solicitaba que se estableciera expresamente el carácter de créditos subordinados de las cantidades que como consecuencia de la declaración de ineficacia de la transmisión debieran ser restituidas por Recobesa S.L. a Propertyxest S.L. Como petición subsidiaria se solicitaba se declarase la ineficacia de la escisión parcial de Recobesa S.L. a favor de Propertyxest S.L.

Las pretensiones de la parte actora fueron desestimadas tanto por el Juzgado de lo Mercantil como la Audiencia Provincial y el Tribunal Supremo, que, sin embargo, consideró pertinente no imponer costas.

La controversia suscitada reside en determinar si es posible el ejercicio de la acción rescisoria concursal contra una disposición de inmuebles derivada de una escisión, sin afectar a la eficacia de esta última; si el artículo 47.1 de la Ley sobre modificaciones estructurales de sociedades mercantiles veda, por razones de seguridad jurídica, cualquier acción impugnatoria posterior a la inscripción registral y si, caso que esto último fuera cierto, existe alguna vía eficaz para garantizar la salvaguarda de los derechos y socios de los terceros al resarcimiento de los daños y perjuicios causados en caso de escisión.

3. EL PERJUICIO PARA LA MASA ACTIVA.

Puesto que la Ley Concursal ha creado un remedio rescisorio de nuevo cuño, será necesario comenzar por determinar cuales son los requisitos que exige el mismo, a fin de comprobar si concurren en el caso objeto de nuestro estudio. Dice el artículo 71.1 L.C. que declarado el concurso, serán rescindibles los actos perjudiciales para la masa activa realizados por el deudor dentro de los dos años anteriores a la fecha de la declaración, aunque no hubiere existido intención fraudulenta. Por tanto son dos los requisitos exigidos, uno viene dado por el periodo en ha de nacer el acto impugnabile, el otro que el acto sea perjudicial para la masa activa. Esto significa que la rescisoria concursal creada por la L.C. difiere notablemente de la que se preveía anteriormente en el Código de Comercio que fundamentalmente se basaba en la concurrencia de un fraude de acreedores, requisito que ahora queda fuera del supuesto de hecho de la norma. La exclusión del requisito subjetivo desnaturalizaría la acción rescisoria concursal recogida en la L.C. si se pretendiera que fuera un subtipo de acción rescisoria por fraude de acreedores, también llamada revocatoria o pauliana, opción que por tanto, la propia Ley nos obligaría a descartar.

Por tanto, nuestro interés está en determinar el alcance de este «perjuicio» que se prevé en el art.71 L.C. sin concretar su contenido. Esta indeterminación provoca que se deba recurrir a doctrina y jurisprudencia para precisar los supuestos a considerar como perjudiciales. La jurisprudencia suele considerar como perjudiciales los contratos bilaterales o sinalagmáticos realizados por el deudor en los dos años anteriores a la declaración del concurso cuando no exista en equilibrio entre las contraprestaciones, o más concretamente, cuando no medie un «precio de mercado». Junto a esta categoría suelen señalarse los actos hechos por el deudor en perjuicio de la masa, lo cual la mayoría de doctrina y jurisprudencia suelen identificar como supuestos de perjuicio por quebranto a la regla «par conditio creditorum». De esta forma, mientras que en el párrafo primero del artículo 71 L.C. comprendería la aplicación de ambas reglas: falta de precio justo y quebranto de la regla par conditio creditorum, los párrafos segundo y tercero vendrían principalmente a suponer supuestos de aplicación de la segunda regla, con la excepción del 71.3.1 L.C.

Volviendo a la sentencia objeto de comentario, la parte actora plantea que la transmisión de propiedad de los inmuebles pertenecientes a Recobesa S.L. a favor de Propertysxt S.L. operada por medio de la escisión parcial, sería un acto asimilable al pago que se deriva de un contrato, y como tal rescindible por la acción concursal interpuesta si afecta a la «par conditio creditorum». No creemos acertada la alegación de la parte actora según la cual la transmisión efectuada era de carácter gratuito por recibir la contrapartida el socio único y no la sociedad. Es evidente que no media falta de ánimo de lucro. Por ello, la impugnación debe quedar amparada por el supuesto de hecho del párrafo primero del art. 71 L.C. y no cabe aplicar la presunción «iuris et de iure» del párrafo siguiente. Tampoco acepta el tribunal la aplicación de la presunción «iuris tantum» del art. 71.3.1 L.C.

La doctrina considera que el párrafo primero contempla tanto la impugnación de contratos como de actos, como por ejemplo, los pagos. No obstante en dicho párrafo primero solo podrá tener amparo un pago de un crédito no vencido, pues si se tratase de pagos de créditos de vencimiento posterior a la declaración del concurso, lo idóneo sería aplicar el art.71.3.3 L.C. Y evidentemente el problema surge porque la impugnación de un pago vencido puede resultar muy difícil. La S.T.S. de 26 de octubre de 2012¹ dice que el pago por el deudor realizado en los dos años anteriores de la declaración del concurso, de un crédito debido, ven-

¹ S.T.S., Sección 1.ª, núm.629/2012, 26 de octubre, Ponente: Excmo. Sr. Ignacio Sancho Gargallo, (LA LEY 169724/2012).

cido y exigible, aunque conlleva una disminución del haber del deudor y reduce la garantía patrimonial de los acreedores, no por ello se pueden considerar todos ellos perjudiciales para la masa añadiendo que: «Su justificación viene determinada, en primer lugar, por el carácter debido de la deuda satisfecha, así como por su exigibilidad. Carece de justificación abonar un crédito no debido o que no sea exigible». La sentencia añade que aunque el perjuicio guarda relación con el principio de la paridad de trato, tampoco cabe equiparar el perjuicio para la masa activa con la alteración de la «par conditio creditorum», pues llevaría a extender excesivamente la ineficacia a todo acto de disposición patrimonial realizado dos años antes de la declaración del concurso que conlleve una variación en la composición de la masa pasiva, como sería cualquier garantía real que subsistiera al tiempo del concurso e, incluso, los pagos debidos y exigibles. Por tanto, si el crédito está vencido y es exigible, resultará muy difícil impugnar su pago por vía del art. 71.1 L.C., que parece ser una vía más idónea para impugnar los contratos sinalagmáticos que los actos que el deudor haya podido hacer en los dos años anteriores a la declaración del concurso².

Esta misma conclusión podemos aplicarla al caso objeto de nuestro estudio, pues en tanto que la transmisión de propiedad de los inmuebles pertenecientes a Recobesa S.L. a favor de Propertysxt S.L. no se debía a un contrato cuyo crédito estuviera sin vencer; sino que por el contrario a crédito vencido y exigible; en tanto «acto de pago» resultaban difícilmente impugnables, si se desvinculaban del «fraude» (como hace la rescisoria concursal) y de la escisión de la que traían causa.

La sentencia objeto de comentario considera que la impugnación de la transmisión de la propiedad de los inmuebles no puede ser asimilada a un acto de pago por un sencillo motivo. Afirma que no es posible diferenciar entre la transmisión de activos y la escisión parcial. Pues considera que «la transmisión de los activos y pasivos de la rama de actividad escindida a favor de la sociedad beneficiaria es un efecto propio de la escisión, sin que sea un acto posterior o distinto de la propia escisión». *Prima facie*, parece que el «perjuicio» exigido por el párrafo primero del art. 71 L.C., propio de la rescisoria concursal, no concurre en este supuesto, o al menos no ha sido probado.

4. SOBRE LA NATURALEZA DE LA ACCIÓN CONCURSAL.

Se observa en la sentencia objeto de nuestro estudio un análisis comparativo entre la acción rescisoria concursal y la acción rescisoria por fraude de acreedores del art. 1.291.3 C.C. De hecho respecto a los efectos de la rescisoria concursal dice que difieren de la rescisoria del C.C. pues mientras que la primera produce como efecto la ineficacia del acto de disposición impugnado, así como la restitución de las prestaciones objeto de aquel con sus frutos e intereses en virtud del art. 73.1 L.C., la segunda conlleva una ineficacia relativa y parcial del acto de disposición impugnado que se extiende únicamente al quantum al que alcance el perjuicio. Por tanto en un caso se produciría la ineficacia relativa del acto impugnado y en el otro la ineficacia total del mismo.

La afirmación precedente es correcta, si bien puede ser una verdad a medias. El problema deriva del punto de partida, pues quizá el análisis comparativo no debería hacerse entre la acción rescisoria concursal y la acción rescisoria por fraude de acreedores, sino con otra muy distinta. El C.C. al regular la rescisión comprende dos categorías generales y distintas que engloban la figura. Se trata de una construcción histórica en la que se unen en una dos figuras absolutamente diferentes en un hito único en la historia del Derecho, si exceptuamos los C.C. tributarios del español (Cuba, Puerto Rico y Filipinas). Efectivamente, la rescisión por lesión o «beneficio de lesión» o «lessio enormis» ninguna relación histórica tenía con el interdicto fraudatorio del que proviene la rescisión por fraude de acreedores, antes de que García Goyena los uniese en el proyecto de C.C. de 1851. Pues bien, quizá el paso previo deba ser analizar con cual de estas dos distintas figuras –rescisión por lesión y por fraude de acreedores– se corresponde la acción rescisoria concursal. Una vez obtengamos respuesta, podremos hacer el análisis comparativo que proceda, pero lo que no se debe es dar por hecho que la rescisoria concursal queda vinculada a la acción rescisoria por fraude o pauliana sin explicar por qué no con la rescisoria por lesión de los apartados primero y segundo del art. 1.291 C.C.

² Por ello entendemos que la regla par conditio creditorum, por regla general no debería aplicarse con efectos retroactivos antes del momento de la declaración del concurso.

De hecho, hemos comenzado este comentario afirmando que «la exclusión del requisito subjetivo desnaturalizaría la acción rescisoria concursal recogida en la L.C. si se pretendiera que fuera un subtipo de acción rescisoria por fraude de acreedores, también llamada revocatoria o pauliana, opción que la propia Ley nos obliga a descartar». Sin fraude no puede existir la acción rescisoria por fraude, si bien el referido «fraude» se haya espiritualizado u objetivado en la figura del deudor, siempre quedará a salvo quien haya contratado con el deudor de buena fe. Es cierto que el requisito subjetivo en el adquirente del deudor se puede deducir de presunciones, pero han de ser presunciones suficientes y fundadas. Nuestro sistema hipotecario no permitiría otra opción, y el tercero del 34 L.H. queda a salvo de toda pretendida objetivación del fraude.

No obstante, la familia rescisoria en el Derecho español no se limita a la rescisión por fraude de acreedores y engloba también a la rescisión por lesión, que se prevé como medio para impugnar un contrato en supuestos muy especiales cuando «hayan sufrido lesión en más de la cuarta parte del valor de las cosas que hubiesen sido objeto de aquéllos». Pues bien, tal como hemos indicado al comenzar este comentario, la jurisprudencia suele considerar como perjudiciales los contratos bilaterales o sinalagmáticos realizados por el deudor en los dos años anteriores a la declaración del concurso cuando no exista equilibrio entre las contraprestaciones, o más concretamente, cuando no medie un precio de mercado. Esta ausencia de precio de mercado, o de falta de equivalencia coincide plenamente con el concepto de lesión previsto para la rescisión por lesión. La única diferencia es que en el caso de la rescisión por lesión del C.C. se exige que la diferencia entre el precio de venta y el valor real del objeto de la venta sea de más de la cuarta parte, y en el caso de la rescisoria concursal no se establece ningún tipo de límite. Por tanto, si tenemos que vincular la acción rescisoria concursal con alguna de las rescisorias previstas en el C.C., serán con la rescisión por lesión y no con la rescisión por fraude con la que tendremos que hacerlo. Excluido el fraude de la rescisoria concursal e interpretado el perjuicio, por parte de la jurisprudencia como ausencia de precio de mercado es clara la vinculación. Sin embargo, en el caso de la rescisoria concursal junto a la lesión por falta de justo precio encontramos otro importante fundamento como es la violación de la regla *par conditio creditorum*, de forma que la lesión por lesión por falta de precio de mercado solo será predicable en el caso de impugnación de contratos bilaterales o sinalagmáticos y la regla del *par conditio creditorum* en los demás supuestos, por lo que podemos afirmar que tiene la rescisoria concursal una naturaleza mixta³. Pues bien, si hacemos el análisis comparativo con la rescisoria por lesión y no por fraude de acreedores, no deberá sorprendernos ver que los efectos son exactamente iguales a los que se dan en la rescisoria concursal, en tanto a la completa ineficacia del contrato impugnado⁴ y a la plena restitución de las prestaciones recibidas por las partes ex. Art. 1.295.1 C.C.

5. RESISTENCIA DE LAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES A LA RESCISIÓN CONCURSAL.

Dice el artículo 47 de la Ley de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles (L.M.E.)⁵ que: «Ninguna fusión podrá ser impugnada tras su inscripción siempre que se haya realizado de conformidad con las previsiones de esta Ley. Quedan a salvo, en su caso, los derechos de los socios y de los terceros al resarcimiento de los daños y perjuicios causados». A continuación añade que: «El plazo para el ejercicio de la acción de impugnación caduca a los tres meses, contados desde la fecha en que la fusión fuera oponible a quien la invoca». El siguiente párrafo comienza diciendo: «La sentencia que declare la nulidad habrá de

³ Si bien para parte de la doctrina los apartados 2 y 3 del artículo 71 de la Ley Concursal recogerían normas estrictamente procesales que no alteran los presupuestos que requiere la presunción del acto, ofreciendo una vía alternativa para encajar estas presunciones en la construcción de la rescisoria concursal. GARCÍA-CRUCES, J. A., «La Reintegración de la masa activa en la Ley Concursal», publicado en Quintana, Bonet y García-Cruces (dir.), Las claves de la Ley Concursal, Aranzadi, Pamplona, 2005, pp. 50-51.

⁴ La sentencia que comentamos expresamente refiere que el ejercicio de la acción rescisoria tiene por resultado la ineficacia del acto impugnado. No obstante doctrina muy relevante distingue entre ineficacia del acto y de sus efectos, entendiéndose que en el caso de la rescisoria concursal solo produce la ineficacia de los efectos del acto, pero no del propio acto impugnado. GARCÍA-CRUCES, J. A., «La Reintegración», pp. 366-367. CURIEL LORENTE, F., «Los efectos de la acción de reintegración del concurso», en La reintegración en el concurso de acreedores, dir. por García-Cruces González, Aranzadi Cizur Menor, Navarra, 2009, (2.ª ed. 2014) p. 199. Personalmente me decanto por la primera posición que veo más razonable, si bien es una cuestión debatible.

⁵ Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de sociedades mercantiles. B.O.E. núm.82 de 4 de abril de 2009.

inscribirse en el Registro Mercantil... y no afectará por sí sola a la validez de las obligaciones nacidas después de la inscripción de fusión, a favor o a cargo de la sociedad absorbente o de la nueva sociedad surgida de la fusión». Por tanto una interpretación al tenor de la letra de este artículo nos lleva a que el Juez de lo mercantil interpretó correctamente la Ley al señalar que: el art. 47.1 L.M.E. implica la resistencia de la escisión parcial a la acción rescisoria concursal, ... artículo que veda, por razones de seguridad jurídica, cualquier acción de impugnación posterior a la inscripción registral, por lo que la escisión quedaría a salvo de las rescisorias comunes del Código Civil y de la reintegración concursal». Criterio ratificado tanto por la Audiencia como por el Tribunal Supremo. Este último puntualiza que: «...Basta la mención contenida en el art. 47.1 L.M.E. a la inimpugnabilidad de la fusión inscrita en el Registro Mercantil, y por ende de cualquier modificación estructural... (porque)... en este caso la exclusión afecta a «todas» las acciones de impugnación que conllevan la ineficacia de la operación, salvo la nulidad basada en el incumplimiento de los requisitos legales, que además deberá ejercitarse en n breve plazo de tiempo, tres meses».

Este régimen tan estricto, que sigue el criterio del art. 17 de la Directiva 2005/56/C.E.⁶ y los antecedentes alemán⁷ e italiano⁸, presupone que en su debido momento los acreedores podrán haber ejercitado el derecho de oposición previsto en el párrafo 44 L.M.E. para salvaguardar sus intereses. Dicho artículo impide realizar la fusión hasta que no transcurra un mes desde la publicación del último anuncio del acuerdo de aprobación de la fusión, o en caso de comunicación por escrito a todos los socios y acreedores, desde el envío de la comunicación al último de ellos. Pues bien, dicho precepto añade que precisamente durante el referido plazo será cuando los acreedores de cada una de las sociedades que se fusionan podrán oponerse a la fusión hasta que se les garantice sus créditos. Los siguientes dos párrafos de este artículo pueden parecer ambiguos en tanto que si bien en el apartado tercero se afirma que la fusión no podrá llevarse a cabo hasta que la sociedad presente garantía de satisfacción del acreedor, o se presente fianza solidaria por entidad de crédito habilitada, en tanto que no prescriba la acción de cumplimiento; sin embargo, el apartado cuarto, añadido por la Ley 1/2012 dice que si la fusión se hubiera llevado a efecto a pesar del ejercicio, en tiempo y forma, del derecho de oposición por acreedor legítimo, sin observancia de la prestación de garantía o de fianza solidaria, el acreedor que se hubiera opuesto podrá solicitar al Registro Mercantil que se haga constar el ejercicio de su derecho de oposición por nota practicada al margen. Al respecto, la resolución de la D.G.R.N. de 15 de octubre de 2014⁹ se inclina por entender que puede inscribirse la operación sin perjuicio de que posteriormente en sede judicial se decida sobre la oposición del acreedor, pues como dice la propia resolución el derecho de oposición del acreedor «puede existir o no».

Por tanto, no ejercido el derecho de oposición en forma y plazo por el acreedor, precluye toda posibilidad de hacerlo posteriormente, y habiéndose realizado la escisión conforme a los requisitos legales, también toda posibilidad de impugnar la escisión una vez inscrita, salvo el especial supuesto de nulidad por defecto de forma ya comentado¹⁰, sin que tampoco sea posible el ejercicio de la acciones previstas en el art. 71.6 L.C., posibilidad que aunque sostenida por la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Las Palmas de Gran Canaria de 12 de diciembre de 2011, (Ponente: Ilmo Sr. D. Antonio Carlos Martínez-Uceda Calatrava) JUR\2012\157560, no puede ser compartida pues el artículo 47 L.M.E. las excluye totalmente. Se aduce que ha de prevalecer la seguridad jurídica y el hecho de resultar improcedente la vuelta atrás una vez extinguida la sociedad escindida. Sobre este punto habría que distinguir entre el supuesto de escisión total y parcial, pues en este último caso la sociedad originaria subsistirá y por tanto dicho argumento decae.

⁶ Directiva 2005/56/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 26 de octubre de 2005, relativa a las fusiones transfronterizas de las sociedades de capital. D.O.C.E., 25 de noviembre de 2005, L 301/1. En igual sentido el art. 30.I del Reglamento Comunitario 2157/2001 en materia de sociedad anónima europea.

⁷ §§ 20 (2) y 131 (2) de la Umwandlungsgesetz.

⁸ Sentencia del Tribunal de Roma de 11 de enero de 2001, Il foro padano. Rivista di giurisprudenza e di dottrina, 2001, I, p.608.

⁹ D.G.R.N. núm. 11.530/2014 de 15 de octubre de 2014 (R.J. 2014\5525).

¹⁰ Señala Fernando CERDÁ ALBERO que confluyen dos argumentos que impiden el ejercicio de la acción rescisoria concursal, uno de carácter material, tal cual es el derecho de oposición de los acreedores, y otro de carácter formal tal cual es la eficacia convalidante de la inscripción registral de la restructuración societaria ex art. 47 L.M.E. «Modificaciones estructurales societarias y concurso de acreedores: acciones de impugnación y convenio concursal», en El Derecho mercantil en el umbral del siglo XXI: Libro homenaje al Prof. Dr. Carlos Fernandez-Novoa con motivo de su octogésimo cumpleaños. Coord. José Antonio Gómez Segade, pp. 713-730 y en «Rescisión concursal y modificaciones estructurales traslativas. S.J.M. 2 Las Palmas de Gran Canaria 12-12-2011», en Anuario de Derecho Concursal nº 27, 2012 pp. 387-428. p. 396.

Finalmente, parece que la seguridad jurídica debe primar y el acreedor deberá pagar las consecuencias de su falta de diligencia al no haber ejercitado el derecho de oposición. Sin embargo, es justo decir que este sacrosanto derecho de oposición a favor de los acreedores que formalmente es de suma importancia, en la práctica puede resultar ser un gigante con pies de barro carente de medios pues, el breve periodo de un mes previsto en la ley para su ejercicio puede significar que de hecho no llegue a ejercitarse nunca. Las consecuencias de su no ejercicio, como vemos, pueden ser drásticas e injustas. Puede ser que en el momento de gestionarse la escisión el acreedor no haya sido consciente de las consecuencias de ésta y solo muy posteriormente, en el momento de la declaración del concurso alcance a vislumbrar el sentido de la estrategia empleada. Seguramente este fue el caso en el supuesto objeto de nuestro estudio, y aunque no podemos sino compartir la decisión del Tribunal Supremo, no deja de quedar un cierto resquemor al contemplar el resultado alcanzado.

6. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS ACREEDORES EN CASO DE ESCISIÓN.

Finalmente a los socios y terceros, que no al administrador concursal, solo le quedarán la eventual posibilidad de una indemnización por los daños causados, posibilidad que la ley señala con total falta de precisión y sin indicar siquiera un plazo para su ejercicio, al final del primer párrafo del artículo 47 L.M.E. Este inciso no deja de ser innecesario por limitarse a repetir lo ya dispuesto por el artículo 1.902 o en su caso 1.101 C.C. y desde luego no habilita para atacar la operación realizada en su perjuicio, operación que puede haber sido fraudulentamente diseñada.

Quizá el Tribunal Supremo sintió desazón al confirmar la sentencia de la Audiencia y quizá por ello incluyó en Fundamento sexto titulado «Salvaguarda de los derechos de terceros frente a la escisión» para llenar de contenido el inciso final del art. 47.1 L.M. al señalar que «quedan a salvo, en su caso, los derechos de los socios y de los terceros, al resarcimiento de los daños y perjuicios causados». En este Fundamento el Alto Tribunal recoge la vía procesal que, a su juicio, debería haberse empleado para proteger los derechos de los acreedores.

Descartada la acción rescisoria concursal así como toda otra acción de impugnación que conlleve la ineficacia de la escisión, queda determinar cual es el medio por el que los acreedores podrán obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios que se les hayan causados. Para ello el T.S. recurre a un mecanismo legal previsto en el Título Preliminar del Código Civil que ya fue aplicado por las sentencias de 27 de enero de 2006 como de 9 de octubre de 2008, a las que cita¹¹.

En la sentencia se refiere con detenimiento los hechos y fundamentos de las dos decisiones comentadas. De la lectura conjunta de las tres sentencias se puede deducir que el T.S. considera que la herramienta legal aplicable es el fraude de ley previsto en el art. 6.4 C.C. A tenor de dicho precepto los actos realizados al amparo de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley, estableciendo como consecuencia jurídica que dichos actos hechos en fraude de ley, no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiera tratado de eludir. Ahora bien, ¿Cuál es la norma eludida en este supuesto? Aunque se refieren los artículos 1.111 y 1.291.3 C.C., se señala que la norma defraudada que por tanto ha de aplicarse es «la reiteradamente señalada por la jurisprudencia que excluye la admisibilidad de los comportamientos contradictorios con otros significativos anteriores, conforme a la regla «adversus factum summ quis venire non potest», la cual nacida de principio de la buena fe, en su proyección ética y objetiva, imponía a las dos sociedades demandadas un deber de coherencia con una conducta anterior exteriorizada... y, por tanto, en un conjunto de comportamiento apto para generar confianza en los demás que, por su significado objetivo, operaba como una limitación al libre ejercicio del derecho subjetivo de realizar la aportación de modo distinto al que generó aquella apariencia de sucesión en el pasivo vinculado a la rama de la actividad cedida».

A mayor abundamiento, la citada S.T.S. de 27 de enero de 2006, tras calificar el fraude de ley como válvula de nuestro sistema jurídico positivo, señala que se trata de una visión de fraude de ley moderno en el

¹¹ S.T.S. nº 12/2006 de 27 de enero de 2006, Ponente Excmo. Sr. José Ramón Ferrándiz Gabriel, R.J.\2006\735; S.T.S. nº 873/2008 de 9 de octubre de 2008, Ponente Excmo. Sr. Jesús Corbal Fernández. R.J. 2008\6300.

sentido de comprender al acto jurídico contrario al espíritu de la Ley, pero respetuoso con su letra, actos que califica «contra legem». De hecho, se pone el énfasis en que la sociedad había obtenido el crédito precisamente por la apariencia de solvencia que emanaba de la rama de actividad escindida. Resultando que los hechos posteriores ponen de manifiesto que la cesión de dicha rama de actividad dejó a los acreedores sometidos a los rigores del proceso concursal. Por tanto en última instancia se trata de la exclusión de la admisibilidad de comportamientos contradictorios según la regla jurisprudencial que prohíbe ir en contra de los propios actos, a partir del principio de la buena fe recogido en el art. 7 C.C.

Ahora bien, añade el T.S. en la sentencia objeto de comentario, que para aplicar el fraude de ley hay que fundar la reclamación en concretos créditos anteriores a la escisión que hubieran resultado ilícitamente defraudados, y que no mencionándose créditos, ni justificándose cómo habrían sido ilícitamente defraudados por la escisión, no habrían lugar a contemplar el fraude de ley.

La opción por la que se decanta el Alto Tribunal recurriendo al fraude de ley nos parece forzada. En todo caso, y en sentido amplio, nos encontraríamos con un resultado contrario al ordenamiento en tanto que no se observa la responsabilidad patrimonial del deudor, este principio esta encarnado en el artículo 1.911 C.C. que en sentido muy amplio sería el precepto defraudado. Pero esta construcción no deja de resultar igualmente forzada y de hecho, no creemos que del artículo 47 L.M.E. se pueda llegar a tanto¹².

En todo caso, si lo que se hubiera pretendido hubiera sido hacer prevalecer el principio de la buena fe, no amparando conductas contrarias al mismo, entendemos que el mecanismo elegido no debería ser el recurso al fraude de ley, sino otro bien distinto. Esto es la aplicación del principio de la buena fe como cláusula general, lo cual es posible en tanto que dicho principio ha sido normado¹³.

De hecho, es precisamente el principio de la buena fe el que ha dado lugar al desarrollo de la técnica de las cláusulas generales. No es lugar éste para desarrollar esta materia, si bien podemos resumir señalando que la cláusula general sirve como válvula de escape del ordenamiento, pues ni el legislador puede prever todas las posibles alternativas que la realidad pueda ofrecer, ni puede adaptarse de forma automática a la cambiante realidad social. Por tanto la vinculación del juez a la ley no puede serlo de forma rígida sino flexible dentro del Ordenamiento entendido en su conjunto. Desde esta perspectiva se defiende que el juez pueda corregir un precepto legal mediante una cláusula general debido a su función correctora del ordenamiento. Por ejemplo, en caso de aplicación de la cláusula general de la buena fe contenida en el art. 7 C.C., podría el juzgador verse en la tesitura de tener que elegir entre aplicar dicha norma, que prohíbe amparar comportamientos contrarios a la buena fe, y otra norma, cuya aplicación supondría precisamente amparar un comportamiento abusivo¹⁴. En tal caso mediaría un conflicto entre dos normas imperativas en el que la buena fe podría imponerse precisamente por su carácter de cláusula general, dejando por tanto sin aplicar la otra norma imperativa. Nuestra jurisprudencia ha recogido numerosos supuestos de aplicación de esta doctrina¹⁵. En el caso objeto de nuestro estudio, podríamos plantearnos si la aplicación del art.7 C.C., probada

¹² No obstante el problema esencial que subyace en este supuesto es el perjuicio que podrá darse o no. Lo importante será el hecho de que el deudor haya satisfecho o no el interés de su acreedor, así por ejemplo, por mucho que el deudor haya donado sus bienes a sus hijos, si continua pagando a sus acreedores no mediará perjuicio.

¹³ Sirva para ilustrarnos la apreciación de MIQUEL GONZÁLEZ, José María, Cláusulas generales y desarrollo judicial del Derecho» Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (A.F.D.U.A.M.), 1997, pp.306-307, cuando señala que «Lo importante es que una cláusula general como las de los arts. 7.1 ó 1.258 C.C., coloca a la buena fe en la jerarquía de fuentes a la misma altura que la ley y no a la altura que se le atribuye a los principios generales como supletorios».

¹⁴ A título de ejemplo recogemos un supuesto típico de nuestra jurisprudencia en el que se prohíbe una conducta contraria a los propios actos que nos puede ilustrar para entender el funcionamiento de una cláusula general. Se trata del caso en el que habiéndose solicitado por la junta de propietarios que se deshaga la obra realizada por un propietario consistente en el cierre con acristalamiento de una terraza, por no haberse solicitado previamente autorización a la comunidad de propietarios, autorización exigida por el artículo 17 L.P.H., el tribunal ha decidido no aplicar dicha norma por considerar el comportamiento de la comunidad contrario al principio de la buena fe previsto en el artículo 7 C.C., al constatar el hecho de que la comunidad había consentido que la mayoría de los propietarios hubieran cerrado anteriormente sus terrazas con acristalamiento sin pedir autorización. De esta forma una cláusula general recogida en el art.7 C.C. permite neutralizar la aplicación de una norma imperativa como es el art. 17 L.P.H.

¹⁵ Podemos ver varias líneas jurisprudenciales de aplicación de la cláusula general de la buena fe, como es en el caso del retraso desleal o la doctrina que prohíbe ir en contra de los propios actos: SS.T.S. de 4 de julio de 1997, Ponente: Excmo. Sr. Pedro González Poveda, R.J. 1997\5842; de 19 de diciembre de 2005. Ponente: Excmo. Sr. Pedro González Poveda. (R.J. 2006\152); de 31 de enero de 2007. Ponente Excmo. Sr. Román García Varela. (R.J. 2007\590); de 5 de octubre de 2007. Ponente: Excmo. Sr. Clemente Auger Liñán. (R.J.\2007\6469); de 29 de mayo de 2008. Ponente Excmo. Sr. Juan Antonio Xiol Ríos. (R.J. 2008\4164); de 27 de mayo de 2010, Ponente D. Juan Antonio Xiol Ríos. nº de Recurso: 44/2007; de 12 de diciembre de 2011. Ponente: Excma. Sra. Encarnación Roca i Trias. (R.J. 2012\32).

la intención fraudulenta del deudor, podría soslayar la aplicación del art. 47.1 L.M.E. y permitir el ejercicio, por ejemplo, de la acción rescisoria por fraude de acreedores prevista en el art. 1.291.3 C.C. Se plantea como una mera hipótesis de trabajo que quizá merezca investigar en otro momento.

En todo caso la técnica de las cláusulas generales no es pacífica y se discute tanto su pertinencia como su forma de operar. Al final parece que se cierran las alternativas jurídicas y que la única opción viable para el juzgador en el caso que aquí se comenta era negar el ejercicio de la acción rescisoria concursal por impedirlo el art. 47.1 L.M.E. Igualmente parece que la única solución posible para este tipo de supuestos ha de venir de la mano del legislador, pues en tanto este artículo permanezca con la vigente redacción pocas otras opciones quedan. En el fondo subyace el eterno conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica. El corto plazo de un mes que la Ley concede para que los acreedores puedan ejercitar su derecho de oposición, sin permitirles ningún otro tipo de acción una vez cumplido dicho plazo, en la práctica puede suponer dejarlos totalmente indefensos ante deudores fraudulentos que al amparo de esta norma urdan una estrategia perfecta para quedar insolventes. La posibilidad legal de que la escisión de una rama de actividad de una sociedad a favor de otra tenga como contrapartida la transmisión de las participaciones de ésta última sociedad a favor de los socios de la primera, y no de la sociedad escindida, ofrece la perfecta coartada para conseguir un blindaje perfecto a través del art. 47 L.M.E. frente a los acreedores que por distintas razones no hubieran sabido vislumbrar a tiempo las consecuencias de dicha escisión, consecuencias que sin duda comprenderían al cabo del tiempo cuando se declarase el concurso.

Por ello, creemos que el vigente art. 47 L.M.E. puede dar lugar a resultados injustos que la ley antes de fomentar debería evitar, por lo que sería plausible una reforma de dicho artículo a fin de dotarle de una cierta flexibilidad. Se nos dirá de contrario que el legislador español no ha hecho sino seguir los dictados de la Directiva 2005/56/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 26 de octubre de 2005, relativa a las fusiones transfronterizas de las sociedades de capital y si bien es cierto, también lo es que el Derecho ha de tener en la búsqueda de la justicia su más noble aspiración. En el fondo esta sentencia no hace sino reflejar un conflicto entre dos formas muy distintas de construir el Derecho, una fundada en la seguridad jurídica, que impera en los ordenamientos que conforman la familia del *Common Law*¹⁶, y otra inspirada en la idea de justicia, que tradicionalmente alimentaba a los ordenamientos del llamado derecho continental¹⁷. Quizá sea este un buen momento para reflexionar a que identidad jurídica queremos aspirar.

Acceso a la Sentencia:

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=TS&reference=7882328&links=&optimize=20161202&publicinterface=true>

A título de ejemplo podemos igualmente traer también a colación la cláusula general que impide la competencia desleal contenida en los arts. 5 y 15 de la Ley de Competencia Desleal en su redacción originaria, ahora 4 y 15, cuya aplicación puede resultar relevante en S.T.S. de 29 de mayo de 2008. Ponente Excmo. Sr. Juan Antonio Xiol Ríos. (R.J. 2008\4164). S.T.S. de 3 de julio de 2008. Ponente Excmo. Sr. Jesús Corbal Fernández. (R.J.\2008\4367). S.T.S. de 15 de diciembre de 2008. Ponente Excmo. Sr. Jesús Corbal Fernández. (R.J. 2009\153). S.T.S. de 22 de noviembre de 2010. Ponente Excmo. Sr. Jesús Corbal Fernández. (R.J. 2011\561).

¹⁶ El juez del *Common Law* queda en muchas ocasiones encorsetado sin poder recurrir al principio de la buena fe y sin capacidad para corregir abusos. Así por ejemplo a la hora de enjuiciar un contrato, según los principios del *Common Law* le queda absolutamente vedado alterar su contenido, por lo que no podrá apartar ninguna cláusula del mismo o sustituirla por otra, ha de ceñirse al texto acordado por las partes.

Es muy ilustrativa la conocida anécdota del Juez Oliver Wendell Holmes, magistrado del Tribunal Supremo Norteamericano quien de camino al Tribunal llevó en cierta ocasión al futuro juez Learned Hand en su carruaje. Al bajarse este último en un punto intermedio, se despidió diciéndole al magistrado Holmes «¡Haga justicia magistrado!». El carruaje se paró, giró, y, sacando la cabeza por la ventana, le contestó Holmes: «¡Ese no es mi trabajo, mi trabajo es aplicar el Derecho!». Lo refiere: MORESO, José Juan. «La lectura moral del Derecho», comentario a la obra de Ronald Dworkin «La justicia con toga».

<http://www.filosofiyderecho.es/pdfs/LecturaMoralDerecho.pdf>

Paradójicamente se afirma que una de las principales razones por la que en el comercio internacional prevalece el foro y de derecho anglo-norteamericano es la preferencias de las grandes compañías por un sistema en el que el juez carece de autonomía para modificar la contratación, por la «seguridad jurídica» que ofrece.

¹⁷ Por el contrario, como sabemos, el juez continental puede, por ejemplo, alterar el contenido de un contrato acudiendo al principio de la buena fe, e incluso integrarlo por vía del art. 1.258 C.C. en el caso español.

La evolución del derecho en el ámbito continental ha quedado marcada por la famosa sentencia de 28 de noviembre de 1923 del Tribunal Supremo alemán (Reichsgericht), que estableció que «la idea de la buena fe está por encima de toda ley, por encima de toda disposición jurídica positiva... el legislador no puede frustrar por el poder de su palabra un resultado que la buena fe exige imperativamente».

DUE

Derecho
de la Unión
Europea

NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA. *Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores.*

1. INSTITUCIONES EUROPEAS:

• ***La Comisión europea propone mayor transparencia y una rendición de cuentas reforzada en los procedimientos de ejecución del Derecho de la U.E.***

La Comisión ha propuesto modificar el Reglamento de comitología, incrementando la transparencia y reforzando la rendición de cuentas en los procedimientos de ejecución del Derecho de la U.E.

Este paquete de cuatro modificaciones específicas aumentará la transparencia de las posiciones adoptadas por los Estados miembros, permitirá una mayor orientación política y garantizará una rendición de cuentas reforzada en el proceso de toma de decisiones. Las cuatro medidas propuestas son las siguientes:

– **modificar las normas de votación** en la última fase del procedimiento de comitología (el comité de apelación), de manera que solo se tengan en cuenta los votos a favor o en contra de un acto; de ese modo se reducirá el recurso a la abstención y se limitarán las situaciones en las que el comité es incapaz de adoptar una posición y la Comisión se ve obligada a actuar sin disponer de un mandato claro de los Estados miembros;

– **implicar a los ministros nacionales**, autorizando a la Comisión a efectuar una segunda remisión al comité de apelación a nivel ministerial, en caso de que los expertos nacionales no adopten una posición; así se garantizará que las decisiones sensibles se discuten al nivel político adecuado;

– **dotar de mayor transparencia a las votaciones** en el comité de apelación, mediante la revelación del voto de los representantes de los Estados miembros;

– **garantizar una contribución de carácter político**, al permitir a la Comisión remitir el asunto al Consejo de Ministros para que este emita un dictamen, en caso de que el comité de apelación no sea capaz de adoptar una posición.

El sistema de comitología funciona correctamente respecto de la mayoría de las decisiones. Sin embargo, en una serie de casos registrados en los últimos años, de carácter sensible y muy mediáticos, los Estados miembros no han sido capaces de lograr las mayorías necesarias para votar a favor o en contra de determinados proyectos de actos, situación que se ha calificado de «ausencia de dictamen». En tales situaciones, la responsabilidad de adoptar una decisión definitiva recae sobre la Comisión, lo que obliga a la adopción de decisiones sin un respaldo político claro de los Estados miembros. En 2015 y 2016, la Comisión se vio jurídicamente obligada a adoptar 17 actos relacionados con la autorización de productos y

sustancias sensibles como el glifosato o los organismos modificados genéticamente (O.M.G.), pese a que los Estados miembros no fueron capaces de adoptar una posición a favor o en contra de tales decisiones.

La presente propuesta se anunció como una de las nuevas iniciativas clave del Programa de Trabajo de la Comisión para 2017. Ahora se transmitirá al Parlamento Europeo y al Consejo.

2. JUSTICIA:

• *Informes de evaluación a posteriori del programa Derechos fundamentales y ciudadanía (2007-2013) y de Justicia Civil (2007-2013).*

La Comisión Europea ha presentado la evaluación del Programa sobre Derechos Fundamentales y Ciudadanía para el período 2007-2013, llevada a cabo por un evaluador externo independiente, que contó con la ayuda del personal de la Comisión.

El informe está estructurado en torno a los principales criterios de evaluación y las correspondientes preguntas. Entre estos criterios se incluyen los siguientes: pertinencia, coherencia y complementariedad, eficacia, impacto y sostenibilidad, eficiencia y posibilidades de simplificación, y valor añadido europeo.

El programa P.D.F.C. ha aportado valor añadido europeo, ya que ha contribuido al desarrollo y al refuerzo de las acciones de la U.E. en los ámbitos de la libertad, la seguridad y la justicia y, más específicamente, ha respondido a la necesidad de proteger los derechos fundamentales y promover la ciudadanía europea. Sin embargo, todavía no ha sido posible identificar y medir el valor añadido europeo en lo que respecta al impacto.

Los proyectos abordaron un tema pertinente para la U.E. y se ejecutaron a través de asociaciones transnacionales entre Estados miembros. Estas asociaciones transnacionales trajeron consigo beneficios concretos, como un aumento de la base de conocimiento de las organizaciones participantes y una difusión más amplia de las buenas prácticas.

La cobertura geográfica de los proyectos y de los socios de proyectos receptores de financiación en forma de subvenciones para actividades y de funcionamiento ha sido desigual; un número reducido de Estados miembros tiene una representación excesiva, mientras que otros están insuficientemente representados.

La Comisión Europea debería dedicar más tiempo y recursos humanos al proceso de establecimiento de prioridades a fin de garantizar que estas puedan alcanzarse de forma adecuada con un determinado presupuesto asignado, y conviene que lleve a cabo un mejor control de riesgos durante todo el proyecto.

Respecto a la evaluación del Programa de Justicia Civil (2007-2013), la Comisión Europea también ha presentado una evaluación realizada por un evaluador externo independiente.

Los objetivos del programa fueron, en gran medida, específicos, alcanzables y realistas. Sin embargo, ni eran medibles ni estaban acotados en el tiempo, a pesar de estar limitados por la duración del programa y del proyecto. En términos generales se puede decir que las prioridades y las acciones financiadas fueron pertinentes para los objetivos del programa. No obstante, el proceso instaurado para seleccionar las prioridades del programa dejaba poco margen de maniobra una vez se habían fijado las prioridades (aunque, en principio, un proyecto que no reflejase ninguna prioridad podría recibir una subvención con arreglo a otros criterios de adjudicación). Esto implica que en ciertos casos, si durante la ejecución de un proyecto se cambiaba una prioridad, sus resultados eran menos útiles. Por el contrario, por lo que respecta a la formación, podían surgir, por ejemplo, necesidades que no se enmarcasen en las prioridades fijadas y que, por tanto, no se podían financiar a través del programa porque no se contemplaban en una convocatoria específica.

El programa de Justicia Civil estaba bien diseñado para apoyar la aplicación práctica y la ejecución de la política y la legislación de la Unión, así como para contribuir a la evolución política y legislativa.

En líneas generales, los beneficiarios de las subvenciones creían que las convocatorias y las acciones seleccionadas identificaban y respondían a las necesidades de los grupos destinatarios, aunque la medida en que habían identificado adecuadamente estas necesidades variaba, pues algunos llevaron a cabo evaluaciones detalladas de las necesidades, mientras que otros adoptaron un enfoque menos rígido. Sin embargo, la solidez del método utilizado para las evaluaciones de las necesidades efectuadas por los

proyectos no pudo determinarse mediante esta evaluación. Las evaluaciones de las necesidades no son un requisito obligatorio para los beneficiarios de una subvención.

Texto del informe de la Comisión:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52017DC0069&from=ES>

3. ECONOMIA:

• Paquete de invierno del Semestre Europeo: examen del avance de los Estados miembros hacia las prioridades económicas y sociales.

La Comisión Europea ha publicado su análisis anual de la situación económica y social en los Estados miembros, en el que se incluye una evaluación de los desequilibrios pendientes.

También publica un informe sobre la aplicación del Pacto Presupuestario, un informe en el que se analiza la situación de la deuda en Italia y un informe sobre un caso de tergiversación de estadísticas en Austria, al que acompaña una propuesta de multa dirigida al Consejo.

Los Estados miembros están progresando en la aplicación de las orientaciones políticas individuales que recibieron el año pasado, basadas en el estímulo de la inversión, prosecución de las reformas estructurales y políticas presupuestarias responsables. Esta evaluación de los avances de los Estados miembros constituye parte del ciclo anual de coordinación de las políticas económicas a nivel de la U.E. y se conoce como el paquete de invierno del Semestre Europeo. El paquete sucede a las previsiones económicas publicadas la semana pasada.

Los 27 informes por país (excepto Grecia, que es objeto de un programa de apoyo a la estabilidad específico) incluyen el análisis anual, por parte de los servicios de la Comisión, de la situación de las economías de los Estados miembros, incluida, en su caso, la evaluación de los desequilibrios macroeconómicos. Tras la publicación en noviembre del Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2017 y de las recomendaciones para la zona del euro, que establecían las prioridades a nivel europeo.

El análisis muestra que en la mayoría de los Estados miembros la recuperación económica ha contribuido al descenso de las tasas de desempleo, que, no obstante, siguen estando por encima de los niveles anteriores a la crisis. Los exámenes exhaustivos que figuran en algunos de los informes muestran que se han corregido los grandes déficits por cuenta corriente y que han empezado a reducirse los elevados niveles de deuda privada, pública y exterior como porcentaje del producto interior bruto. Sin embargo, se mantienen algunos riesgos: los elevados superávits por cuenta corriente se están ajustando solo de forma limitada, mientras que grandes volúmenes de préstamos no productivos siguen lastrando el sector financiero de algunos Estados miembros.

El pasado mes de noviembre, la Comisión puso en marcha exámenes exhaustivos de 13 Estados miembros con el fin de analizar si presentaban desequilibrios macroeconómicos y de evaluar la gravedad de los mismos. Los 13 Estados miembros examinados en profundidad este año estaban experimentando desequilibrios o desequilibrios excesivos el pasado año. Los resultados de estos exámenes exhaustivos se incluyen en los correspondientes informes por país.

La Comisión ha concluido que Finlandia no sufre ningún desequilibrio a efectos del procedimiento de desequilibrio macroeconómico (P.D.M.). Los otros 12 Estados miembros se enfrentan a desequilibrios o a desequilibrios excesivos. Los 12 seguirán siendo objeto de un seguimiento específico adaptado al grado y la naturaleza de sus desequilibrios. Dicho seguimiento se centrará en las medidas de respuesta de esos Estados miembros a través de un diálogo más estrecho con las administraciones nacionales, de misiones de expertos y de informes de evolución. El resumen de los exámenes exhaustivos es el siguiente:

- En **Bulgaria, Francia, Croacia, Italia, Portugal y Chipre** se observan desequilibrios económicos excesivos.
- En **Alemania, Irlanda, España, los Países Bajos, Eslovenia y Suecia** se observan desequilibrios económicos.
- No se observan desequilibrios económicos en **Finlandia**.

Próximos pasos en el marco del Semestre Europeo:

Está previsto que el Consejo discuta los informes por país de la Comisión y los resultados de los exámenes exhaustivos. A continuación, la Comisión celebrará reuniones bilaterales con los Estados miembros sobre sus respectivos informes. Los vicepresidentes y los comisarios visitarán los Estados miembros, donde se reunirán con los gobiernos, los parlamentos nacionales, los interlocutores sociales y otras partes interesadas. Estos debates son consecuencia de la mayor participación de los Estados miembros en el proceso anterior a la publicación de los informes por país y deben continuar durante la elaboración de los programas nacionales de reforma y de los programas de estabilidad o convergencia.

La Comisión propone que los Estados miembros se aseguren de la estrecha participación de los parlamentos nacionales y los interlocutores sociales y garanticen la apropiación del proceso de reforma por una gama lo más amplia de partes interesadas. En particular, se invita a los Estados miembros a que expliquen el modo en que las autoridades regionales y locales participan en la elaboración del Programa, dado que el éxito de la ejecución depende también de los diferentes niveles de gobierno.

La Comisión propondrá un nuevo conjunto de recomendaciones específicas por país en primavera.

Antecedentes:

La publicación temprana de los informes por países se enmarca en los esfuerzos por racionalizar y fortalecer el Semestre Europeo, tal como defiende el informe de los cinco presidentes y en línea con las medidas anunciadas por la Comisión para realizar la Unión Económica y Monetaria europea. Los cambios se introdujeron para permitir un diálogo eficaz sobre las prioridades europeas, incluidos los desafíos de la zona del euro al inicio del ciclo del Semestre Europeo, y con el fin de dar más tiempo para el diálogo con los Estados miembros y las partes interesadas a todos los niveles. Por otra parte, los informes presentados reflejan la mayor atención a consideraciones sociales y de empleo que la Comisión quiere introducir en el Semestre Europeo.

La Comisión también hizo más clara y transparente la aplicación del procedimiento de desequilibrio macroeconómico el año pasado, reduciendo de seis a cuatro el número de las categorías de desequilibrios: sin desequilibrios, desequilibrios, desequilibrios excesivos y desequilibrios excesivos con medidas correctoras (procedimiento de desequilibrio excesivo). Así se anunció en la Comunicación de octubre de 2015 sobre medidas para completar la Unión Económica y Monetaria.

Comunicación de los informes por países:

https://ec.europa.eu/info/publications/2017-european-semester-country-reports_en

4. JURISPRUDENCIA:

• Estadísticas judiciales 2016: la duración de los procedimientos continúa su tendencia a la baja en beneficio de los ciudadanos.

Un número récord de cuestiones prejudiciales en el Tribunal de Justicia refleja la confianza de los jueces nacionales mientras que en el Tribunal General se ejecuta la reforma de la arquitectura jurisdiccional de la U.E.

El año transcurrido estuvo marcado por una actividad sostenida en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Así, el número global de asuntos terminados en 2016 permanece en un nivel elevado (1.628 asuntos). 2016 constituye asimismo el último año de existencia del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea.

Tribunal de Justicia:

Para empezar, el Tribunal de Justicia pudo terminar 704 asuntos en 2016 (+ 14% respecto de 2015). De este modo, resolvió más asuntos de los que recibió durante el año transcurrido (692). Cifras que revelan una notable productividad y que llevaron a una ligera disminución del número de asuntos pendientes a 31 de diciembre de 2016 (872).

Por lo que respecta a los asuntos interpuestos en 2016, 470 están relacionados con peticiones de decisión prejudicial procedentes de jueces nacionales. Esto constituye una cifra récord en la historia del Tribunal de Justicia que refleja al mismo tiempo la importancia del procedimiento prejudicial en la construcción del Derecho de la Unión Europea y la confianza depositada por los órganos jurisdiccionales nacionales en esta forma de cooperación judicial a efectos de la interpretación y aplicación uniformes de ese Derecho.

Otra tendencia destacada del año transcurrido se refiere a la duración media de los procedimientos ante el Tribunal de Justicia. Por lo que respecta a los asuntos prejudiciales, dicha duración media fue, en 2016, de 15 meses, que constituye la menor duración registrada desde hace más de treinta años. Esta cifra se explica por el hecho de que el Tribunal de Justicia vela constantemente por mejorar su eficacia utilizando de manera racional todas las posibilidades que le ofrecen al respecto las normas de procedimiento. Por lo que se refiere a los recursos de casación, la duración media fue de 12,9 meses. Se trata de la menor duración alcanzada desde la creación del Tribunal de Justicia. Considerando en conjunto todas las materias, la duración global de los procedimientos asciende a 14,7 meses.

Tribunal General de la Unión Europea:

El examen de las estadísticas judiciales del Tribunal General revela esencialmente un doble fenómeno, a saber, el incremento del número de asuntos interpuestos y del número de asuntos pendientes, por un lado, y la notable reducción de la duración de la instancia, por otro.

El número de asuntos interpuestos registró un aumento del 17%, pasando de 831 asuntos en 2015 a 974 en 2016, debido, en gran medida, al traspaso de la competencia para conocer en primera instancia de los litigios en materia de Función Pública de la Unión (que representan, por sí solos, 163 asuntos). El número de asuntos pendientes aumentó en proporciones similares, pasando de 1.267 asuntos en 2015 a 1 486 asuntos en 2016.

La productividad del órgano jurisdiccional se inscribe, por su parte, en la continuación de los resultados alcanzados desde 2013, con un número de asuntos resueltos que se sitúa entre los tres mejores del órgano jurisdiccional desde su creación (755 asuntos resueltos). La disminución observada en comparación con los años 2015 y 2014 se explica por el efecto combinado del saneamiento del retraso (en particular, en 2015), la renovación trienal de la composición del Tribunal General y la reorganización interna del órgano jurisdiccional requerida por la integración de los nuevos Jueces, que no pueden contribuir de manera visible ni sustancial a la productividad del órgano jurisdiccional durante los primeros meses de su mandato.

En paralelo, el principal indicador de resultado que constituye la duración de la instancia prosigue su tendencia favorable. La dinámica de reducción de la duración de los procedimientos observada desde 2013 registra una nueva confirmación, con una media global de 18,7 meses (asuntos resueltos mediante sentencia o auto, considerando todas las materias), es decir, una reducción de 1,9 meses respecto de 2015 y de 8,2 meses respecto de 2013.

Por otra parte, debido concretamente a la reorganización del Tribunal General y a las nuevas posibilidades abiertas por la ejecución de la reforma de la arquitectura jurisdiccional de la Unión Europea, el número de asuntos remitidos a una formación de cinco Jueces ascendió a 29 en 2016, siendo así que la media anual observada en relación con tales remisiones entre 2010 y 2015 era inferior a 9 asuntos al año.

Por último, la evolución del contencioso estuvo marcada por la progresión de los asuntos de propiedad intelectual (+ 11%), el traspaso de la competencia para conocer en primera instancia de los asuntos de Función Pública de la Unión (123 recursos remitidos del Tribunal de la Función Pública al Tribunal General el 1 de septiembre y 40 recursos nuevos interpuestos hasta el 31 de diciembre de 2016, es decir, un total de 163 asuntos que supone casi un 17% de los asuntos interpuestos), la disminución relativa del número de asuntos en materia de medidas restrictivas (28 asuntos interpuestos en 2016), el mantenimiento en un nivel elevado de los asuntos de ayudas de Estado (76 asuntos) –en particular, por lo que se refiere a la fiscalidad de los Estados miembros– y la aparición de una nueva fuente de contencioso relativa a la aplicación de las normas de supervisión prudencial respecto de las entidades de crédito.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trias, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1012-2015 promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia, en relación con los arts. 1, 4 y 7.4, de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa. Han comparecido y formulado alegaciones la Abogada del Estado, en representación del Gobierno de la Nación; la Procuradora de los Tribunales doña Rocío Martín Echagüe, en representación, tanto de las Juntas Generales de Gipuzkoa como de la Diputación Foral de Gipuzkoa; y la Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 23 de febrero de 2015 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto del referido Juzgado de fecha del 5 de febrero anterior, por el que se acuerda elevar a este Tribunal, una cuestión en relación con los arts. 1, 4 y 7.4, de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de





Gipuzkoa, y con los arts. 107 y 110.4, del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, por posible infracción tanto del principio de capacidad económica y de la prohibición de confiscatoriedad (art. 31 CE), como del derecho de defensa (art. 24 CE).

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La entidad mercantil "Bitarte, S.A." vendió el día 22 de enero de 2014 un bien inmueble de su propiedad sito en el término municipal de Irún, por un importe de 600.000 euros, que había sido adquirido el día 23 de mayo de 2003 por un importe de 3.101.222,45 euros. Esto le generó, a efectos del Impuesto sobre Sociedades, una pérdida patrimonial.

b) Fruto de la anterior transmisión, el Ayuntamiento de Irún le giró una liquidación tributaria por el Impuesto sobre el Incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana en cuantía de 17.899,44 euros (expediente núm. 173/2014).

c) Interpuesto un recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia (procedimiento abreviado núm. 245/2014), mediante providencia con fecha de 4 de noviembre de 2014 acordó, de conformidad con lo previsto en el art. 35 LOTC y con suspensión del plazo para dictar sentencia, dar audiencia a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por el plazo común de diez días para que alegasen lo que estimasen oportuno sobre la pertinencia de plantear una cuestión en relación con los arts. 1 y 4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, y, al tratarse de un impuesto local, según las reglas de la Ley del Concierto, también sobre los arts. 104 y 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, por la posible violación del art. 31.1 CE, puesto que al gravar incrementos de valor que no son reales ni ciertos no sólo podía ser contrario al citado principio de capacidad económica, sino que podía devenir confiscatorio en el caso concreto.

d) En cumplimiento del anterior trámite, el Ministerio Fiscal por escrito de 20 de noviembre de 2014 se mostró favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Sin embargo, la parte actora presentó su escrito de alegaciones el día 24 de noviembre de 2014 oponiéndose al



citado planteamiento al considerar que era posible para el Juzgado resolver el asunto sometido a su consideración sin necesidad de plantearla, mediante una interpretación favorable a su pretensión. Finalmente, el Ayuntamiento de Irún presentó su escrito de alegaciones el día 24 de noviembre oponiéndose también a su planteamiento al entender que, aun cuando la norma aplique un método objetivo de valoración del incremento (que no tiene por qué ser real), cabe la posibilidad de acudir al procedimiento de tasación pericial contradictoria para acreditar un valor catastral diferente al que consta a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

3. En la fundamentación jurídica del Auto de promoción de la cuestión se razona, en esencia, en los siguientes términos:

a) Precisa el órgano judicial, antes de nada, que los arts. 1 y 4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, aplicables a la liquidación impugnada, son controlables por el Tribunal Constitucional *ex art. 3 d) LICA* (en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2010). Y añade a renglón seguido que los arts. 3 y 42 de la Ley 12/2002, de 23 de marzo, por la que se aprueba el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, disponen que la regulación de los tributos locales debe seguir la estructura general establecida para el sistema tributario local de régimen común y los principios que lo inspiran, respetando las normas de armonización que sean aplicables en la materia, razón por la cual, la regulación de los citados arts. 1 y 4 de la Norma Foral, se corresponde con la de los arts. 104 y 107 de la LHL de 2004, unos y otros, en conexión con el art. 7.4 de la Norma Foral y 110.4 LHL, respectivamente, los cuales impiden cualquier prueba en contrario en la determinación de la base imponible del tributo, reduciéndose las posibilidades impugnatorias a la "aplicación correcta de las normas reguladoras del impuesto". Pues bien, para el órgano judicial es necesario determinar, de cara a la resolución del recurso, si los preceptos citados, en tanto que establecen una regla objetiva de valoración de la plusvalía aunque se haya producido realmente una minusvalía, son o no constitucionales.

b) Para el órgano judicial la cuestión de constitucionalidad tiene un doble aspecto, pues se dirige a determinar si los preceptos cuestionados son compatibles con el principio constitucional de capacidad económica al no someterse a tributación una plusvalía real sino cuantificada de forma objetiva sin permitir una prueba en contrario que desvirtúe la plusvalía ficticia imputada (art. 31.1 CE). En este sentido, precisa que la cuestión de inconstitucionalidad



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

no se suscita respecto de la aplicación de una base objetiva de cálculo predeterminada, que la considera conforme con la Constitución cuando subyace un incremento de valor, sino sólo cuando el incremento de valor que se deriva de la aplicación de los preceptos no es real ni cierto, lo que no sólo puede ser contrario al citado principio de capacidad económica, sino que puede devenir, en el caso concreto, en confiscatorio.

c) En el caso de autos, ante una clara pérdida patrimonial (por la diferencia entre el valor de transmisión y el valor de adquisición), la regulación del impuesto atribuye, en todo caso, una plusvalía, sin admitir la posibilidad de impedir el gravamen de minusvalías reales ni de acreditar la existencia de esa minusvalía, lo que conduce al gravamen de un inexistente incremento del valor de los terrenos. En efecto, de la configuración del Impuesto se colige que para que surja el deber de contribuir es preciso que concurren tres requisitos: a) que se transmita un suelo; b) que en el momento de la transmisión ese suelo sea urbano; y c) que se haya producido un incremento real del valor del suelo. Sin embargo, tanto los arts. 4 y 7.4 de la Norma Foral, como los arts. 107 y 110.4 de la Ley estatal, establecen como regla de valoración legal una auténtica ficción legal. De este modo, al no contemplar la normativa (foral y estatal) la posibilidad de que se haya podido producir una minusvalía se estaría gravando un ficticio incremento de valor del terreno que, por venir calculado de modo predeterminado por la regla de valoración legal sin posibilidad de articular prueba alguna en contrario (por ejemplo, mediante la valoración pericial contradictoria), no sólo constituye en sede de recurso contencioso-administrativo una clara limitación del derecho de defensa (art. 24.1 CE), sino que estaría gravando una renta meramente ficticia en contra del deber de contribuir de acuerdo con la capacidad económica (art. 31 CE).

4. Mediante providencia de fecha 28 de abril de 2015, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión planteada y, de conformidad con lo previsto en el art. 10.1.c) LOTC, reservar para sí el conocimiento de la cuestión, dando traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, al Fiscal General del Estado, y a las Juntas Generales del Territorio Histórico de Gipuzkoa, así como a la Diputación Foral de Gipuzkoa, por conducto de su Presidente y Diputado General, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes, así como publicar la incoación de la cuestión en el Boletín Oficial del Estado, en el



Boletín Oficial del País Vasco y en el Boletín Oficial de Gipuzkoa (lo que tuvo lugar en el BOE núm. 112, de 10 de mayo).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el día 6 de mayo de 2015 se recibió una comunicación del Presidente del Senado por la que se trasladaba a este Tribunal el acuerdo de que se tuviera a dicha Cámara por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Posteriormente, por escrito registrado el día 8 de mayo siguiente, el Presidente del Congreso de los Diputados puso en conocimiento de este Tribunal el acuerdo de personación de dicha Cámara en el procedimiento y de ofrecimiento de su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

6. La Abogada del Estado presentó un escrito en el Registro de este Tribunal el día 22 de mayo de 2015 en el que suplicaba que se dictase sentencia por la que se declarase la constitucionalidad tanto de los arts. 1, 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa, como la de los arts. 107 y 110.4 de la Ley de Hacienda Locales (en adelante, LHL). En este escrito, y con carácter previo al análisis de los vicios de inconstitucionalidad imputados a las normas cuestionadas, realiza tres precisiones previas:

a) Antes de nada señala que, aun cuando en la cuestión se plantea la inconstitucionalidad del art. 1 de la Norma Foral 16/1989, ello se debe a un error material porque el trasunto de este precepto en la norma estatal (el art. 104 LHL) no se cuestiona sino que solo se menciona para poder entender el funcionamiento de la base imponible del impuesto, sin que sobre el mismo se haya planteado ninguna infracción de principios constitucionales.

b) Subraya a continuación que los arts. 4 de la Norma Foral 16/1989 y 107 LHL cuestionados, como reconoce el propio órgano judicial promotor de la cuestión, no serían inconstitucionales, en todo caso, sino solo en la medida que no hubiese un incremento de valor ni real ni cierto, por lo que para que dicho artículo sea contrario a la Constitución deberá partirse de que en el supuesto concreto haya quedado demostrado dicho presupuesto: que el incremento de valor del terreno no es real ni cierto. Para la Abogada del Estado, sin embargo, la diferencia entre el precio de compra y el precio de venta en la que se fundamenta la existencia de una minusvalía



no tiene nada que ver con el incremento del valor de los terrenos, no habiéndose probado que el valor catastral en el momento de la transmisión (que ha determinado el cálculo de la base imponible del impuesto) era inferior al real, ni que dicho valor catastral hubiese sido impugnado ni que se hubiese aportado una prueba pericial contradictoria.

c) Aunque se cuestionan en el Auto de planteamiento los arts. 4 de la Norma Foral 16/1989 y 107 LHL en su totalidad, sin embargo, al estar en presencia de una liquidación por una transmisión onerosa de una finca, debe quedar fuera del planteamiento el apartado 2, subapartados b), c) y d), de cada precepto, ya que los mismos no hacen referencia a las transmisiones onerosas.

Una vez hechas las anteriores precisiones anteriores pasa la Abogada del Estado a analizar la denunciada inconstitucionalidad del art. 107 LHL. Este precepto, en la redacción que le ha dado la Ley 51/2002, establece que la base imponible estará constituida por el “incremento del valor de los terrenos” puesto de manifiesto en el momento del devengo y experimentado a lo largo de un período máximo de veinte años, a diferencia de la redacción anterior a la Ley 51/2002 que señalaba que la base imponible era el “incremento real del valor de los terrenos”. Para la Abogada del Estado, el auto de planteamiento confunde el “valor real” y el “valor catastral”, cuando es evidente que la Ley 51/2002 hizo desaparecer el término “real” que adjetivaba al incremento del valor, lo que pone de manifiesto que aun cuando se evidencie por una revisión catastral que el contribuyente ha obtenido una minusvalía, no por ello sería inconstitucional, puesto que existe una renta potencial gravable que dejaría a salvo del principio de capacidad económica. De hecho, en el caso de autos, la transmisión por 600.000 euros de la finca pone de manifiesto una riqueza gravable. Hay que tener presente que el fundamento del Impuesto no es gravar el incremento “real” provocado por la diferencia de precios de venta y compra, sino el incremento del valor del terreno experimentado por la acción urbanística del municipio en el que se encuentra, devolviendo a la colectividad parte del beneficio obtenido con fundamento en el art. 47 CE que dispone que “la comunidad participará en las plusvalías que genera la acción urbanística de los entes públicos”.

Para la Abogada del Estado, tanto el art. 107 LHL como el art. 4 de la Norma Foral 16/1989, disponen que la base imponible del impuesto se determinará aplicando al valor del terreno (el valor a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, es decir, el valor catastral) un porcentaje que, a su vez, es el resultado de multiplicar el coeficiente establecido por el ayuntamiento, dentro del límite legal, por el número de años de generación del incremento. De



este modo, la cuantía del impuesto aumenta en función del número de años transcurridos entre la adquisición y la transmisión del terreno (con un máximo de 20 años), con total independencia de la ganancia real obtenida con la transmisión del terreno. Se trata, por tanto, de un incremento de valor (base imponible) determinado objetivamente, sin atender a las circunstancias concretas de cada terreno. Aunque el legislador pudo escoger entre diversas fórmulas para determinar el incremento de valor del terreno como, por ejemplo, el precio de la transmisión o el valor de mercado, sin embargo, optó por calcular el incremento del valor con relación al valor catastral, mediante el uso de una regla de determinación de la base imponible que ni es presuntiva ni probatoria, sino objetiva (disociada de la realidad), lo que simplifica su determinación, aunque pueda dar lugar a un base inferior o superior al incremento real del terreno.

Es cierto, entonces, para la Abogada del Estado, que en una situación como la actual, en la que los precios de los inmuebles han bajado respecto a años anteriores y en la que el titular de un inmueble puede verse obligado a enajenarlo por un precio inferior al de adquisición, puede ocurrir que, pese a haber obtenido una pérdida económica, a efectos del Impuesto municipal resulte un incremento del valor del terreno, lo que no tiene necesariamente que ser contrario al principio de capacidad económica del art. 31.1 CE. No hay que olvidar que durante las décadas anteriores y sobre todo en los años del llamado "boom inmobiliario", el valor de mercado de los inmuebles se incrementaba muy por encima de los valores catastrales, mientras que en el Impuesto municipal se tributaba igualmente en función del valor catastral y no del valor de mercado. Eso sí, para paliar los efectos negativos de la crisis del mercado inmobiliario la normativa reguladora del impuesto ha previsto dos medidas que pueden aplicar los Ayuntamientos: de un lado, una reducción de valor catastral de hasta un 60 por 100 de su valor durante los cinco años siguientes a su revisión; de otro, la actualización, incluso a la baja, de los valores catastrales revisados entre los años 2005 a 2007.

Por otra parte y con relación a la eventual inconstitucionalidad del art. 7.4 de la Norma Foral 16/1989, y del art. 110.4 LHL, por su contradicción con el art. 24.1 CE, en la medida que no permite la práctica de prueba en contrario, precisa la Abogada del Estado que estos preceptos prevén la posibilidad de establecer el sistema de autoliquidación para la gestión del tributo, respecto del cual el ayuntamiento "sólo podrá comprobar que se han efectuado mediante la aplicación correcta de las normas reguladoras del impuesto, sin que puedan atribuirse valores, bases o cuotas diferentes de las resultantes de tales normas". A su juicio, puesto que la denuncia



hace referencia a un procedimiento de autoliquidación de un tributo, que es un procedimiento tributario-administrativo y no judicial, que, además, carece de carácter sancionador, no le sería aplicable el art 24.2 CE, en cuanto se refiere a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. Pero es que, además, añade, tampoco se estaría en presencia de una presunción, ni iuris tantum ni iuris et de iure, puesto que lo que se plantea es un método de valoración legal de la base imponible del impuesto, que se ajusta perfectamente a lo establecido en nuestro sistema tributario. Además, continúa, el art. 108 de la Ley 58/2003 admite expresamente la prueba en contrario de las presunciones, “excepto en los casos en que una norma con rango de ley expresamente lo prohíba”, lo que no sucede con la previsión analizada pues la normativa del tributo no prohíbe expresamente la prueba en contrario en relación con la plusvalía del suelo, lo que permite concluir que la aplicación del sistema de cuantificación establecido en el artículo 107.2 del TRLHL para el impuesto puede considerarse como una presunción “iuris tantum” del incremento del valor del suelo y, en consecuencia, que puede decaer por la probanza y acreditación de que tal valor ha sido otro distinto. Pero no sólo eso, sino que, mediante una interpretación de los arts. 107 y 104 LHL, en conexión con el sistema de comprobación de valores establecido en la Ley 58/2003 (arts. 57, 134 y 135), se puede entender que al sujeto pasivo le asiste el derecho a acudir a la tasación pericial contradictoria como método para la confirmación o corrección de la plusvalía sujeta a gravamen.

7. Con fecha de 27 de mayo de 2015 la Procuradora de los Tribunales, doña Rocío Martín Echagüe, en nombre y representación de la Excma. Diputación Foral de Gipuzkoa, presentó su escrito de alegaciones solicitando que se declarasen ajustados al marco constitucional los arts. 1.4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, así como los arts. 107 y 110.4 de la Ley de Haciendas Locales. Arranca en sus alegaciones señalando que, por cuestiones competenciales previstas en el Concierto Económico, se va a referir exclusivamente a los preceptos de la Norma Foral 16/1989, sin perjuicio de destacar las coincidencias con la Ley de Haciendas Locales.

Aborda la Diputación Foral de Gipuzkoa, en primer lugar, el análisis de la vulneración del art. 24 CE por no prever la normativa cuestionada en vía de recurso contencioso-administrativo la posibilidad de una prueba en contra de la valoración resultante. A su juicio, tanto la Ley General Tributaria, como la Norma Foral General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa, prevén la posibilidad de que la base imponible de los impuestos se calcule aplicando distintos métodos (cualquiera de los cuales adoptará la norma reguladora de cada uno de los tributos), siendo uno de ellos la estimación objetiva, que es un método de cálculo de la base imponible a través de las



magnitudes o índices previstos en cada tributo (art. 51 de la Norma Foral 2/2005, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa). El carácter objetivo de dicho cálculo, basado en datos ajenos por definición a la realidad económica del obligado tributario, hace que no sean impugnables las magnitudes, módulos u otros elementos de cuantificación objetivamente creados por la disposición legal, salvo que la norma expresamente lo prevea, sin perjuicio de que sea impugnable la correcta aplicación de dichas variables objetivas. Pues bien, la objetividad del cálculo de la base imponible y la no previsión legal del derecho a impugnar no vulnera el art. 24 CE, porque este derecho no es absoluto, operando exclusivamente en los términos que haya establecido el legislador (STC 160/1998).

Por otra parte, respecto de la vulneración del art. 31.1 CE por contravenir la forma de cálculo de la base imponible el principio constitucional de capacidad económica, al no prever la posibilidad de que con el transcurso del tiempo se haya producido una minusvalía, considera que con fundamento en las Sentencias del Tribunal Constitucional de 11 de diciembre de 1992 (con relación a la posibilidad de aplicar unos coeficientes actualizadores a la base imponible) y de 15 de febrero de 2012 (que subraya que no existe un modelo cerrado de sistema tributario aplicable, lo que posibilita que el legislador estatal pueda realizar su conceptualización jurídica en cada momento, entre diferentes alternativas, en atención a las circunstancias económicas existentes y a las necesidades sociales a las que se pretenda dar cobertura), los preceptos cuestionados no adolecen de la inconstitucionalidad que se les imputa. Además, la inconstitucionalidad de una norma no puede fundarse en la existencia de supuestos excepcionales, sino tomando en consideración el caso normal (SSTC 70/1991, 308/1994 y 289/2000), que es que con la transmisión de los terrenos se produzca una plusvalía y solo excepcionalmente podría producirse una minusvalía (como ha sucedido con la crisis económica existente que ha generado muchas minusvalías). Pero es que, además, cuando con ocasión de la transmisión de un terreno se pone de manifiesto una minusvalía al ser inferior el precio de transmisión al de adquisición, en el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos se estaría posiblemente en presencia de un supuesto de no sujeción por no haberse producido el hecho imponible del impuesto (la puesta de manifiesto de un incremento del valor derivado de la transmisión), lo que hace decaer el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por tratarse no de un tema estrictamente constitucional, sino de un tema a resolver por la jurisdicción ordinaria en aplicación del marco legal vigente.



8. Por escrito registrado el día 28 de mayo de 2015 la Procuradora de los Tribunales, doña Rocío Martín Echagüe, en nombre y representación también de las Juntas Generales de Gipuzkoa, solicitó que se declarase ajustado al marco constitucional los arts. 1, 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, así como los arts. 107 y 110.4 de la Ley de Haciendas Locales. Arranca en sus alegaciones señalando que en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Constitución y en el art. 41 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (EAPV), las Instituciones forales del País Vasco tienen competencia para el establecimiento de su sistema tributario local, por lo que este es el que van a analizar, aun cuando sus conclusiones serán extrapolables en su totalidad a lo dispuesto en los arts. 107 y 110.4 del Texto Refundido de la ley de Haciendas locales, dado que las disposiciones impugnadas "replican" [sic] lo dispuesto en ellos.

Precisan, antes de nada, las Juntas Generales, que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona el art. 1 de la Norma Foral 16/1989 (hecho imponible), lo cierto es que el reproche no le es aplicable, pues se limita a cuestionar el método de determinación de la base imponible, concretamente, la regla de valoración del art. 4 que arroja, en todo caso, una cuota positiva, aun cuando no existan plusvalías o sean negativas. De esta manera para la Sala juzgadora la fijación de la base imponible así determinada implicaría que el incremento del valor se produciría siempre, con total independencia de las circunstancias que concurran en el supuesto concreto, sin posibilidad de acreditar una minusvalía en el valor del terreno urbano, en atención a lo prescrito en el artículo 7.4 de la Norma Foral, lo que supondría asumir una presunción *iuris et de iure* como base imponible del impuesto.

Para las Juntas Generales, dicha regulación no atentaría contra el principio de no confiscatoriedad (art. 31.1 CE) porque se trata de un principio predicable del sistema tributario en su conjunto y no cabe proyectarlo sobre cada una de las piezas que lo integran (STC 150/1990). Y lo mismo sucede con el principio de capacidad económica que se debe predicar del sistema tributario en su conjunto sin que le sea exigible que su operatividad se exprese en cada impuesto en particular (AATC 71/2008, 120/2008 y 342/2008), lo que implica que dicho principio no resulta lesionado en el caso de que la riqueza gravada objeto del tributo sea aplicable a la generalidad de los supuestos contemplados por la norma sin que resulte un obstáculo que en supuestos marginales no se produzca esta circunstancia. Pues bien, no se trata de dilucidar si la opción elegida por el legislador es la más correcta desde un punto de vista técnico, sino solo si ha sobrepasado los límites que le impone el citado art. 31.1 CE, gozando el legislador de un amplio margen en la



configuración normativa en materia fiscal (STC 19/2012). Y en este sentido, no cabe duda de que la modificación del ciclo económico ha conllevado que la curva de los incrementos experimentados por el valor de los terrenos sea claramente descendente y la profunda crisis que asola al sector inmobiliario ha supuesto que afloren minusvalías, pero de ahí no puede entenderse que el mecanismo para la tributación de las plusvalías actualmente vigente haya agotado el incremento del valor que ha experimentado el suelo. En cualquier caso, cuando con la transmisión del bien se produce una minoración del valor de los inmuebles sometidos a tributación, existen mecanismos que permite minimizar el impacto de estos supuestos como sucede con la regla de que el valor catastral de un inmueble no podrá superar el de mercado (art. 23.2 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo), o con la de concretar tanto el porcentaje del valor del suelo sobre el que se aplicará el tipo (art. 4.3 de la Norma Foral) como el propio tipo impositivo (art. 5 de la Norma Foral), las cuales permiten a los Ayuntamientos, una vez detectados los períodos en los que se ha producido una depreciación del valor de los inmuebles, procurar un menor gravamen, minimizando el impacto del gravamen en los supuestos en los que se hayan producido minusvalías, lo que hace que la Norma Foral se ajuste al art. 31.1 CE.

Con relación a la vulneración del art. 24 CE por el art. 7.4 de la Norma Foral, al no ser posible acreditar, ejerciendo los medios de prueba pertinentes para la defensa, que mediante la transmisión del bien o constitución de derecho real no se ha producido un incremento del valor del terreno, a los efectos de desvirtuar la presunción legal de incremento que se desprende del método de cuantificación de la base imponible del Impuesto, consideran las Juntas Generales de Gipuzkoa que no se produce dicha vulneración al estarse en presencia de un método estimatorio de la base imponible que no pretende gravar una manifestación de capacidad económica real, sino el resultado de la aplicación de un método objetivo, sistema este en el que la imposibilidad de impugnar el resultado de la cuantificación es inherente al mismo.

En cualquier caso, concluyen las Juntas Generales de Gipuzkoa, es posible sostener como planteamiento alternativo a la inconstitucionalidad de la norma que en los supuestos en los que el valor del terreno se ha minorado desde la última transmisión, estaríamos ante un supuesto de no sujeción que impediría el nacimiento de la obligación tributaria, al no haberse realizado el hecho imponible del tributo.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

9. La Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones en el Registro de este Tribunal el día 2 de junio de 2015 considerando que los arts. 1, 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, no son contrarios ni al principio de capacidad económica del art. 31.1 CE ni al derecho a la prueba del art. 24.2 CE. Tras precisar los antecedentes de hecho del planteamiento de la cuestión, el contenido de los preceptos cuestionados y las dudas de constitucionalidad manifestadas por el órgano promotor de la cuestión, analiza el cumplimiento de los requisitos que, para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, exige el art. 35.2 LOTC, llamando la atención sobre el hecho de que, aun cuando existe una diferencia entre la providencia de audiencia a las partes y el auto de planteamiento de la cuestión, al ampliar esta última resolución la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 7.4 de la Norma Foral del Impuesto y el art. 110.4 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, esa discrepancia no ha impedido que el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio fiscal se haya desarrollado correctamente, por lo que debe entenderse adecuadamente cumplimentado por el órgano judicial.

Por otra parte, esta vez en relación con el juicio de aplicabilidad de los preceptos cuestionados, si bien el órgano judicial, promotor de la cuestión, considera aplicables a la controversia los arts. 1, 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, y los arts. 107 y 110.4 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, el juicio de constitucionalidad debe ir referido exclusivamente a la norma aplicable, que es la Norma Foral 16/1989 en virtud de la cual el Ayuntamiento de Irún giró la liquidación luego impugnada. Debe excluirse del mismo, por tanto, el análisis de aquellos preceptos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso judicial, como son los del Real Decreto Legislativo 2/2004.

Para la Fiscal General del Estado, aunque el órgano judicial declara que la norma reguladora del impuesto, tal como ha sido diseñado el método de cálculo de la base imponible (método objetivo de carácter legal), no permite cuantificar aquellos supuestos en los que no se haya producido un incremento de valor del terreno urbano en el momento de la transmisión del mismo, esto es, no habilita para poder cuantificar una minusvalía, una reducción del valor del terreno urbano en el momento en que se devenga el impuesto, sin embargo, no nos hallamos ante un supuesto de inconstitucionalidad por omisión por darse los requisitos exigidos para ello por la



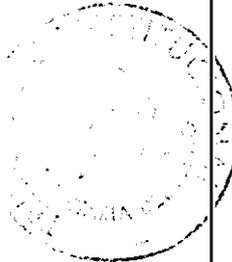
doctrina de este Tribunal: la obligación del legislador de dictar una norma de desarrollo constitucional y el incumplimiento de dicho deber constitucional (ATC 261/2003, FJ 4). En efecto, el hecho imponible que grava el Impuesto municipal es el incremento de valor que experimenten los terrenos de naturaleza urbana a consecuencia de la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos. Así, el impuesto grava una manifestación de riqueza o renta real puesta de manifiesto como consecuencia de una alteración patrimonial, pues todo incremento de valor de un bien, en este caso del terreno urbano, supone una riqueza real y expresa una fuente de capacidad económica. Pues bien, la configuración del hecho imponible como un incremento de valor de un bien necesita un juicio de comparación entre dos valores, uno inicial, referido al momento de adquisición del terreno, y otro final, referido al momento de su enajenación, lo que conllevaría la necesidad de contar con dos magnitudes de valor que permitan computar si concurre o no el incremento del valor. Sin embargo, si la comparación de dichos valores diera un resultado de signo negativo el presupuesto del hecho imponible no existiría y, por ello, no nacería la obligación tributaria, de modo que haría innecesario la aplicación del método legal de cálculo de la base imponible, pues la falta o inexistencia del incremento del valor determinaría que no hubiese ni hecho imponible ni base imponible que cuantificar. En el caso concreto que denuncia el órgano judicial, un valor de enajenación notablemente inferior al de adquisición del terreno objeto de transmisión, se ha traducido en una pérdida patrimonial y, en consecuencia, necesariamente, no habría existido incremento de valor, al contrario, existiría una reducción del valor, que las reglas de determinación de la base imponible no permiten cuantificar.

Aun siendo cierto, insiste la Fiscal General del Estado, que la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, suprimió de la configuración del hecho imponible del impuesto el término "real" referido al incremento del valor del terreno en el momento de la transmisión, por lo que el propio legislador prescinde en la configuración del impuesto de la existencia de un verdadero y real incremento del valor del terreno, se trata de una opción dentro de su libertad de configuración. Pero si el hecho imponible del impuesto surge sólo cuando se ponga de manifiesto un mayor valor del terreno de naturaleza urbana en el momento de la transacción, cuando se revela una minusvalía no se pone de manifiesto ninguna capacidad económica, por lo que tampoco procede exigir ninguna contribución fiscal. Es importante tener presente que el principio de capacidad económica actúa como límite a la libertad del legislador a la hora de establecer y configurar el impuesto.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

Por otra parte, con relación al método concreto de determinación de la base imponible que recoge el art. 4 de la Norma Foral 16/1989, para determinar la base imponible se parte de calcular el incremento de valor mediante la aplicación de un porcentaje (determinado en función del número de años de tenencia del bien) al valor catastral del terreno en el momento de la transmisión, articulándose así un sistema objetivo de cálculo que no tiene en cuenta el incremento real del valor del terreno, predisponiendo, en todo caso, a un resultado positivo. Pero, como se ha dicho, en la medida en que el presupuesto básico para el nacimiento del impuesto es la existencia de un incremento de valor del terreno de naturaleza urbana puesta de manifiesto en el momento de la transmisión, cuando no existe un incremento de valor no nace la obligación tributaria del impuesto, por inexistencia de hecho imponible, lo que impide efectuar las operaciones matemáticas pertinentes para calcular el citado incremento o de realizarlas el resultado sería cero, por lo que el método de cálculo incorporado a la norma no puede considerarse inconstitucional.



Por último, respecto de la posible vulneración del derecho a la prueba (art. 24 CE) como consecuencia de la determinación de la base imponible a través de un método objetivo que impide toda actividad probatoria, insiste la Fiscal General del Estado en que el impuesto pretende gravar una riqueza existente o potencial de modo que si no existe la misma no nace el presupuesto jurídico determinante de su existencia, lo que impide su exacción. Además, la norma no excluye que el sujeto pasivo pruebe que, en el caso concreto, no se ha producido un incremento de valor presupuesto del hecho imponible, pues la norma obliga a los Ayuntamientos a acudir, para determinar la base imponible, a las reglas de cuantificación normativamente establecidas, sin que ello excluya que el sujeto pasivo pueda alegar y probar la inexistencia del incremento de valor y, por tanto, la no producción del hecho imponible pues de otra manera la ficción legal sobre el cálculo del incremento de valor permitiría supuestos en los que se gravaría una inexistente riqueza lo que sí sería contrario al principio de capacidad económica. El propio art. 104 de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Guipúzcoa, señala que “[l]as presunciones establecidas por las normas tributarias pueden destruirse mediante prueba en contrario, excepto en los casos en que expresamente se prohíba por Norma Foral”. Esto supone que el incremento de valor, calculado en la forma establecida por la norma foral, es susceptible de prueba en contrario, pues las reglas de cálculo solo son vinculantes cuando el “incremento de valor” al que hace referencia el art. 4 de la Norma foral exista.



10. Mediante escrito de 24 de enero de 2017, el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que concurría la causa 10ª del art. 219 LOPJ. Por Auto de 31 de enero del mismo año, el Pleno de este Tribunal acordó estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en la presente cuestión, y apartarle definitivamente del conocimiento de la misma y de todas sus incidencias.

11. Mediante providencia de 14 de febrero de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos Jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia ha planteado una cuestión en relación con los arts. 1, 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa (en adelante, NFG), y con los arts. 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales (en lo sucesivo, LHL), por posible infracción tanto del principio de capacidad económica y de la prohibición de confiscatoriedad (art. 31 CE), como del derecho de defensa (art. 24 CE).

Antes de entrar a dar respuesta a las cuestiones que se plantean en el presente proceso constitucional y puesto que la Abogada del Estado, las Juntas Generales de Gipuzkoa y la Fiscal General del Estado, han realizado una serie de observaciones sobre el objeto del presente proceso constitucional y sobre el cumplimiento de los requisitos procesales en orden a su planteamiento, y teniendo en cuenta que la eventual falta de los requisitos procesales exigidos por el art. 35 LOTC, no solo puede ser examinada en el trámite de admisión previsto en el art. 37 LOTC, sino también en la Sentencia que ponga fin al proceso constitucional (por todas, SSTC 254/2015, de 30 de noviembre, FJ 2; y 175/2016, de 17 de octubre, FJ 2), hemos de realizar las siguientes precisiones previas:

a) Plantea la Fiscal General del Estado que el juicio de constitucionalidad debe ir referido exclusivamente a la norma aplicable, que es la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio



Histórico de Gipuzkoa, en cuya virtud el Ayuntamiento de Irún giró la liquidación luego impugnada, debiéndose excluir del mismo el análisis de aquellos preceptos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso judicial, como son los arts. 107 y 110.4 LHL.

A este respecto hay que señalar que por ser la elección de la norma aplicable a los actos o disposiciones enjuiciados una cuestión de legalidad ordinaria, es a los órganos judiciales a quienes corresponde, en el ejercicio de las función que, en exclusiva, les atribuye el art. 117.3 CE, formular el pertinente juicio de aplicabilidad, de la misma manera que, una vez seleccionada la norma aplicable, es también su función la de exteriorizar el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada, siendo función de este Tribunal únicamente la de realizar un control meramente externo en orden a inadmitir, en su caso, y sin sustituirlos en la selección de la norma aplicable, aquellas cuestiones en las que, sin necesidad de un análisis de fondo, aquel juicio resulte notoriamente inconsistente o evidentemente errado [SSTC 254/2015, de 30 de noviembre, FJ 2; 9/2016, de 21 de enero, FJ 2 b); y 175/2016, de 17 de octubre, FJ 3].

Pues bien, la pretensión planteada en el proceso contencioso-administrativo del que dimana la cuestión que ahora nos ocupa es la anulación de una liquidación del Ayuntamiento de Irún dictada al amparo de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa. Conforme a esto, el objeto del presente proceso constitucional únicamente pueden constituirlo los arts. 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa, al ser esta la única norma aplicada y también la única de cuya constitucionalidad depende la adopción de una decisión en el proceso judicial. Debe excluirse, por tanto, cualquier análisis de constitucionalidad de los arts. 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, por no ser aplicables al proceso *a quo* ni ser, por tanto, su eventual inconstitucionalidad relevante para adoptar una decisión en el mismo. En tal sentido, debemos declarar la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación a tales preceptos, declaración que se llevará al fallo.



Por tanto, el objeto del proceso se circunscribe a los preceptos de la norma foral fiscal cuestionados por el órgano judicial, los cuales, de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional (añadida por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero), conforman el objeto de enjuiciamiento de la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales, cuya interposición, legitimación, tramitación y sentencia se rigen también por lo dispuesto en el Título II para las cuestiones de inconstitucionalidad.

b) Aunque el órgano judicial cuestiona la constitucionalidad de los arts. 1 NFG (dentro del Capítulo I dedicado a la “Naturaleza y hecho imponible”), 4 NFG (del Capítulo IV relativo a la “Base imponible y Cuota”) y 7.4 NFG (del Capítulo VI relativo a la “Gestión”), lo cierto es que, como señalan la Abogada del Estado y las Juntas Generales de Gipuzkoa, las dudas de constitucionalidad que aquel plantea se limitan, de un lado, a la forma de determinación del incremento del valor (art. 4 NFG) y, de otro, a la imposibilidad de acreditación de un valor diferente al que resulta de la correcta aplicación de las normas reguladoras del impuesto (art. 7.4 NFG). Sobre este particular es necesario insistir una vez más en que cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan y, en los casos en que la carga no se atiende, existe una falta de diligencia procesalmente exigible (SSTC 213/2016, de 15 de diciembre, FJ 2; y 216/2016, de 15 de diciembre, FJ 2). Conforme a lo dicho, debe ser excluido también del objeto del presente proceso constitucional, el art. 1 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa.

c) Precisa también la Abogada del Estado que aun cuando se cuestiona por el órgano judicial el art. 4 NFG, en su totalidad, en la medida que la liquidación impugnada en el proceso *a quo* deriva de la transmisión onerosa de una finca, deben quedar fuera del objeto las letras b), c) y d) de su apartado 2º, que acogen las reglas para la determinación del valor de terreno en la constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio [letra b)], en la constitución o transmisión del derecho a elevar una o más plantas sobre un edificio o terreno, o del derecho de realizar la construcción bajo suelo sin implicar la existencia de un derecho real de superficie [letra c)] y en las expropiaciones forzosas [letra d)]. En consecuencia, puesto que



no son de aplicación al supuesto de hecho del que trae causa el presente proceso constitucional y dado que el órgano judicial no ha especificado en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de esos apartados, debemos excluir del objeto del presente proceso los apartados b), c) y d) del art. 4.2 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa.

d) Precisa la Fiscal General del Estado que aunque existe una diferencia entre la providencia de audiencia a las partes y el auto de planteamiento de la cuestión, al incorporar este último también el art. 7.4 NFG, sin embargo, esa discrepancia no ha impedido que el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio fiscal se haya desarrollado correctamente también con relación a ese precepto. En efecto, la providencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia, dictada el día 4 de noviembre de 2014, sometía a la consideración de las partes y del Ministerio Fiscal, las dudas de constitucionalidad relativas al art. 4 NFG, que acoge una regla objetiva de cuantificación de la base imponible, sin admitir prueba en contrario, permitiendo someter a tributación incrementos de valor irreales, en contra del principio de capacidad económica y de la prohibición de confiscatoriedad del art. 31 CE. Por su parte, el Auto promotor de la cuestión extiende luego formalmente su planteamiento también a los arts. 1 NFG (hecho imponible) y 7.4 NFG (gestión), y no sólo por vulneración del art. 31.1 CE, sino también por violación del derecho de defensa del art. 24 CE.

Habiéndose excluido ya del objeto del presente proceso constitucional tanto el art. 1 NFG como las letras b), c) y d) del art. 4.2 NFG, hay que señalar con relación al art. 7.4 NFG que, como señala la Fiscal General del Estado, debe entenderse correctamente cumplimentado el trámite de audiencia exigido por el art. 35 LOTC pues, aunque no fue citado nominalmente en la providencia de 4 de noviembre de 2014, su contenido y alcance fue objeto de debate con carácter previo al planteamiento de la presente cuestión.

e) Se invoca ante esta sede constitucional la eventual vulneración del art. 24 CE, por imposibilitar el art. 7.4 NFG, según se dice, la articulación de una prueba en contrario, precepto este último que no había sido expresamente invocado en la citada providencia de 4 de noviembre de 2014. A este respecto hay que tener presente que «la falta de referencia a un determinado precepto constitucional en la providencia de apertura del trámite de audiencia y su designación *ex novo* en el Auto de planteamiento únicamente origina la infracción de los



requisitos procesales del art. 35.2 LOTC en la medida en que se haya imposibilitado a las partes conocer el contenido de la cuestión», no siendo «exigible a la providencia que inicia el trámite de audiencia la mención específica de los preceptos constitucionales que se estime puedan resultar infringidos, siempre que esta indeterminación sea sólo relativa, en el sentido de que las partes hayan podido conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el Juez y, atendidas las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y oponerse a él» (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 3). Esto último es lo que ha sucedido en el presente supuesto en el que las partes han podido alegar sobre la naturaleza de la previsión en aquel precepto recogida y contradecir su contenido y alcance, por lo que no existe ningún problema para que se erija también en parámetro de la constitucionalidad de los preceptos cuestionados.

f) Aun pudiendo ser parámetro de la constitucionalidad de los preceptos impugnados el art. 24 CE, según acabamos de constatar, lo cierto es que el órgano judicial basa su duda en la atribución por la normativa, en todo caso, y en virtud de las reglas legales que contempla, de un incremento de valor en el terreno, sin impedir el gravamen de minusvalías reales, al imposibilitar su acreditación, lo que conduce -señala- al gravamen de inexistentes incrementos de valor y, por tanto, al gravamen de capacidades económicas irreales, en contra de la previsión del art. 31.1 CE. Pues bien, dado que la imposibilidad de probar la inexistencia de un incremento de valor, en algunos supuestos, es algo consustancial, inherente, a la propia naturaleza de la ficción jurídica que la norma contempla, la vulneración denunciada, de existir, lo sería exclusivamente desde el punto de vista del deber de contribuir (art. 31.1 CE), al someter a tributación inexistentes manifestaciones de riqueza en contra de la exigencia constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos “de acuerdo con su capacidad económica”, que no desde la óptica del derecho a la prueba como un medio instrumental para la defensa de las pretensiones articuladas en un proceso judicial. En suma, la duda planteada debe circunscribirse a la vulneración de este mandato constitucional y no, cual pretende el órgano judicial, a la perspectiva también del derecho de defensa en el proceso contencioso-administrativo (art. 24 CE).

2. Considera el órgano judicial que los preceptos cuestionados, al imputar a quienes transmiten un terreno de naturaleza urbana por un importe inferior al de su adquisición, mediante una ficción legal, una renta no real, sin posibilidad de articular una prueba en



contrario, no sólo conduce al gravamen de una inexistente capacidad económica, sino que puede llegar incluso, en el caso concreto, a ser confiscatorio, en contra del art. 31.1 CE.

La Abogada del Estado, por su parte, considera que el Auto de planteamiento confunde el “valor real” con el “valor catastral” cuando el tributo no pretende gravar incrementos reales, pues el legislador ha optado por calcular el incremento de valor derivado de la transmisión de un bien inmueble de naturaleza urbana de forma objetiva, sin atender a las circunstancias del caso concreto, lo que permite que incluso quien transmite un inmueble por un precio inferior al de adquisición, habiendo obtenido una pérdida económica, tenga un incremento de valor sometido a tributación. A su juicio, la circunstancia de que con la transmisión se evidencie una minusvalía, no convierte al tributo en contrario al principio de capacidad económica del art. 31.1 CE y, por tanto, en inconstitucional, en primer lugar, porque con el hecho mismo de la transmisión se pone de manifiesto una capacidad económica susceptible de gravamen; en segundo lugar, porque durante décadas (los años del “boom inmobiliario”) el valor de los inmuebles se incrementaba por encima de los valores catastrales y se tributaba por el valor catastral y no por el de mercado; en fin, en tercer lugar, porque para paliar los efectos negativos de las crisis económica se han previsto dos medidas legales que pueden aplicar los Ayuntamientos: la reducción del valor catastral hasta un 60 por ciento durante los cinco años siguientes a su revisión y la actualización, incluso a la baja, de los valores catastrales revisados entre 2005 y 2007.

Para la Diputación Foral de Gipuzkoa no sólo la inconstitucionalidad de un impuesto no puede fundarse en la existencia de supuestos excepcionales (la generación de minusvalías), sino tomando en consideración el caso normal (que no es otro que con la transmisión del terreno se produzca una plusvalía), de forma que, cuando el precio de transmisión de un terreno sea inferior al de adquisición, poniéndose de manifiesto una minusvalía, se estaría en presencia de un supuesto de no sujeción, por no haberse producido el hecho imponible (la puesta de manifiesto de un incremento de valor derivado de la transmisión).

Por su parte, las Juntas Generales de Gipuzkoa consideran que tanto el principio de capacidad económica como el principio de no confiscatoriedad sólo pueden predicarse del sistema tributario en su conjunto y no de cada impuesto en particular, lo que supone que dichos principios no resultan lesionados en el caso de que la riqueza gravada objeto del tributo exista



en la generalidad de los supuestos contemplados por la norma, sin que afecte a la constitucionalidad del impuesto que, en supuestos marginales, no se produzca esa circunstancia. Aunque la profunda crisis económica que asola el sector inmobiliario ha supuesto que afloren minusvalías, de ello no puede deducirse que el mecanismo para la tributación de las minusvalías haya agotado el incremento del valor que ha experimentado el suelo, sobre todo porque existen mecanismos para procurar un menor gravamen, minimizando el impacto en estos supuestos como es el límite consistente en que el valor catastral no pueda superar el valor de mercado o la posibilidad para los Ayuntamientos de concretar tanto el porcentaje de valor del suelo sobre el que se aplicará el tipo de gravamen como el propio tipo de gravamen.

En fin, la Fiscal General del Estado sostiene que el impuesto grava sólo manifestaciones de riqueza reales, puestas de manifiesto con ocasión de una alteración patrimonial, que necesita un juicio de comparación entre dos valores, uno inicial, referido al momento de la adquisición del terreno, y otro final, referido al momento de su enajenación. De esta manera, si de la comparación de dichos valores resultara una minusvalía, el presupuesto de hecho del tributo no se habría producido, no naciendo la obligación tributaria, al no haber capacidad económica alguna susceptible de gravamen. Es lo que habría sucedido en el caso concreto en el que, al haberse producido la enajenación del bien por un valor notablemente inferior al de su adquisición, generándose una pérdida patrimonial, no se habría devengado el impuesto, por inexistencia de hecho imponible, que solo surgiría cuando se pudiese de manifiesto un incremento de valor.

De cara a dar respuesta a las cuestiones planteadas, es necesario arrancar recordando que nuestro Texto Constitucional, dentro de los “Principios rectores de la política social y económica” del Capítulo Tercero de su Título I, prevé que “[l]a comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos” (art. 47). Precisamente a esta previsión constitucional responden tanto la figura de las contribuciones especiales como la del impuesto controvertido, unas y otro, como un medio de devolver a la comunidad parte de las plusvalías que la acción de los poderes públicos ha incorporado al valor de los terrenos urbanos. Por su parte, el art. 31.1 CE establece el deber de todos de contribuir “al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica”, incorporando «un auténtico mandato jurídico, fuente de derechos y obligaciones» (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 6; 245/2004,



de 16 de diciembre, FJ 5; 189/2005, de 7 de julio, FJ 7; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 9), del que no sólo se deriva una obligación positiva, la de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, sino también un derecho correlativo, como es, el de que «esa contribución solidaria sea configurada en cada caso por el legislador según aquella capacidad» (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 6; y 107/2015, de 28 de mayo, FJ 2).

Es constitucionalmente admisible que «el legislador establezca impuestos que, sin desconocer o contradecir el principio de capacidad económica, estén orientados al cumplimiento de fines o a la satisfacción de intereses públicos que la Constitución preconiza o garantiza», bastando con que «dicha capacidad económica exista, como riqueza o renta real o potencial en la generalidad de los supuestos contemplados por el legislador al crear el impuesto, para que aquél principio constitucional quede a salvo» (entre muchas, SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 14; y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5). Eso sí, en ningún caso podrá el legislador establecer un tributo tomando en consideración actos o hechos que no sean exponentes de una riqueza real o potencial, o, lo que es lo mismo, en aquellos supuestos en los que la capacidad económica gravada por el tributo sea, no ya potencial, sino inexistente, virtual o ficticia [entre las últimas, SSTC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 7; 53/2014, de 10 de abril, FJ 6.b); y 26/2015, de 19 de febrero, FJ 4 a)]. Esto es, si el hecho imponible «es el acto o presupuesto previsto por la ley cuya realización, por exteriorizar una manifestación de capacidad económica, provoca el nacimiento de una obligación tributaria» (SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; y 96/2013, de 23 de abril, FJ 12), es patente que el tributo tiene que gravar un presupuesto de hecho revelador de capacidad económica [SSTC 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4; y 62/2015, de 13 de abril, FJ 3 c)], por lo que «tiene que constituir una manifestación de riqueza» (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13; y 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4), de modo que la «prestación tributaria no puede hacerse depender de situaciones que no son expresivas de capacidad económica» (SSTC 194/2000, de 19 de julio, FJ 4; y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5).

Dicho lo que antecede, es importante señalar ya en este momento que, desde esta perspectiva, no es correcto afirmar, como hacen las Juntas Generales de Gipuzkoa, que el principio de capacidad económica previsto en el art. 31.1 CE solo pueda predicarse del sistema tributario en su conjunto y no de cada impuesto en particular (con cita de los AATC 71/2008, 120/2008 y 342/2008). Hay que tener presente que este Tribunal ha venido distinguiendo desde



muy antiguo entre la capacidad económica como “fundamento” de la tributación (“de acuerdo con”) y la capacidad económica como “medida” del tributo (“en función de”), pues el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos del Estado que consagra el art. 31.1 CE no puede llevarse a efecto de cualquier manera, sino única y exclusivamente “de acuerdo con” la capacidad económica y, en el caso de los impuestos (STC 71/2014, de 6 de mayo, FJ 3), también “en función de” su capacidad económica (SSTC 96/2002, de 25 de abril, FJ 7; y 60/2015, de 18 de marzo, FJ 4). En efecto, el tributo es una prestación patrimonial coactiva que, por imperativo del art. 31.1 CE, «sólo puede exigirse cuando existe capacidad económica y en la medida -en función- de la capacidad económica» (STC 194/2000, de 19 de julio, FJ 6). Es, pues, «inherente al concepto constitucional de tributo (...) que en su hecho imponible haya una fuente de capacidad económica», porque «la propia noción de tributo implica que no se pueda desconocer o contradecir el principio de capacidad económica», de manera que necesariamente debe tomar en consideración, en su estructura, indicadores de dicha capacidad» [STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 6 b)]. De esta manera, el principio de capacidad económica opera, por tanto, «como un límite al poder legislativo en materia tributaria» (STC 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 4).

En efecto, hemos de insistir con relación a la capacidad económica como “principio” constitucional y, por tanto, como “fundamento” de la tributación, en que dicho principio impide, «en todo caso», que el legislador establezca tributos «sea cual fuere la posición que los mismos ocupen en el sistema tributario, de su naturaleza real o personal, e incluso de su fin fiscal o extrafiscal (...) cuya materia u objeto imponible no constituya una manifestación de riqueza real o potencial, esto es, no le autoriza a gravar riquezas meramente virtuales o ficticias y, en consecuencia, inexpresivas de capacidad económica» (ATC 71/2008, de 26 de febrero, FJ 5). El art. 31.1 CE exige, entonces, que la contribución de cada de cual al sostenimiento de los gastos públicos se haga, no de cualquier manera, sino “de acuerdo con su capacidad económica”, erigiéndose en un «criterio inspirador del sistema tributario» (SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 3; y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5), en un principio ordenador de dicho sistema (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 6; y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5), que, a diferencia de otros principios (como, por ejemplo, el de progresividad), opera singularmente respecto de cada persona [SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4; 7/2010, de 27 de abril, FJ 6; y 19/2012, de 15 de febrero, FJ 4 a)]. Hay que tener presente que el hecho de que el Constituyente no haya precedido el principio de capacidad de un artículo (“la”) sino de un adjetivo posesivo (“su”), lo asocia inexcusablemente también al sujeto, lo que pone de manifiesto que opera con relación a cada su jeto



individualmente considerado, esto es, «respecto de cada uno» [STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 4 b), de lo cual se deduce que «es inherente al concepto constitucional de tributo (...) que en su hecho imponible haya una fuente de capacidad económica», de manera que «no caben en nuestro sistema tributos que no recaigan sobre alguna fuente de capacidad económica» [STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 6 b)]. Por esta razón, el tributo, «cualquier tributo», debe gravar un presupuesto de hecho revelador de capacidad económica (SSTC 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 4; y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5; y AATC 24/2005, de 18 de enero, FJ 3; 407/2007, de 6 de noviembre, FJ 4; y 71/2008, de 26 de febrero, FJ 5).

Distinta es la consideración del principio de capacidad económica como “medida” de la tributación y, por tanto, como “criterio” de graduación de la misma. Sobre este particular hemos señalado que este aspecto no se relaciona «con cualquier figura tributaria en particular, sino con el conjunto del sistema tributario», operando como un «criterio inspirador del sistema tributario», razón por la cual, «aun cuando el principio de capacidad económica implica que cualquier tributo debe gravar un presupuesto de hecho revelador de riqueza, la concreta exigencia de que la carga tributaria se “module” en la medida de dicha capacidad sólo resulta predicable del “sistema tributario” en su conjunto», de modo que «sólo cabe exigir que la carga tributaria de cada contribuyente varíe en función de la intensidad en la realización del hecho imponible en aquellos tributos que por su naturaleza y caracteres resulten determinantes en la concreción del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que establece el art. 31.1 CE» (ATC 71/2008, de 26 de febrero, FJ 5).

Con relación a la prohibición constitucional de confiscatoriedad del art. 31.1 CE hemos señalado que «obliga a no agotar la riqueza imponible -sustrato, base o exigencia de toda imposición- so pretexto del deber de contribuir, lo que tendría lugar si mediante la aplicación de las diversas figuras tributarias vigentes se llegara a privar al sujeto pasivo de sus rentas y propiedades, con lo que además se estaría desconociendo, por la vía fiscal indirecta, la garantía prevista en el art. 33.1 de la Constitución [el derecho a la propiedad privada]» (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 23; también SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 9; 14/1998, de 22 de enero, FJ 11 B); y 242/1999, de 21 de diciembre, FJ 23; y AATC 71/2008, de 26 de febrero, FJ 6; 120/2008, de 6 de mayo, FJ 1; y 342/2008, de 28 de octubre, FJ 1). En consecuencia, aunque el art. 31.1 CE haya referido el límite de la confiscatoriedad al “sistema tributario”, no hay que descuidar que también exige que dicho efecto no se produzca “en ningún caso”, lo que permite



considerar que todo tributo que agotase la riqueza imponible so pretexto del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (en sentido parecido, STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 9) o que sometiese a gravamen una riqueza inexistente en contra del principio de capacidad económica, estaría incurriendo en un resultado obviamente confiscatorio que incidiría negativamente en aquella prohibición constitucional (art. 31.1 CE).

3. La Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa, configura el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana como un tributo directo que grava el “incremento de valor que experimenten dichos terrenos” puesto de manifiesto a consecuencia, entre otros supuestos, “de la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título” (art. 1.1). No somete a tributación, sin embargo, ni el incremento de valor derivado de los terrenos rústicos [art. 1.2 a)] ni el que pueda derivar de las construcciones (art. 1.1). Delimitado así el hecho imponible, la cuantificación de ese “incremento de valor” se realiza mediante la aplicación de un coeficiente (art. 4.1 y 3) al valor catastral del terreno al momento del devengo [art. 4.2 a)]. Ese coeficiente determina el importe del incremento de valor sometido a tributación (base imponible del tributo) y se cuantifica multiplicando el número de años –completos- de tenencia del terreno (con un mínimo de uno y un máximo de veinte años), contados desde la fecha de adquisición hasta la de su transmisión, por un porcentaje anual que determina cada Ayuntamiento dentro de los parámetros que le marca la Norma Foral. La base imponible así calculada se somete a un tipo de gravamen de hasta el 15 por 100 (art. 5.1). En fin, el devengo del tributo se produce, en lo que ahora interesa, “[c]uando se transmita la propiedad del terreno (...), en la fecha de transmisión” [art. 6.1 a)], momento a partir del cual los sujetos pasivos tienen, en el supuesto de transmisiones inter vivos, treinta días hábiles para presentar la declaración [art. 7.2 a)] o, en su caso, la autoliquidación del impuesto, pudiendo el Ayuntamiento comprobar solo que se ha efectuado “mediante la aplicación correcta de las normas reguladoras del impuesto, sin que puedan atribuirse valores, bases o cuotas diferentes de las resultantes de tales normas” (art. 7.4).

Se puede decir, entonces, que el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana es un tributo que, según su configuración normativa, grava el “incremento de valor” que experimenten los terrenos (art. 1.1), “puesto de manifiesto en el momento del devengo”, esto es, en el momento de la transmisión de la propiedad del terreno

[arts. 4.1 y 6.1 a)] y que se ha “experimentado a lo largo de un período máximo de 20 años” (art. 4.1). Aunque de acuerdo con la regulación del tributo su objeto es el “incremento de valor” que pudieran haber experimentado los terrenos durante un intervalo temporal dado, que se cuantifica y somete a tributación a partir del instante de su transmisión, sin embargo, el gravamen no se anuda necesariamente a la existencia de ese “incremento” sino a la mera titularidad del terreno durante un período de tiempo computable que oscila entre uno (mínimo) y veinte años (máximo). Basta, entonces, con que se sea titular de un terreno de naturaleza urbana para que el legislador anude a esta circunstancia, como consecuencia inseparable e irrefutable, un incremento de valor sometido a tributación que cuantifica de forma automática, mediante la aplicación al valor que tengan a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles al momento de la transmisión de un porcentaje fijo por cada año de tenencia [arts. 4.2 a) y 4.3], con independencia no sólo del *quantum* real del mismo, sino de la propia existencia de ese incremento. Según esto, no estamos, pues, ante un impuesto que someta a tributación una transmisión patrimonial, pues el objeto del tributo no se anuda al hecho de la transmisión, aunque se aproveche esta para provocar el nacimiento de la obligación tributaria; tampoco estamos ante un impuesto que grave el patrimonio, pues su objeto no es la mera titularidad de los terrenos, sino el aumento de valor (la renta) que han experimentado con el paso del tiempo; estamos, entonces, ante un impuesto que somete a tributación, en principio, la renta potencial que deriva de la titularidad de un terreno de naturaleza urbana puesta de manifiesto con ocasión de su transmisión [de hecho, para evitar la doble imposición que el gravamen municipal generaba con el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, si bien se previó, en su origen, la deducción en la cuota de este último, del 75 por 100 de la cuota del impuesto municipal, cuando correspondiesen a alteraciones patrimoniales de las que hubiesen derivado incrementos patrimoniales sujetos efectivamente a aquel Impuesto [art. 78.7.b) de la Norma Foral 13/1991, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas] luego pasaría a ser considerada como un gasto deducible en la base imponible (arts. 43.3 y 44 de la Norma Foral 8/1998, de 24 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas; arts. 47.3 y 48 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas; y arts. 45.3 y 46 de la Norma Foral 3/2014, de 17 de enero, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas).

A la vista de lo que antecede, es necesario precisar que, como ya hemos tenido la oportunidad de señalar, la titularidad de un bien inmueble urbano (no arrendado) supone la



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

manifestación de una capacidad económica que conecta con la atribución de un rendimiento potencial a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (STC 295/2006, de 11 de octubre, FJ 6), de la misma manera que lo hace, por ejemplo, la titularidad de una finca rústica a efectos del impuesto andaluz sobre tierras infrautilizadas (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13) o el mero ejercicio de una actividad económica en relación con el impuesto municipal sobre actividades económicas (STC 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 4). En consecuencia, es plenamente válida la opción de política legislativa dirigida a someter a tributación los incrementos de valor mediante el recurso a un sistema de cuantificación objetiva de capacidades económicas potenciales, en lugar de hacerlo en función de la efectiva capacidad económica puesta de manifiesto. Ahora bien, una vez hecha la precisión que antecede, es importante tener presente que una cosa es gravar una renta potencial (el incremento de valor que presumiblemente se produce con el paso del tiempo en todo terreno de naturaleza urbana) y otra muy distinta es someter a tributación una renta irreal, diferencia esta que es importante subrayar «porque, si así fuese, es evidente que el precepto cuestionado sería contrario al principio constitucional de capacidad económica, dado que -como hemos venido señalando- dicho principio quiebra en aquellos supuestos en los que la capacidad económica gravada por el tributo sea no ya potencial sino inexistente o ficticia» (STC 295/2006, de 11 de octubre, FJ 5).

Pues bien, no cabe duda de que los preceptos cuestionados fingen, sin admitir prueba en contrario, que por el solo hecho de haber sido titular de un terreno de naturaleza urbana durante un determinado período temporal (entre uno y veinte años), se revela, en todo caso, un incremento de valor y, por tanto, una capacidad económica susceptible de imposición, impidiendo al ciudadano cumplir con su obligación de contribuir, no de cualquier manera, sino exclusivamente “de acuerdo con su capacidad económica” (art. 31.1 CE). Así las cosas, al establecer el legislador la ficción de que ha tenido lugar un incremento de valor susceptible de gravamen al momento de toda transmisión de un terreno por el solo hecho de haberlo mantenido el titular en su patrimonio durante un intervalo temporal dado, soslayando, no solo aquellos supuestos en los que no se haya producido ese incremento, sino incluso aquellos otros en los que se haya podido producir un decremento en el valor del terreno objeto de transmisión, lejos de someter a gravamen una capacidad económica susceptible de gravamen, les estaría haciendo tributar por una riqueza inexistente, en abierta contradicción con el principio de capacidad económica del citado art. 31.1 CE. Hemos de insistir en que, aunque el legislador ordinario goza de una amplia libertad de configuración normativa, su ejercicio debe efectuarse dentro del marco



que la propia Constitución delimita, y, concretamente y como hemos señalado con anterioridad, con respeto al principio de capacidad económica al que llama el art. 31.1 CE, como fundamento de todo impuesto. De este modo, aunque el legislador establezca impuestos que «estén orientados al cumplimiento de fines o a la satisfacción de intereses públicos que la Constitución preconiza o garantiza» (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13; y 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 4), como puede ser, en el caso que nos ocupa, dar cumplimiento a la previsión del art. 47 CE, en ningún caso puede hacerlo desconociendo o contradiciendo el principio de capacidad económica (STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3), degenerando su originaria libertad de configuración en una indeseable arbitrariedad al gravarse «en todo o en parte rentas aparentes, no reales» [SSTC 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 5 c); y 194/2000, de 19 de julio, FJ 8].

En definitiva, el tratamiento que los arts. 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989 otorgan a los supuestos de no incremento o, incluso, de decremento, en el valor de los terrenos de naturaleza urbana, carece de toda justificación razonable en la medida en que, al imponer a los sujetos pasivos del impuesto la obligación de soportar la misma carga tributaria que corresponde a las situaciones de incrementos derivados del paso del tiempo, se están sometiendo a tributación situaciones de hecho inexpresivas de capacidad económica, lo que contradice frontalmente el principio de capacidad económica que la Constitución garantiza en el art. 31.1. De esta manera, los preceptos enjuiciados deben ser declarados inconstitucionales, aunque exclusivamente en la medida que no han previsto excluir del tributo a las situaciones inexpresivas de capacidad económica por inexistencia de incrementos de valor.

4. No salva la conclusión alcanzada en el Fundamento anterior el hecho de que, como apunta la Diputación Foral de Gipuzkoa, nuestra doctrina señale que basta con que «dicha capacidad económica exista, como riqueza o renta real o potencial en la generalidad de los supuestos contemplados por el legislador al crear el impuesto, para que aquél principio constitucional quede a salvo» [entre muchas, SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 14; y 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 5], al no poder fundarse la inconstitucionalidad de una norma «en la existencia de supuestos patológicos, no previstos ni queridos por la ley», pues «el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes debe hacerse tomando en consideración el caso normal y no las posibles excepciones a la regla prevista en la norma» (SSTC 70/1991, de 8 de abril, FJ 7; 308/1994, de 21 de noviembre, FJ 5, y 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 6; y en sentido similar, SSTC 113/2006, de 5 de abril, FJ 9; y 19/2012, de 15 de febrero, FJ 5).



Es cierto que cuando «en la aplicación parcial del tributo se produzca un efecto contrario a la equidad», dicho efecto «no puede convertir a la norma en cuestión *-eo ipso-* en contraria a los principios del art. 31.1 CE y, concretamente, al principio de justicia tributaria, salvo que esa afectación, bien sea ilegítima, por carecer de una razón que la justifique, bien sea desproporcionada cuando, aun gozando de una justificación que la legitime, sea mayor el sacrificio producido en los principios constitucionalmente consagrados que el beneficio que a través de su finalidad se pretende obtener» (STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 7). Ahora bien, igual de cierto es que, como viene a reconocer la citada Diputación Foral, la crisis económica ha convertido lo que podía ser un efecto aislado –la inexistencia de incrementos o la generación de decrementos- en un efecto no infrecuente, al que necesariamente la regulación normativa del impuesto debe atender.

En suma, no estamos ante un efecto excepcional, inevitable en el marco de la generalidad de la norma, «pues el referido efecto se produce en relación con supuestos generales perfectamente definibles como categoría conceptual», razón por la cual «[l]a generalidad de la norma, aun con una finalidad legítima, no puede prevalecer frente a las concretas disfunciones que genera en este caso, al vulnerar éstas las exigencias derivadas del principio de capacidad económica» (STC 46/2000, de 14 de febrero, FJ 8).

5. Tampoco salva la conclusión alcanzada en el Fundamento jurídico 3 la circunstancia, como señala la Abogada del Estado, de que los valores catastrales (los que sirven para la determinación del incremento de valor sometido a tributación), puedan ser objeto de una actualización, incluso a la baja, por aplicación de los coeficientes previstos en la Ley del Presupuestos Generales. Es cierto que el propio legislador estatal ha sido consciente de que las circunstancias del mercado inmobiliario han cambiado como consecuencia de la crisis económica y, por tanto, de que los valores catastrales a partir de los cuales se determina el incremento del valor sometido a tributación se han visto afectados negativamente, ha venido permitiendo aplicar -desde el ejercicio 2014- unos coeficientes de actualización del valor catastral que no sólo sirven, en unos casos, para aumentarlo, sino también, en otros supuestos, para reducirlo. En efecto, a diferencia de lo que venía sucediendo hasta el año 2013, en el que se aplicaba un único coeficiente de actualización del valor catastral de los bienes inmuebles, el art. 16 de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica, ha



dado nueva redacción al art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, previendo la posibilidad de actualizar los valores catastrales de los bienes inmuebles urbanos a petición de los Ayuntamientos, siempre que se hubiesen puesto de manifiesto diferencias sustanciales entre los valores de mercado y los que sirvieron de base para la determinación de los valores catastrales vigentes, y siempre que hubiesen transcurrido al menos cinco años desde la entrada en vigor de los valores catastrales derivados del anterior procedimiento de valoración colectiva de carácter general.

En cualquier caso, la alegación de la Abogada del Estado no resulta aplicable para el Territorio Histórico de Gipuzkoa porque, en la normativa foral no se contempla una previsión semejante a la del art. 32.2 del Real Decreto Legislativo 1/2004, que no rige para los Territorios Históricos. En efecto, el art. 13 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre Bienes Inmuebles simplemente contempla que “por Norma Foral podrán actualizarse los valores catastrales por aplicación de coeficientes”; y las diferentes normas forales por las que se han venido aprobado sus Presupuestos Generales no han contemplado la reducción de los valores catastrales sino, antes al contrario, únicamente su actualización: primero, mediante la aplicación de un coeficiente del 1,02 (Disposición adicional 3ª de la Norma Foral 22/2003 de 19 de diciembre; Disposición adicional 5ª de la Norma Foral 9/2004, de 23 de diciembre; Disposición adicional 5ª de la Norma Foral 12/2005, de 26 de diciembre; Disposición adicional 4ª de la Norma Foral 9/2006, de 22 de diciembre; Disposición adicional 5ª de la Norma Foral 9/2006, de 22 de diciembre; Disposición adicional 5ª de la Norma Foral 10/2007, de 27 de diciembre; Disposición adicional 5ª de la Norma Foral 9/2008, de 22 de diciembre; Disposición adicional 5ª de la Norma Foral 4/2010, de 23 de diciembre; Disposición adicional 3ª de la Norma Foral 7/2011, de 26 de diciembre; y Disposición adicional 3ª de la Norma Foral 12/2012, de 27 de diciembre); y luego, mediante la aplicación del 1,01 (Disposición adicional 3ª de la Norma Foral 9/2013, de 23 de diciembre; y Disposición adicional tercera de la Norma Foral 8/2015, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los presupuestos generales del Territorio Histórico de Gipuzkoa para el año 2016).

Asimismo, tampoco sirve para alterar la conclusión alcanzada en el Fundamento jurídico 3, como pretende la Abogada del Estado, la circunstancia de que los Ayuntamientos (del territorio común) puedan reducir, con carácter potestativo, a efectos del Impuesto



controvertido, hasta en un 60 por 100, el valor catastral de los bienes inmuebles que hubiese sido objeto de modificación como consecuencia de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general (art. 107.3 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo). No sólo porque esa reducción, al regularse en el art. 107.3 LHL, se aplica únicamente en territorio común, sino porque tampoco está prevista en la normativa foral.

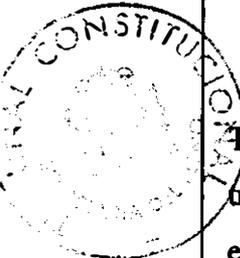
6. Finalmente, debemos rechazar el argumento sostenido tanto las Juntas Generales y la Diputación Foral de Gipuzkoa como la Abogada del Estado y la Fiscal General del Estado, de que sería posible efectuar un planteamiento alternativo a la conclusión de la inconstitucionalidad de la norma. Consideran que dado que el presupuesto que provoca el nacimiento de la obligación tributaria es la existencia de un incremento de valor del terreno de naturaleza urbana puesto de manifiesto en el momento de la transmisión, cuando no exista tal incremento de valor, no nacería la obligación tributaria del impuesto, por inexistencia de hecho imponible. De esta manera, a su juicio, los preceptos cuestionados admitirían una interpretación constitucional conforme a la cual, en aquellos supuestos en los que los que no se hubiese manifestado una plusvalía por ser inferior el valor de transmisión del terreno al de adquisición, no se habría devengado el tributo al no haberse realizado el presupuesto de hecho previsto en la ley para provocar el nacimiento de la obligación tributaria, siendo posible, a tal fin, promover el procedimiento de tasación pericial contradictoria en orden a la acreditación de la inexistencia de ese incremento de valor.

Es cierto que «es necesario apurar todas las posibilidades de interpretar los preceptos de conformidad con la Constitución y declarar tan sólo la derogación de aquellos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación» [SSTC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5; 17/2016, de 4 de febrero, FJ 4; y 118/2016, de 23 de junio, FJ 3 d)], de modo que «siendo posibles dos interpretaciones de un precepto, una ajustada a la Constitución y la otra no conforme con ella, debe admitirse la primera con arreglo a un criterio hermenéutico reiteradas veces aplicado por este Tribunal» [SSTC 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 7; y 118/2016, de 23 de junio, FJ 3 d)]. Pero igual de cierto es que la salvaguarda del principio de conservación de la norma encuentra su límite en las interpretaciones respetuosas tanto de la literalidad como del contenido de la norma cuestionada, de manera que la interpretación de conformidad con los mandatos constitucionales sea efectivamente deducible, de modo natural y no forzado, de la disposición impugnada [por



todas, SSTC 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 7; y 118/2016, de 23 de junio, FJ 3 d)], sin que corresponda a este Tribunal la reconstrucción de la norma en contra de su sentido evidente con la finalidad de encontrar un sentido constitucional, asumiendo una función de legislador positivo que en ningún caso le corresponde [SSTC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5; y 118/2016, de 23 de junio, FJ 3 d)].

Conforme a lo dicho, no es posible asumir la interpretación salvadora de la norma cuestionada que se propone porque, al haberse establecido un método objetivo de cuantificación del incremento de valor, la normativa reguladora no admite como posibilidad ni la eventual inexistencia de un incremento ni la posible presencia de un decremento (el incremento se genera, en todo caso, por la mera titularidad de un terreno de naturaleza urbana durante un período temporal dado, determinándose mediante la aplicación automática al valor catastral del suelo en el momento de la transmisión de los coeficientes previstos en el art. 4.3 NFG). Es más, tampoco permite, siquiera, la determinación de un incremento distinto del derivado de “la aplicación correcta de las normas reguladoras del impuesto” (art. 7.4 NFG).



Es cierto que el art. 104.1 de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, General Tributaria del Territorio Histórico de Gipuzkoa, prevé que “[l]as presunciones establecidas por las normas tributarias pueden destruirse mediante prueba en contrario, excepto en los casos en que expresamente se prohíba por Norma Foral”. Pero en el caso analizado, como ya hemos tenido la oportunidad de señalar con anterioridad, estamos en presencia de una auténtica ficción jurídica conforme a la cual la mera titularidad de un terreno de naturaleza urbana genera, en todo caso, en su titular, al momento de su transmisión y al margen de las circunstancias reales de cada supuesto, un incremento de valor sometido a tributación, respecto del cual, la norma no permite acreditar un resultado diferente al resultante de la aplicación de las reglas de valoración que contiene.

Admitir lo contrario supondría reconstruir la norma en contra del evidente sentido que se le quiso dar y aceptar que se ha dejado al libre arbitrio del aplicador (a los entes locales, en vía de gestión, o a los órganos judiciales, en vía de revisión), tanto la determinación de los supuestos en los que nacería la obligación tributaria, como la elección, en cada caso concreto, del modo de llevar a cabo la determinación del eventual incremento o decremento, lo que chocaría, no sólo contra el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), sino contra el propio principio de reserva de ley que rige la materia tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2, ambos de la CE).



7. Antes de pronunciar el fallo al que conduce la presente Sentencia, debe dejarse bien sentado que el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos no es, con carácter general, contrario al Texto Constitucional, en su configuración actual. Lo es únicamente en aquellos supuestos en los que somete a tributación situaciones inexpresivas de capacidad económica, esto es aquellas que no presentan aumento de valor del terreno al momento de la transmisión. En consecuencia, deben declararse inconstitucionales y nulos los arts. 4.1, 4.2 a) y 7.4, de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa, únicamente en la medida en que someten a tributación situaciones inexpresivas de capacidad económica, impidiendo a los sujetos pasivos que puedan acreditar esta circunstancia.

Por último, debe señalarse que la forma de determinar la existencia o no de un incremento susceptible de ser sometido a tributación es algo que sólo corresponde al legislador, en su libertad de configuración normativa, a partir de la publicación de esta Sentencia, llevando a cabo las modificaciones o adaptaciones pertinentes en el régimen legal del impuesto que permitan arbitrar el modo de no someter a tributación las situaciones de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido,

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad promovida respecto de los arts. 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales.



2º Estimar parcialmente la cuestión prejudicial de validez planteada en relación con los arts. 4.1, 4.2 a) y 7.4, de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana del Territorio Histórico de Gipuzkoa, y, en consecuencia, declararlos inconstitucionales y nulos, pero únicamente en la medida que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

3º Desestimar la cuestión prejudicial de validez en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a dieciséis de febrero de dos mil diecisiete.

Auto: CASACIÓN

Recurso Núm.: 2825/2014

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. M^ª Teresa Rodríguez Valls

Procurador:

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Francisco Marín Castán
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

En la Villa de Madrid, a veintidós de Febrero de dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- *Litigio principal en el que se plantea la cuestión prejudicial.*

1.- D. XXXXXX interpuso recurso de casación contra la sentencia 185/2014, de 18 de septiembre, de la Sección 8^a de la Audiencia Provincial de Alicante, que

ha sido registrado con el número 2825/2014. La parte recurrida es Banco de Sabadell S.A.

2.- En la deliberación convocada para la votación y fallo del recurso, se consideró la pertinencia de formular al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una petición de decisión prejudicial, por lo que se acordó oír a las partes sobre la pertinencia de plantear tal petición.

3.- La recurrida, Banco de Sabadell S.A., no realizó alegaciones relativas a la pertinencia de plantear la cuestión prejudicial. Aunque manifestó “allanarse” a la acción de nulidad, solicitó que se desestimara el recurso de casación interpuesto, y que se aplicara el interés remuneratorio. El recurrente, D. XXXXXX, presentó escrito en el que se mostraba favorable al planteamiento de la cuestión prejudicial y manifestaba su apoyo a la tesis mantenida en su recurso, en el sentido de que, declarada abusiva la cláusula de interés de demora, el préstamo debe dejar de devengar cualquier tipo de interés.

4.- Se dictó auto declarando la improcedencia de tener por allanado a Banco de Sabadell S.A. puesto que no aceptaba la pretensión del recurrente, y continuar la tramitación del planteamiento de la cuestión prejudicial ante el TJUE.

5.- Las partes en el litigio principal son D. XXXXXX, como demandante, representado por el procurador D. Carlos Álvarez Marhuenda, y Banco de Sabadell S.A., como demandado, representado por la procuradora D.^a Blanca María Grande Pesquero.

Ha sido ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Rafael Sarazá Jimena**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 11 de enero de 1999, Caja de Ahorros del Mediterráneo (actualmente, Banco de Sabadell S.A.) concedió a D. XXXXXX un préstamo con garantía hipotecaria para adquirir su vivienda familiar, por importe de 17.633,70 €, que el prestatario debía devolver en veinte años mediante el pago de cuotas mensuales.

2.- El tipo de interés remuneratorio inicialmente pactado fue del 5,5% anual, sujeto a variación a partir del primer año. Cuando el prestatario incurrió en mora, el interés remuneratorio se devengaba al tipo del 4,75% anual.

3.- La cláusula sexta del contrato de préstamo establecía que las cuotas del préstamo que no se pagaran a su vencimiento devengarían un interés de demora del 25% anual.

4.- El consumidor prestatario interpuso una demanda contra el banco prestamista en la que solicitaba que se declararan nulas, por ser abusivas, las cláusulas del contrato de préstamo que establecían el redondeo del tipo de interés remuneratorio y los límites a su variabilidad, la comisión por impago de cada cuota, el vencimiento anticipado por impago y el tipo del interés de demora.

5.- Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial, al resolver el recurso de apelación, declararon la abusividad de varias de estas cláusulas. En lo que aquí interesa, las sentencias del Juzgado y de la Audiencia Provincial declararon que la cláusula que establecía el interés de demora era abusiva y acordaron que el tipo del interés de demora fuera reducido al triple del interés legal, que es el límite previsto en el artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria.

6.- El consumidor ha interpuesto recurso de casación porque considera que la sentencia de la Audiencia Provincial infringe los artículos 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE y sostiene que el préstamo no debe devengar interés alguno desde que el prestatario incurrió en mora. El objeto del recurso de casación ha quedado por tanto limitado a la abusividad de la cláusula sobre intereses de demora y, más concretamente, a los efectos de la declaración de abusividad de tal cláusula.

7.- La pertinencia de plantear la cuestión prejudicial deriva de la necesidad de resolver las dudas sobre la interpretación de varias normas de la Directiva 93/13/CEE invocadas por el consumidor en su recurso y cuya aplicación es precisa para dictar la sentencia que resuelva el recurso de casación.

SEGUNDO.- *Derecho de la Unión Europea*

Los preceptos del Derecho de la Unión Europea cuya interpretación plantea dudas con relación a la declaración de abusividad de la cláusula de interés de demora y sus efectos son:

- i) los artículos 3, en relación con el anexo 1.e, y 4.1 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, que establecen los criterios que determinan el carácter abusivo de la cláusula no negociada y, concretamente, de la cláusula que establece el interés de demora;
- ii) los artículos 6.1, 7.1 de dicha Directiva, que regulan las consecuencias de la declaración de abusividad de la cláusula no negociada.

TERCERO.- *Marco jurídico nacional en el que se inscribe el litigio principal*

1.- El artículo 85.6 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en lo sucesivo, TRLCU) considera abusivas «las cláusulas que supongan la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor y usuario que no cumpla sus obligaciones»¹. Este precepto traspone el anexo 1.e, en relación con el artículo 3, de la Directiva 93/13/CEE, con la particularidad de que en el Derecho español, estas cláusulas son siempre abusivas.

2.- En España, a diferencia de lo que ocurre en otros Estados miembros de la Unión Europea, no existe una limitación legal a los intereses de demora establecidos en préstamos concertados con consumidores. El artículo 1108 del

¹ https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2007-20555

Código Civil² prevé que el interés de demora será el pactado por las partes. Si no existe pacto, se aplica el interés legal. Este interés legal se fija cada año por ley. En los últimos años, el tipo de interés legal ha variado entre el 3% y el 5,5% anual³.

3.- Solo en el ámbito de los préstamos destinados a la adquisición de una vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la propia vivienda, la Ley 1/2013, de 14 de mayo, modificó el artículo 114 de la Ley Hipotecaria⁴ e introdujo un límite a los intereses de demora, al establecer que los intereses de demora «no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago». Pero el Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁵ declaró que los artículos 3.1 y 4.1 de la Directiva 93/13 no permiten que la apreciación, por parte del juez nacional, del carácter abusivo de la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario que fija el tipo de los intereses de demora quede limitada a criterios como los definidos en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria.

4.- Los tipos de interés de demora que se establecían en los préstamos concedidos en España a los consumidores, tanto personales como hipotecarios, eran por lo general muy altos, pues con frecuencia superaban el

² «Si la obligación consistiere en el pago de una cantidad de dinero, y el deudor incurriere en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiendo pacto en contrario, consistirá en el pago de los intereses convenidos, y a falta de convenio, en el interés legal».

<https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&p=20151006&tn=1#art1108>

³

http://www.bde.es/clientebanca/es/areas/Tipos_de_Interes/Tipos_de_interes/Otros_tipos_de_i/otros-tipos/Tabla_tipos_de_interes_legal.html

⁴ «Los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil»

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1946-2453>

⁵ Sentencia de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, caso Unicaja, auto de 11 de junio de 2015, asunto C-602/13, caso BBVA, y auto de 17 de marzo de 2016, asunto C-613/15, caso Ibercaja.

20% anual o se acercaban a este porcentaje. En el caso del litigio principal, el tipo del interés de demora es del 25% anual.

5.- Ante la falta de criterios legales que establecieran pautas seguras para la apreciación de la abusividad de los intereses de demora en préstamos concertados con consumidores, los tribunales españoles de primera y segunda instancia aplicaban criterios dispares. Hubo acuerdos de diversas juntas de jueces de algunas ciudades y de magistrados de tribunales de apelación de algunas provincias, en los que se fijaron criterios comunes cuya observancia, siempre voluntaria, quedaba limitada a la demarcación judicial correspondiente.

6.- Los criterios más frecuentes utilizados en las sentencias de los tribunales (o en los acuerdos de las juntas de jueces y de magistrados de tribunales de apelación) para enjuiciar el carácter abusivo de las cláusulas sobre interés de demora en los préstamos con consumidores eran el límite de dos veces y media el interés legal (límite máximo establecido por el artículo 20.4 de la Ley de contratos de crédito al consumo⁶ para los intereses de descubiertos tácitos en cuenta corriente contratada con consumidores) o el límite de tres veces el interés legal (límite para el interés de demora en los préstamos hipotecarios para la adquisición de la vivienda habitual fijado en el artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria). En otras ocasiones, el límite de abusividad del interés de demora se fijaba por referencia al interés remuneratorio del préstamo.

7.- El resultado fue la existencia de una gran inseguridad jurídica, pues los tribunales utilizaban criterios muy dispares para enjuiciar la abusividad del interés de demora en préstamos concedidos a consumidores, y se producía una diferencia arbitraria de trato para los consumidores, según el lugar y el tribunal donde se siguiera el litigio.

⁶ «1. En el caso de un contrato para abrir una cuenta a la vista, donde existe la posibilidad de que se permita al consumidor un descuberto tácito, el contrato contendrá la información a la que se refiere la letra e) del apartado 2 del artículo 12. [...]

»4. En ningún caso podrá aplicarse a los créditos que se concedan en forma de descubiertos a los que se refiere este artículo un tipo de interés que dé lugar a una tasa anual equivalente superior a 2,5 veces el interés legal del dinero».

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-10970>

8.- También eran dispares los efectos que los distintos tribunales atribuían a la declaración de abusividad del interés de demora.

9.- Algunos acordaban que cuando el prestatario incurría en mora (situación en la que, por lo general, el prestamista hacía uso de su facultad de dar por vencido anticipadamente el préstamo, aunque eso no fuera imprescindible para que se devengara el interés de demora), si la cláusula que establecía el interés de demora era abusiva, el préstamo dejaba de devengar interés alguno, tanto remuneratorio como de demora.

10.- Otros tribunales acordaban que cuando se declaraba la abusividad del interés de demora, el préstamo devengaba el interés legal o el interés fijado con arreglo a algún otro criterio, como por ejemplo el previsto en el artículo 20.4 de la Ley de contratos de crédito al consumo o en el artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria, a los que se ha hecho referencia.

11.- Finalmente, otros tribunales acordaban que solo se siguiera devengando el interés remuneratorio.

12.- Cuando la cuestión se planteó en un recurso de casación ante la Sala Primera, de lo Civil, del Tribunal Supremo (en adelante, nos referiremos simplemente al «Tribunal Supremo»), este tribunal consideró que era necesario establecer un criterio que diera seguridad jurídica en esta materia y pusiera fin a la disparidad de criterios utilizados. El criterio jurisprudencial debía combinar la adecuada protección de los consumidores frente a las cláusulas abusivas, la disuasión a los predisponentes para que dejaran de utilizar cláusulas que establecieran intereses de demora abusivos, el restablecimiento de un equilibrio real entre las partes, y también debía evitar que el contratante cumplidor recibiera peor trato que el incumplidor y pudiera favorecerse el incumplimiento de los prestatarios.

13.- En las sentencias 265/2015, de 22 de abril, 470/2015, de 7 de septiembre, y 469/2015, de 8 de septiembre⁷, el Tribunal Supremo abordó la cuestión del

7

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=7478025&links=inter%C3%A9s%20de%20demora%20%22469%2F2015%22&optimize=20150928&publicinterface=true>

control de abusividad de las cláusulas que establecían el interés de demora en los préstamos personales.

14.- En estas sentencias, el Tribunal Supremo siguió los criterios establecidos en la jurisprudencia del TJUE⁸. Tomó en consideración las normas nacionales aplicables, en caso de mora del deudor, en el supuesto de que no se hubiera estipulado ningún acuerdo en el contrato: interés legal fijado por el Estado a efectos del artículo 1108 del Código Civil, diversos tipos de interés fijados para supuestos específicos en la Ley de Contratos de Crédito al Consumo, Ley Hipotecaria, Ley del Contrato de Seguro, Ley de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, interés de demora procesal de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

15.- También comprobó si el profesional podía estimar razonablemente que, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, este aceptaría una cláusula de este tipo en el marco de una negociación individual. En este punto, consideró que en los contratos de préstamo celebrados por negociación, que debían servir como criterio de referencia, las máximas de experiencia muestran que el interés de demora se establece por la adición de un pequeño porcentaje sobre el interés remuneratorio pactado.

16.- En aplicación de estos criterios, el Tribunal Supremo consideró que el interés de demora establecido en cláusulas no negociadas debía consistir, para no resultar abusivo, en un porcentaje adicional que no excediera de dos puntos porcentuales sobre el interés remuneratorio concertado en cada caso, pues:

i) la adición de un porcentaje mayor conllevaría un alejamiento injustificado de los porcentajes que la legislación nacional establece para los supuestos de ausencia de pacto;

⁸ En especial, sentencias de 14 de junio de 2012, asunto C-618/10, caso Banco Español de Crédito, de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11, caso Mohamed Aziz, de 30 de mayo de 2013, asunto C-488/11, caso Asbeek Brusse y de Man Garabito, de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, caso Unicaja, y autos de 11 de junio de 2015, asunto C-602/13, caso Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, de 8 de julio de 2015, asunto C-90/14, caso Cajatres, y de 17 de marzo de 2016, asunto C-613/15, caso Ibercaja.

ii) el profesional o empresario no podía estimar razonablemente que, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, este aceptaría en el marco de una negociación individual una cláusula de interés de demora que supusiera un incremento del interés remuneratorio superior a lo usual en los contratos por negociación.

17.- Las sentencias del Tribunal Supremo 705/2015, de 23 de diciembre, 79/2016, de 18 de febrero, y 364/2016, de 3 de junio⁹, aplicaron el mismo criterio (límite de dos puntos porcentuales sobre el interés remuneratorio) para el control de abusividad de la cláusula del interés de demora en los préstamos con garantía hipotecaria concertados con consumidores. Estas sentencias siguieron la doctrina establecida por el TJUE¹⁰ y declararon que, al margen de la finalidad perseguida por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, que modificó el artículo 114 de la Ley Hipotecaria e introdujo un límite a los intereses de demora del triple del interés legal, ese límite no garantizaba el control de abusividad, pues el interés de demora convenido puede ser inferior al límite legal y, aun así, ser abusivo.

18.- En todas estas sentencias, el Tribunal Supremo también estableció una doctrina jurisprudencial sobre cuáles debían ser los efectos de la apreciación de abusividad de una cláusula sobre interés de demora, por superar ese límite de dos puntos sobre el interés remuneratorio.

19.- El Tribunal Supremo declaró que el TJUE¹¹ ha deducido de la redacción de los artículos 6.1 y 7.1 de la Directiva 1993/13/CEE que los jueces nacionales están obligados a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que esta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar

9

http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasemat_ch=TS&reference=7693401&links=inter%C3%A9s%20de%20demora%20%22364%2F2016%22&optimize=20160608&publicinterface=true

¹⁰ Sentencia de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, caso Unicaja, y autos de 11 de junio de 2015, asunto C-602/13, caso BBVA, y de 17 de marzo de 2016, asunto C-613/15, caso Ibercaja.

¹¹ Sentencias de 14 de junio de 2012, asunto C-618/2010, caso Banesto, apartado 65, de 30 de mayo de 2013, asunto C-488/11, caso Asbeek Brusse y de Man Garabito, apartado 57, y 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, caso Unicaja y Caixabank, apartado 28.

facultados para modificar el contenido de la misma. El contrato debe subsistir, en principio, sin otra modificación que la resultante de la supresión de las cláusulas abusivas, en la medida en que, en virtud de las normas del Derecho interno, tal persistencia del contrato sea jurídicamente posible. Si el juez nacional tuviera la facultad de modificar el contenido de las cláusulas abusivas, podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en dicho precepto, pues contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales.

20.- El Tribunal Supremo razonó asimismo que, declarada la abusividad de una cláusula, tampoco era posible aplicar de modo supletorio una disposición de carácter dispositivo de Derecho nacional, pues el TJUE¹² solo ha admitido esta posibilidad cuando sea necesario para que el contrato subsista, en beneficio del consumidor, para evitar que el juez se vea obligado a anular el contrato en su totalidad, y el consumidor quede expuesto a consecuencias que representarían para él una penalización.

21.- En concreto, cuando se declara abusiva una cláusula que fija el interés de demora en un contrato de préstamo, el Tribunal Supremo tuvo en cuenta que el TJUE¹³ ha declarado improcedente la integración del contrato, pues tal declaración de abusividad no puede acarrear consecuencias negativas para el consumidor, ya que los importes en relación con los cuales se iniciaron los procedimientos de ejecución hipotecaria serán necesariamente menores al no incrementarse con los intereses de demora previstos por dichas cláusulas. El juez nacional, cuando aprecie el carácter abusivo de una cláusula penal en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, no puede reducir el importe de la pena convencional impuesta al consumidor, pues debe excluir plenamente su aplicación.

¹² Sentencias de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13 , caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, párrafos 80 y siguientes y de 21 de enero de 2015 , asuntos acumulados C 482/13 , C 484/13, C 485/13 y C 487/13, caso Unicaja y Caixabank, párrafo 33.

¹³ Sentencias de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C-482/13 , C-484/13, C-485/13 y C-487/13, caso Unicaja y Caixabank, párrafo 29, con cita de la sentencia de 30 de mayo de 2013, asunto C-488/11, caso Asbeek Brusse y de Man Garabito, párrafo 59.

22.- Por esas razones, el Tribunal Supremo concluyó que la consecuencia de la apreciación de la abusividad de una cláusula que fija el interés de demora es la supresión de tal cláusula, sin que el juez pueda aplicar la norma supletoria del Derecho nacional, y sin que pueda integrarse el contrato, pues no se trata de una cláusula necesaria para la subsistencia del contrato en beneficio del consumidor, dado que la supresión de la cláusula de interés de demora solo conlleva la minoración de la cantidad a pagar por el consumidor al profesional o empresario.

23.- Para la aplicación de esta doctrina, las referidas sentencias del Tribunal Supremo tomaron en consideración que la naturaleza de la cláusula que establece el interés de demora, examinada desde el plano del control de abusividad, consiste en la adición de determinados puntos porcentuales al tipo de interés remuneratorio. Por ejemplo, en el caso objeto de nuestra sentencia 469/2015, de 8 de septiembre, la cláusula del interés de demora cuya abusividad se enjuiciaba consistía en la adición de veinte puntos porcentuales al tipo de interés remuneratorio, de carácter variable, aplicable en cada momento.

24.- El Tribunal Supremo consideró que suprimir también el devengo del interés remuneratorio, que retribuye que el prestatario disponga del dinero durante un determinado tiempo, no debe ser una consecuencia de la nulidad de la cláusula de interés de demora abusiva, pues debe tenerse en cuenta cuál es la razón de la abusividad: que el incremento del tipo de interés a pagar por el consumidor, en caso de demora, por encima de un 2% adicional al tipo del interés remuneratorio supone una indemnización desproporcionadamente alta por el retraso en el cumplimiento de las obligaciones del consumidor (artículo 85.6 TRLCU y artículo 3 y anexo 1.e de la Directiva 93/13/CEE).

25.- En consecuencia, lo que procede anular y suprimir completamente, privándola de su carácter vinculante, es esa cláusula abusiva, esto es, la indemnización desproporcionada por el retraso en el pago de las cuotas del préstamo (el recargo sobre el tipo del interés remuneratorio), pero no el interés remuneratorio, cuyo carácter “proporcionado” respecto del servicio que retribuye está excluido del control de abusividad (sentencias TJUE de 30 de

abril de 2014, asunto C-26/13, y 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13) y que sigue cumpliendo la función de retribuir la disposición del dinero por parte del prestatario hasta su devolución.

CUARTO.- *Dudas interpretativas que motivan el planteamiento de la primera cuestión.*

1.- Cuando el Tribunal Supremo hubo de resolver los recursos de casación sobre el carácter abusivo de las cláusulas no negociadas que establecían el interés de demora en contratos de préstamo, personal e hipotecario, concertados con consumidores, no consideró que concurrieran dudas sobre la interpretación de los preceptos de la Directiva 93/13/CEE. El Tribunal Supremo entendió que el análisis del contrato de préstamo desde el plano pertinente para realizar el control de abusividad, la determinación de cuál era la cláusula que debía ser suprimida por su carácter abusivo y los efectos de esta supresión, en aplicación de la Directiva y de la jurisprudencia del TJUE que la interpretaba, entraba en el ámbito de competencia del juez nacional, en este caso del Tribunal Supremo.

2.- Tampoco las partes de los litigios principales alegaron la existencia de dudas sobre la interpretación de estas normas del Derecho de la Unión.

3.- Por otra parte, la situación de inseguridad jurídica derivada de la existencia de una pluralidad de criterios utilizados por los tribunales para enjuiciar la abusividad de estas cláusulas exigía que se estableciera jurisprudencia uniforme en un plazo breve.

4.- Sin embargo, con posterioridad a que se fijara esta jurisprudencia, varios tribunales españoles han planteado ante el TJUE cuestiones prejudiciales en las que cuestionan la compatibilidad de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia con el Derecho de la Unión. alguna de estas cuestiones ha sido admitida a trámite. Esta situación supone que, objetivamente, existen dudas sobre la interpretación de la Directiva 93/13/CEE, y determina que este Tribunal Supremo deba plantear la cuestión prejudicial ante el TJUE.

5.- Por otra parte, plantear esta cuestión prejudicial permite al Tribunal Supremo exponer directamente al TJUE cuáles han sido los argumentos jurídicos que han sustentado la jurisprudencia cuya compatibilidad con el Derecho de la Unión Europea ha sido cuestionada, a fin de que el TJUE pueda decidir con conocimiento de tales argumentos.

QUINTO.- *Explicación de la jurisprudencia cuestionada.*

1.- Como se ha explicado al exponer el marco jurídico nacional en el que se inscribe el litigio principal, el criterio que debe utilizarse para enjuiciar la abusividad de las cláusulas sobre intereses de demora es el establecido en el artículo 85.6 TRLCU, que desarrolla el anexo 1.e, en relación con el artículo 3, de la Directiva 93/13/CEE. El interés de demora se considera abusivo cuando supone la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor y usuario que no cumpla sus obligaciones.

2.- El interés remuneratorio y el interés de demora en un contrato de préstamo responden a causas diferentes. El interés remuneratorio constituye la retribución que el prestatario paga al prestamista por disponer del capital prestado hasta su restitución, por lo que está directamente relacionado con la causa del contrato de préstamo retribuido.

3.- El interés de demora supone una sanción al incumplimiento por el consumidor de su obligación de pagar las cuotas del préstamo en los plazos establecidos en el contrato. Por eso consiste en añadir un recargo sobre el interés remuneratorio. La función de este recargo es indemnizar al prestamista los daños y perjuicios provocados por el retraso en el pago de las cuotas del préstamo y también disuadir al prestatario para que no incurra en mora en el cumplimiento de su obligación.

4.- Si el recargo en que consiste el interés de demora es excesivo (en concreto, si es superior a dos puntos porcentuales en cálculo anual respecto del interés remuneratorio) y, por tanto, supone la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor, es abusivo y no debe vincular al consumidor.

5.- Pero la eliminación de ese recargo abusivo no debe conllevar también la supresión del devengo del interés remuneratorio, pues este es el precio del servicio, cuya abusividad no puede ser apreciada por los tribunales si la cláusula que lo establece está redactada de manera clara y comprensible, conforme prevé el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE¹⁴. El interés remuneratorio debe seguir devengándose porque persiste la causa que lo justifica, como es la entrega del dinero al prestatario para que disponga de él hasta que lo devuelva, con sus intereses, al prestamista.

6.- Aunque las cláusulas que establecen el interés de demora no tienen una redacción uniforme, pues en ocasiones fijan un tipo de interés determinado (el 25%, en el caso objeto del litigio principal) y en otras ocasiones prevén un recargo porcentual sobre el interés remuneratorio (en el caso objeto de nuestra sentencia 469/2015, de 8 de septiembre, la cláusula establecía un recargo de veinte puntos porcentuales sobre el tipo del interés remuneratorio vigente en cada periodo), su naturaleza es la misma: se introduce un recargo sobre el interés remuneratorio para indemnizar los daños y perjuicios causados por el retraso en el pago y para conminar al prestatario a que cumpla puntualmente sus obligaciones.

7.- Por tanto, aunque la literalidad de las cláusulas pueda variar de un contrato a otro, el control de abusividad debe realizarse valorando si el incremento sobre el interés remuneratorio que se produce cuando el prestatario incurre en mora supone una indemnización excesiva. De ser considerada excesiva (y el Tribunal Supremo lo ha considerado así cuando el recargo excede de dos puntos porcentuales), es abusiva y no debe vincular al consumidor. Ello debe determinar la eliminación completa del recargo, pero no la eliminación del interés remuneratorio que retribuye la disponibilidad del capital hasta su devolución y cuya causa persiste.

8.- En definitiva, la supresión total de la indemnización por el incumplimiento contractual, por razón de su carácter desproporcionado y, por tanto, abusivo, no justifica que se elimine el precio del servicio, que es el interés

¹⁴ Sentencia del TJUE de 26 de enero de 2017, asunto C 421/14, caso Banco Primus

remuneratorio.

9.- Esta solución no supone, a nuestro juicio, una integración del contrato mediante la moderación del interés de demora hasta límites admisibles (lo que la doctrina ha llamado «reducción conservativa» de la cláusula), que el TJUE ha declarado incompatible con los artículos 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE. Esta integración incompatible con el Derecho de la Unión Europea se habría producido si el Tribunal Supremo, tras declarar la cláusula abusiva, hubiera acordado que se siguiera devengando un interés de demora consistente en el interés remuneratorio incrementado en dos puntos porcentuales, esto es, un interés de demora reducido a un tipo no abusivo. Pero esa no ha sido la solución adoptada, puesto que el recargo abusivo ha sido eliminado por completo.

10.- Con ello se consiguen las finalidades establecidas en la jurisprudencia del TJUE. Por un lado, el criterio jurisprudencial para declarar la abusividad de la cláusula de interés de demora tiene en cuenta las circunstancias concurrentes en cada contrato, pues el límite de la abusividad del interés de demora no es un tipo máximo fijo para todos los contratos, sino que se determina con relación al interés remuneratorio de cada contrato de préstamo.

11.- El riesgo de que el interés de demora sea excesivamente elevado cuando el interés remuneratorio también lo sea, que es afirmado por uno de los tribunales que ha cuestionado la compatibilidad de nuestra jurisprudencia con el Derecho de la Unión Europea, queda solucionado por la doctrina del Tribunal Supremo que, en aplicación de la Ley española de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios¹⁵, ha declarado usurario del interés remuneratorio de un préstamo o crédito al consumo cuando es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, y que corresponde al prestamista la carga de la prueba de la excepcionalidad de las circunstancias que justifican un interés notablemente superior al normal del dinero, sin que pueda considerarse circunstancia justificativa de un interés elevado el «riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1908-5579>

consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico» (sentencia del Tribunal Supremo 628/2015, de 25 de noviembre¹⁶).

12.- Se consigue la seguridad jurídica necesaria pues se fijan criterios que armonizan la disparidad de criterios que habían seguido los distintos tribunales de primera y segunda instancia.

13.- Se otorga la adecuada protección de los consumidores frente a las cláusulas abusivas, pues se evita la imposición de indemnizaciones desproporcionadas a su incumplimiento, como ocurría con los elevados tipos de interés de demora que eran frecuentes en los contratos de préstamo, personal o hipotecario, concertados con consumidores.

14.- Se disuade a los prestamistas predisponentes para que dejen de utilizar cláusulas que establezcan intereses de demora abusivos, puesto que en caso de utilizarlas en sus contratos, no podrán cobrar al consumidor cantidad alguna por su retraso en el pago de las cuotas del préstamo.

15.- Se restablece el equilibrio real entre las partes, puesto que se elimina la cláusula que en un contrato por negociación el prestatario no habría aceptado, por fijar una indemnización desproporcionada a su retraso en el pago, pero a su vez se mantiene la retribución al prestamista por la disponibilidad del dinero prestado, estrechamente relacionada con la propia causa del contrato de préstamo remunerado.

16.- Por último, se evita que el prestatario que cumple regularmente su obligación de pago de las cuotas del préstamo reciba peor trato que quien no

16

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=7541888&links=%22628%2F2015%22&optimize=20151201&publicinterface=true>

cumple regularmente, como ocurriría si el prestatario que incurre en mora se viera liberado de pagar no solo el recargo que constituye la indemnización desproporcionada a su incumplimiento, sino también el interés remuneratorio que constituye la retribución a su disposición del dinero ajeno. Teniendo en cuenta que, en los contratos concertados con consumidores, solo cuando el incumplimiento reviste la suficiente gravedad es posible el ejercicio de la facultad de vencimiento anticipado prevista en una cláusula no negociada, o bien la facultad de resolver el contrato por incumplimiento de la otra parte que prevé el artículo 1124 del Código Civil español¹⁷, se llegaría al absurdo de que un prestatario que incurre en mora pero que no deja que se le acumule una deuda demasiado importante, se vería liberado de pagar el interés remuneratorio durante una parte considerable del plazo de duración del préstamo.

17.- Este trato comparativamente desfavorable para el prestatario cumplidor se produciría también si se acordara que, una vez declarada abusiva la cláusula de interés de demora, se devengase el interés legal, pues este es con frecuencia inferior al interés remuneratorio de los préstamos concertados con consumidores, sobre todo cuando se trata de préstamos personales.

18.- Resultaría perturbadora una jurisprudencia que, siquiera indirectamente, favoreciera el incumplimiento de los contratos al otorgar al prestatario incumplidor un trato más favorable que al cumplidor.

SEXTO.- *Planteamiento de otra cuestión con carácter subsidiario*

1.- Para el caso de que el TJUE considere que la jurisprudencia del Tribunal Supremo español sobre los efectos de la declaración de abusividad de la cláusula de interés de demora no es compatible con el Derecho de la Unión, se plantea ante el TJUE, como cuestión subsidiaria, si las soluciones adoptadas por algunos tribunales españoles sobre las consecuencias de la declaración de abusividad de la cláusula de interés de demora son compatibles con el Derecho de la Unión.

¹⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

2.- Las soluciones que han dado algunos tribunales, antes de que se hubiera sentado jurisprudencia por el Tribunal Supremo, son la eliminación no solo del recargo que supone el interés de demora, sino también del interés remuneratorio, de modo que el préstamo deja de devengar interés alguno una vez que el prestatario ha incurrido en mora. Esta es la solución que solicita el recurrente en el litigio principal. Otros tribunales han acordado que, desde que el prestatario incurre en mora, el préstamo devenga el interés legal.

3.- Para evitar la inseguridad jurídica que se generaría si el TJUE considerase que la jurisprudencia del Tribunal Supremo español en esta materia no es compatible con el Derecho de la Unión, sería preciso que el TJUE resolviera si alguna de estas soluciones es compatible con la Directiva 93/13/CEE.

4.- Como se ha indicado, se trata de una cuestión que se formula de modo subsidiario, para el caso de que la respuesta a la segunda cuestión fuera negativa.

SEPTIMO.- *Solicitud de procedimiento acelerado.*

1.- Conforme al artículo 105 del Reglamento de Procedimiento, se considera necesario que la petición de decisión prejudicial se tramite de manera acelerada, puesto que los consumidores afectados son muy numerosos y son miles los litigios existentes ante los tribunales españoles en los que se plantea el carácter abusivo de la cláusula de interés de demora.

2.- Afectaría gravemente a la seguridad jurídica que tras las referidas sentencias del Tribunal Supremo, que establecen el criterio para determinar la abusividad de las cláusulas de interés de demora y los efectos de la declaración de abusividad, transcurrieran varios años durante los cuales se estuviera a la espera de una sentencia del TJUE sobre la compatibilidad de esta jurisprudencia con el Derecho de la Unión Europea.

3.- En el Derecho español, el Tribunal Supremo es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías

constitucionales (artículo 123.1 de la Constitución¹⁸), y su jurisprudencia complementa el ordenamiento jurídico (artículo 1.6 del Código Civil¹⁹). La pendencia de cuestiones prejudiciales sobre la compatibilidad de la jurisprudencia del Tribunal Supremo con el Derecho de la Unión Europea durante un periodo prolongado supone una grave perturbación para la resolución de los litigios con celeridad y con una razonable seguridad jurídica.

OCTAVO.- *Solicitud de acumulación.*

1.- Consta a este Tribunal que ha sido admitida a trámite, al menos, la petición de otro tribunal español, con número de procedimiento C-96/16. El planteamiento de varias peticiones sobre la misma cuestión jurídica hace aconsejable un pronunciamiento único, a fin de evitar pronunciamientos contradictorios.

2.- Más aún, sería inconveniente, a nuestro juicio, que el TJUE resolviera una cuestión prejudicial encaminada a que se declare la incompatibilidad de la jurisprudencia del Tribunal Supremo con el Derecho de la Unión Europea (así resulta del apartado 22 del auto que plantea la cuestión prejudicial que ha dado lugar al procedimiento C-96/16) sin haber resuelto aún la cuestión prejudicial en la que el propio Tribunal Supremo plantea la cuestión y expone directamente cuál es su jurisprudencia y la explicación de la misma.

3.- Por tal razón, conforme a lo previsto en el artículo 54 del Reglamento de Procedimiento, se considera necesaria la acumulación al procedimiento C-96/16 y, en su caso, a los demás que puedan haberse admitido sobre la misma cuestión.

PARTE DISPOSITIVA

¹⁸ <https://boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-31229>

¹⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

En virtud de lo expuesto, la Sala Primera, de lo Civil, del Tribunal Supremo de España acuerda plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea la siguiente petición de decisión prejudicial:

1ª) Los artículos 3, en relación con el anexo 1.e, y 4.1 de la Directiva 93/13/CEE, ¿se oponen a una doctrina jurisprudencial que declara que la cláusula de un contrato de préstamo que establece un tipo de interés de demora que suponga un recargo de más de un 2% sobre el tipo del interés remuneratorio anual fijado en el contrato constituye una indemnización desproporcionadamente alta impuesta al consumidor que se ha retrasado en el cumplimiento de su obligación de pago y, por tanto, es abusiva?

2ª) Los artículos 3, en relación con el anexo 1.e, 4.1, 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE, ¿se oponen a una doctrina jurisprudencial que, al enjuiciar la abusividad de una cláusula de un contrato de préstamo que establece el tipo de interés de demora, identifica como objeto del control de abusividad el recargo que dicho interés supone respecto del interés remuneratorio, por constituir la «indemnización desproporcionadamente alta impuesta al consumidor que no ha cumplido sus obligaciones», y establece que la consecuencia de la declaración de abusividad debe ser la supresión total de dicho recargo, de modo que solo se siga devengando el interés remuneratorio hasta la devolución del préstamo?

3ª) En caso de que la respuesta a la pregunta segunda fuera negativa: la declaración de nulidad de una cláusula que establece el tipo de interés de demora, por abusiva, ¿debe tener otros efectos para que sean compatibles con la Directiva 93/13/CEE, como por ejemplo la supresión total del devengo de interés, tanto remuneratorio como moratorio, cuando el prestatario incumple su obligación de pagar las cuotas del préstamo en los plazos previstos en el contrato, o bien el devengo del interés legal?

Remítase testimonio de la presente resolución al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, mediante correo certificado con acuse de recibo, dirigido a la «Secretaría del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rue du Fort

Niedergrünewald, L-2925 Luxemburgo»; y copia simple de la misma al Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial –fax: 91 7006 350- (REDUE Red del CGPJ de Expertos en Derecho de la Unión Europea).

Asimismo, al haberse solicitado la aplicación del procedimiento acelerado, envíese por correo electrónico (ECJ-Registry@curia.europa.eu) y por fax (00352433766) una copia firmada de la petición de decisión judicial, sin perjuicio de su posterior remisión por correo.

La presente resolución es firme y contra ella no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

INFORMACIÓN JURÍDICA

Y ACTUALIDAD EDITORIAL

PRIMERA QUINCENA DE FEBRERO DE 2017

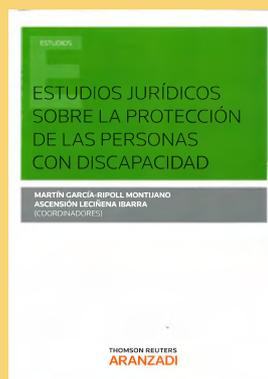
Registradores
DE ESPAÑA

PUBLICACIONES PERIÓDICAS

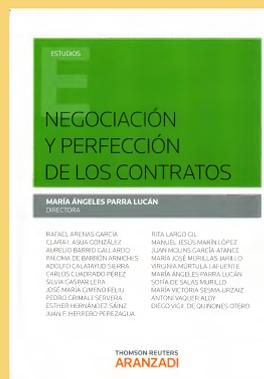
- ▶ **Anuario de Derecho Civil**
Octubre-Diciembre 2016 [2]
- ▶ **Anuario de Derecho Concursal**
Número 40 [4]
- ▶ **Crónica Tributaria**
Número 161 [7]
- ▶ **Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial. Monografía asociada: La normativa de las Universidades Públicas Españolas en Materia de Propiedad Industrial** [10]
- ▶ **Revista de Actualidad Administrativa**
Número 2 [17]
- ▶ **Revista de Actualidad Civil**
Número 1 [21]
- ▶ **Revista Española de Derecho Administrativo**
Número 181 [24]
- ▶ **Diario La Ley**
Números 8912 a 8922 [29]

ADQUIRIDOS POR LA BIBLIOTECA

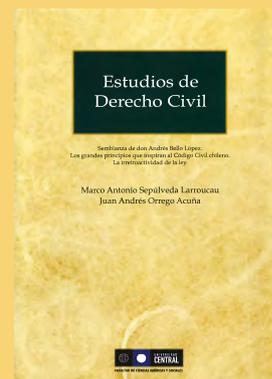
LIBROS



▶ Estudios jurídicos sobre la protección de las personas con discapacidad, *Coordinadores Martín García-Ripoll Montijano y Ascensión Lecién Ibarra*



▶ Negociación y perfección de los contratos, *Directora María Ángeles Parra Ducán*



▶ Estudios de Derecho Civil por *Marco Antonio Sepúlveda Larrouca y Andrés Orrego Acuña*

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

TOMO LXIX, FASCÍCULO IV

Octubre-diciembre, 2016



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA



ÍNDICE DEL ANUARIO DE DERECHO CIVIL 2016, FASCÍCULO IV

	<i>Pág.</i>
Estudios monográficos	
Jaime ALCALDE SILVA: «La eficacia de la reserva de dominio en el Derecho chileno»	1195
Patricia ESCRIBANO TORTAJADA: «Algunas cuestiones que plantea la reproducción asistida <i>post mortem</i> en la actualidad»	1259
Javier FAJARDO FERNÁNDEZ: «Arrendamientos con prórroga convencional»	1321
Luis HERNANDO CEBRIÁ: «La buena fe en el marco de los deberes de los administradores de las sociedades de capital: viejos hechos, nuevas implicaciones» ...	1385
Vida jurídica	
Junta Directiva de la Asociación de Profesores de Derecho Civil (Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano/María de los Ángeles Parra Lucán/María Nérida Tur Faúndez/José Ramón García Vicente/María del Pilar Álvarez Olalla): «Una Propuesta de Código civil»	1427
Raquel GUILLÉN CATALÁN: «Nuevos Retos Jurídicos de la Sociedad Digital: Propiedad, contratos, datos y registros electrónicos, Valencia, 1 y 2 de diciembre de 2016, dirs. Luz María Martínez Velencoso/Javier Plaza Penadés»	1439
Crónica de Legislación y Jurisprudencia de la Unión Europea	
Por Marta OTERO CRESPO	1445
Bibliografía	
LIBROS	
A cargo de: Bruno RODRÍGUEZ-ROSADO	
ANGULO RODRÍGUEZ, Javier de: «La modernización de los Registros», por Íñigo Mateo y Villa	1501
BERMEJO CASTRILLO, Manuel Ángel, «La responsabilidad contractual en su formulación histórica y en su configuración actual», por Antonio Cabanillas Sánchez	1509
ELIZALDE IBARBIA, Francisco: «El contenido del contrato», por Antonio Ismael Ruiz Arranz.....	1511
GREGORACI, Beatriz: «Cláusula resolutoria y control del incumplimiento», por María Jesús Monfort Ferrero.....	1518
REVISTAS EXTRANJERAS	
Por Remedios ARANDA RODRÍGUEZ, María del Rosario DÍAZ ROMERO, Alfredo FERRANTE, Martín GARCÍA-RIPOLL, Carmen JEREZ DELGADO, Alma M.ª RODRÍGUEZ GUITIÁN	1523
Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	
SENTENCIAS	
A cargo de: Ramón CASAS VALLÉS, Agustín SERRANO DE HARO, Roberto SIERRA GABARDA, Carles VENDRELL CERVANTES	1553
Jurisprudencia del Tribunal Supremo	
SENTENCIAS	
A cargo de: Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ; Colaboran: Ignacio DÍAZ DE LEZCANO, Nicolás DÍAZ DE LEZCANO, Gabriel GARCÍA CANTERO, Luis Alberto GODOY DOMÍNGUEZ, Sebastián LÓPEZ MAZA, Carlos ORTEGA MELIÁN, Antonio Ismael RUIZ ARRANZ, Isué VARGAS BRAND	1597

ANUARIO DE

DERECHO CONCURSAL

Las refinanciaciones de grupo, *Marta Flores Segura*

Las medidas laborales de flexibilización interna en el concurso de acreedores, *Eduardo Enrique Taléns*

PRESIDENTE

ÁNGEL ROJO

DIRECTORES

ANA BELÉN CAMPUZANO

IGNACIO SANCHO

INCLUYE LA REVISTA EN
SOPORTE ELECTRÓNICO,
**THOMSON REUTERS
PROVIEW™**

NÚM. 40

ENERO-ABRIL 2017

AEDIN



CIVITAS



THOMSON REUTERS



ESTUDIOS

- Las refinanciaci3nes de grupo • *Marta Flores Sigura* 11
- Las medidas laborales de flexibilizaci3n interna en el concurso de acreedores • *Eduardo Enrique Tal3ns* 79

PROBLEMAS Y CUESTIONES

- El plan de liquidaci3n y la daci3n en pago a acreedor hipotecario con subsistencia parcial del cr3dito • *I3on Hualde* 105
- El acceso del Derecho Concursal al Tribunal Supremo. Las particularidades de los recursos extraordinarios • *Jos3 Mar3a Blanco Saralegui* 157
- La incidencia del Reglamento (UE) 2015/848 sobre procedimientos de insolvencia en el futuro del derecho concursal espa3ol • *Jos3 Mar3a Fern3ndez Seijo* 165
- ¿Puede la banca ser calificada como administrador de hecho tras una refinanciaci3n? • *Carlos Nieto* 179
- La insuficiente regulaci3n de la insuficiencia de masa activa • *Alfonso Mu3oz Pa-redes* 197
- La rescisi3n de garant3as contextuales intragrupo • *Nuria Fachal Noguera* 223

LEGISLACI3N

► CR3NICA

- Cr3nica de legislaci3n espa3ola • *Ana Bel3n Campuzano* 253

JURISPRUDENCIA

► COMENTARIOS

- Rescisi3n: acuerdos de refinanciaci3n, acto perjudicial y mala fe (Comentario a la STS [1ª] de 5 de abril de 2016) • *Jos3 Luis Martos Moreno* 265



La incompetencia de la jurisdicción social: extensión de responsabilidad por existencia de un grupo de empresas laboral respecto del pago de las indemnizaciones por despido aprobadas en el marco de un concurso (Comentario de la STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, de 4 de abril de 2016) • *Jesús D. García Sánchez* 283

▶ RESEÑA DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA CONCURSAL

María Luisa Sánchez Paredes y Marta Flores Segura

Tribunal de Justicia de la Unión Europea	293
Tribunal Constitucional	299
Tribunal Supremo	309
Audiencias Provinciales	367
Juzgados de lo Mercantil	419

DOCUMENTO

Conclusiones del Encuentro de Magistrados de lo Mercantil 2016 • <i>María del Mar Hernández Rodríguez</i>	445
---	-----

RECENSIÓN

Llebot Majó, J.O. <i>Hacia un nuevo paradigma del Derecho Europeo de insolvencias. Sistemas jurídicos a debate</i> • <i>Amalia Rodríguez González</i>	453
---	-----

BIBLIOGRAFÍA

Bibliografía española	463
Bibliografía extranjera	495

161
**CRÓNICA
TRIBUTARIA**
2016

ESTUDIOS Y NOTAS
DOCTRINA ADMINISTRATIVA
JURISPRUDENCIA
BIBLIOGRAFIA COMENTADA



INSTITUTO DE ESTUDIOS FISCALES

**CRÓNICA
TRIBUTARIA**

161/2016

SUMARIO**ESTUDIOS Y NOTAS**

- 7 CALDERÓN CORREDOR, ZULEMA: «Tributación directa y protección de la familia en España: convergencia internacional y líneas de reforma»
- 35 DIMITROVA SLAVCHEVA, SLAVKA: «Las facultades de comprobación e inspección en periodos prescritos en el marco del conflicto de la aplicación de la norma a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo»
- 73 MARTÍN RODRÍGUEZ, JOSÉ MIGUEL: «Análisis crítico de las deducciones autonómicas en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas a la luz de los Presupuestos de Beneficios Fiscales»
- 97 MONTESINOS OLTRA, SALVADOR: «Aplicación de cantidades pendientes de compensación o deducción y opciones tributarias: análisis del nuevo apartado 4 del artículo 119 de la Ley General Tributaria»
- 145 PÉREZ BERNABEU, BEGOÑA: «Consecuencias en materia tributaria del capítulo sobre inversiones del TTIP»
- 185 RUIZ GARJO, MERCEDES: «Derecho a una vivienda e impuestos autonómicos sobre viviendas vacías en España. Una perspectiva constitucional»
- 209 SANZ GÓMEZ, RAFAEL: «Cumplimiento cooperativo tributario y grandes empresas en España»

**COMENTARIOS DE DOCTRINA ADMINISTRATIVA Y
JURISPRUDENCIA**

- 241 ÁLVAREZ GARCÍA, SANTIAGO: «Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/2015, relativa a la constitucionalidad de la reforma del impuesto sobre depósitos en las entidades de crédito»

BIBLIOGRAFIA COMENTADA

- 249 «Derecho y Metodología jurídicos (Esbozos de filosofía jurídica)» de Antonio Aparicio Pérez
(Reseña de SANTIAGO ÁLVAREZ GARCÍA)

- 253 «Peer Review Report Phase 2. Implementation of the standard in practice. Andorra» del Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes
(Reseña de DOMINGO CARBAJO VASCO)
- 257 «Ninth Joint IMF and EC Review of Revenue Administration: Progress of Autonomy and Tax Operations Reform» de varios autores
(Reseña de DOMINGO CARBAJO VASCO)
- 260 «Profiting from crisis. How corporations and lawyers are scavenging profits from Europe's crisis countries»
(Reseña de DOMINGO CARBAJO VASCO)
- 263 «Fusiones y escisiones de sociedades: Aspectos prácticos mercantiles y fiscales» de Juan Calvo Vérguez
(Reseña de ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN Y ARRANZ)

ABSTRACTS

La Normativa de las Universidades Públicas Españolas en Materia de Propiedad Industrial: la Patente en la Universidad Pública

NÚM. 37

Josep Antoni CLAVER CAMPILLO

MONOGRAFÍA ASOCIADA A
REVISTA ARANZADI DE DERECHO
PATRIMONIAL

Prólogo de Juan BATALLER GRAU

INCLUYE LIBRO ELECTRÓNICO
THOMSON REUTERS PROVIEW™



THOMSON REUTERS
ARANZADI

SUMARIO

	<u>Página</u>
PRÓLOGO.....	17
ABREVIATURAS.....	19
ÍNDICE DE FIGURAS.....	21
ÍNDICE DE TABLAS.....	23

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

I. Justificación del trabajo	25
II. Objetivos	28
III. Metodología	28

CAPÍTULO II

LA PATENTE EN LA UNIVERSIDAD: UNA APROXIMACIÓN
ECONÓMICA

I. La importancia de la investigación científica para el desarrollo	35
II. La innovación	38
III. El sistema de patentes como instrumento para la promoción de la investigación y de la innovación	45
IV. El papel de las universidades	53

CAPÍTULO III

LA INVESTIGACIÓN Y LA PROTECCIÓN DE SUS RESULTADOS

I. La situación en la universidad	55
---	----

J. A. CLAVER CAMPILLO: La Normativa de las Universidades Públicas Españolas..

	<u>Página</u>
1. <i>La investigación científica universitaria</i>	55
2. <i>Las relaciones universidad-industria</i>	61
3. <i>La función universitaria de transferencia</i>	65
4. <i>Marco jurídico general de la investigación en la universidad</i>	73
4.1. La Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, modificada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril	74
4.2. El Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del personal investigador en formación	75
4.3. La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible	75
4.4. La Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación	78
4.5. El borrador del Estatuto del Personal Docente e Investigador, de 7 de enero de 2011	81
5. <i>La Ley 24/2015, de 24 de julio, de Patentes</i>	82
5.1. El procedimiento de aprobación	82
5.2. Principales novedades de la Ley de Patentes de 2015 ..	84
A. Adaptación al entorno internacional y comunitario ..	88
B. Refuerzo del sistema español de patentes	90
C. Modificaciones técnicas	92

CAPÍTULO IV

LAS INVENCIONES LABORALES

I. Las invenciones de encargo	104
II. Las invenciones de servicio	105
III. Las invenciones libres	107
IV. El régimen jurídico de las invenciones laborales	109
1. <i>Los derechos del inventor</i>	109

	<u>Sumario</u>
	<u>Página</u>
1.1. Derecho a ser reconocido como autor	109
1.2. Derechos económicos	109
1.3. La renuncia del inventor a sus derechos	110
2. <i>Los deberes del inventor</i>	111
3. <i>La presunción de titularidad tras la extinción de la relación</i> ..	113
V. El régimen especial aplicable a los profesores universita- rios	114
1. <i>Las partes interesadas</i>	116
1.1. El inventor	116
1.2. La Universidad	116
1.3. El Estado y la sociedad	117
1.4. La industria	117
2. <i>Las invenciones laborales y las invenciones universitarias</i> ..	118
3. <i>Cuestiones singulares que afectan a las invenciones univer- sitarias</i>	119
3.1. La divulgación pública de la invención	120
3.2. La atribución de la titularidad	120
3.3. El derecho del inventor a la participación en los benefi- cios	121
4. <i>El régimen de las invenciones universitarias en la Ley de Patentes española</i>	122
4.1. La regulación de la Ley de Patentes de 1986	122
4.2. Régimen general de la Ley 24/2015, de Patentes, en materia de invenciones realizadas en el marco de una relación de empleo o de servicios	125
4.3. Régimen especial de la Ley 24/2015, de Patentes, en materia de invenciones universitarias	126

J. A. CLAVER CAMPILLO: La Normativa de las Universidades Públicas Españolas..

Página

CAPÍTULO V

ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DE LAS UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS DE SU PROPIEDAD INDUSTRIAL

I. Los estatutos universitarios	134
1. Aspectos regulados en la Ley de Patentes	137
2. Aspectos cuyo desarrollo remite la Ley de Patentes a los estatutos universitarios	141
2.1. Modalidades y cuantía de la participación de los inventores en los beneficios	141
2.2. Participación de la universidad en los beneficios derivados de las invenciones cedidas a los autores	143
3. Aspectos no mencionados en la Ley de Patentes regulados en estatutos universitarios	144
3.1. Aspectos de carácter procedimental	145
3.2. Aspectos económicos	145
3.3. Aspectos relacionados con el reconocimiento y la promoción de resultados	147
3.4. Participación en la producción de invenciones de miembros de la universidad que no tengan la condición de profesor	148
A. Inventor no profesor con relación laboral o estatutaria	148
B. Inventor no profesor sin relación laboral o estatutaria	152
4. Recapitulación	154
II. La normativa específica aprobada por las universidades públicas en materia de propiedad industrial	160
1. Cuestiones relativas a la titularidad de las invenciones	165
1.1. La atribución de la titularidad según el tipo de inventor	165
A. Profesores	165
B. Personal de Administración y Servicios	165

Sumario

	<u>Página</u>
C. Personal contratado para investigar	166
D. Inventor no contratado	167
E. Personal investigador en formación	172
F. Becarios y estudiantes	173
1.2. La atribución de la titularidad según el marco en el que se genera la invención	182
A. Inventiones derivadas de contratos con terceros	182
B. Inventiones derivadas de convenios o acuerdos con entidades	184
C. Inventiones derivadas de convocatorias nacionales o internacionales de investigación	187
D. Inventiones fuera del marco de las funciones del inventor y del tiempo dedicado a su actividad profesional.	188
1.3. El régimen de cesión de la titularidad al inventor	192
1.4. Las condiciones de la cesión y de la distribución de beneficios	195
A. Los derechos de la universidad sobre la invención cedida al profesor	195
B. El porcentaje de participación de la universidad en los beneficios derivados de la explotación de una invención cedida al profesor inventor	197
2. <i>Cuestiones relativas al régimen jurídico de los inventores</i> ...	203
2.1. Obligaciones, sanciones y derechos de los inventores ...	203
A. Obligaciones de los inventores	205
B. Sanciones	207
C. Derechos de los inventores	209
3. <i>Cuestiones relativas al procedimiento de solicitud de protección de las invenciones</i>	213
3.1. El procedimiento sobre la solicitud de protección	214
A. La oficina gestora interna, la existencia de procedimientos normalizados y la posibilidad de servicios profesionales externos	214

J. A. CLAVER CAMPILLO: La Normativa de las Universidades Públicas Españolas..

	<u>Página</u>
B. El régimen de asunción de gastos	218
C. El plazo para decidir y los efectos del silencio	226
3.2. La extensión de la protección	231
A. Condiciones para la extensión de la patente	231
B. Costes	235
C. Abandono	236
3.3. Los órganos competentes	242
A. Para decidir sobre la protección, su extensión y la cesión de derechos	242
B. Para la gestión de la propiedad industrial a nivel interno	253
4. <i>Cuestiones relativas a la explotación de las patentes</i>	258
4.1. Modalidades previstas	258
4.2. El régimen de abandono y de cesión de la explotación .	262
4.3. El compromiso de explotación o difusión de los resultados	266
4.4. El régimen de distribución de beneficios	273
4.5. La distribución y la aplicación interna de los beneficios	278
A. Distribución interna de beneficios	278
B. Aplicación de los beneficios	280
5. <i>Recapitulación</i>	287

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA	303
NORMATIVA Y DOCUMENTACIÓN INSTITUCIONAL	323

Director: *Rafael de Mendizábal Allende*

Subdirector: *Santiago Soldevila Fragoso*

Actualidad Administrativa

REVISTA JURÍDICA DE DOCTRINA, JURISPRUDENCIA Y PRÁCTICA PROFESIONAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO

NÚM. 2 • FEBRERO 2017



- Procedimiento abreviado: subsanación de la carga de aportar el documento al que se refiere el art. 45.2.d) LJCA
- Adecuación del binomio merito/capacidad y las funciones del puesto del puesto de trabajo
- Aplicación práctica de los principios de la potestad sancionadora de la Administración en la nueva Ley 40/2015

Consulte en
<http://smarteca.es/>
la revista en su formato
electrónico



smarteca

 Wolters Kluwer

SUMARIO

Núm. 2 • Febrero 2017

CARTA AL LECTOR

- El art. 99 de la Constitución Española (y V)
por Rafael de Mendizábal Allende 6

EDITORIAL

- La Audiencia Nacional a los 40
por Santiago Soldevila Fragoso 11

EJERCER EN FORMA Y PLAZO

(a cargo de Manuel Fernández-Lomana García)

- El incidente de nulidad de actuaciones (y II)
por Manuel Fernández-Lomana García 20
- Procedimiento abreviado: subsanación de la carga de aportar el documento al que se refiere el art. 45.2.d) LJCA
por Manuel Fernández-Lomana García 28
- Traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal
por Manuel Fernández-Lomana García 31

PERSONAL Y RECURSOS HUMANOS

(a cargo de Jesús María Chamorro González)

- Adecuación del binomio merito/capacidad y las funciones del puesto del puesto de trabajo
por Jesús María Chamorro González 33
- La potestad disciplinaria de la Administración tras las Leyes 39/2015, de procedimiento administrativo común de las administraciones públicas y 40/2015, de régimen jurídico del sector público
por Alicia Esther Ortuño Rodríguez 36
- La interinidad como criterio determinante de la especial valoración de la experiencia en los procedimientos de acceso a la función pública
por Luis Canal Fernández 45
- Sobre la rehabilitación de los funcionarios inhabilitados
por Eugenio Arribas López 52

Sumario

URBANISMO

- Las parcelaciones urbanísticas en Andalucía tras la reforma de 2016. Punto y final... ¿o punto y seguido?
por Antonio Díaz Arroyo 59
- El debate competencial de las declaraciones de utilidad pública e interés social: su afección a las condiciones básicas de igualdad y a la autonomía local. Su repercusión en el ámbito económico
por M.ª Jesús Gómez Rossi 67

ACTUALIDAD

- ¿La notificación electrónica es una auténtica notificación?
por Francisco Pleite Guadamillas 80
- Aplicación práctica de los principios de la potestad sancionadora de la Administración en la nueva Ley 40/2015
por Hilario M. Hernández Jiménez 84
- Los nuevos procedimientos comunes de carácter especial: el procedimiento de elaboración de disposiciones generales
por Lara Vilachá Domínguez 96
- Preferencia de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la cuestión de inconstitucionalidad
por Belén Triana Reyes 104

En la práctica

- El horario de los registros administrativos. Superación de viejas polémicas 108
- La prejudicialidad administrativa 111

Actualidad jurisprudencial

- Nulidad parcial de la ley catalana de acción exterior y relaciones con la UE 114
- Negación del derecho a recurrir la adjudicación cuando solo el licitador excluido y el adjudicatario han presentado ofertas 114
- Los Diputados del Parlamento catalán no tendrán que participar en las proposiciones de ley sobre materias no recogidas en el Estatuto 115
- Un juez navarro plantea una cuestión prejudicial al TJUE sobre la expulsión de un extranjero condenado judicialmente 115
- El TSJ País Vasco se pronuncia a favor de la elección como «txupinera» de la Semana Grande de Bilbao de una persona relacionada con ETA 116
- Los cónyuges separados y con residencia en dos Comunidades podrán en su autoliquidación conjunta aplicar la deducción por vivienda habitual de los dos domicilios 117

Sumario

■ La Iglesia Evangélica ve rechazada su petición de tener una casilla de asignación tributaria en el IRPF	117
■ El TSJ País Vasco anula la jornada laboral de 35 horas del personal al servicio de la Administración vasca	118
■ Responsabilidad de la Administración por las lesiones causadas a la enfermera por la agresión de un paciente psiquiátrico	118
■ Aval del TS a la renovación de las Comisiones del CGPJ en 2015	119
■ El Tribunal Supremo confirma la sanción de tres años de suspensión impuesta al magistrado que intervino en la redacción de la Constitución catalana	120
■ El cálculo de la tasa por el paso de vehículos en Madrid es correcta salvo la aplicación del tipo fijo del 4% al parámetro de valor	120

COLECCIÓN CIVIL

Director: *Xavier O'Callaghan Muñoz*

ACTUALIDAD **civil**

REVISTA JURÍDICA DE DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA CIVIL, MERCANTIL Y PROCESAL



Edición electrónica:
<http://smarteca.es>

NÚMERO 1

ENERO DE 2017

A FONDO

Atribución de personalidad jurídica a las Comunidades de Propietarios

A FONDO

El valor de los votos particulares en la extensión del control de transparencia

A FONDO

El derecho europeo y la libre circulación de contenidos audiovisuales en línea



«El contrato de cesión/traspaso de local de negocio»



Wolters Kluwer

Sumario		ACTUALIDAD civil
N.º 1 • ENERO 2017		
PERSONA Y DERECHOS		
A Fondo		
Mediación familiar extrajudicial en supuestos de separación o divorcio sin hijos menores no emancipados o con la capacidad modificada judicialmente tras la Ley 15/2015, de Jurisdicción Voluntaria <i>Esther Pillado González</i>		4
La filiación en el Código Civil y los cambios producidos por la aparición de la normativa sobre Reproducción Humana Asistida y otras reformas legales <i>Dr. Jesús Marí Farinós y Dr. David Muñoz Pérez</i>		10
Estudio de jurisprudencia		
La guarda y custodia compartida: una solución deseable <i>Ramón Méndez Tojo</i>		14
Nuestra Biblioteca		
El reparto de bienes y deudas entre cónyuges en situación de crisis matrimonial, de Inmaculada Vivas Tesón <i>Reseña de Cristina Gil Membrado</i>		26
DERECHOS REALES E HIPOTECARIO		
A Fondo		
Atribución de personalidad jurídica a las comunidades de propietarios en el régimen jurídico de la propiedad horizontal <i>José Arturo Pérez Miralles</i>		30
La prohibición del artículo 1459.5º CC de adquisición de bienes considerados litigiosos en el proceso concursal: estudio jurisprudencial <i>Dr. David Muñoz Pérez y D. Pablo Ferrer García</i>		46
DERECHO DE CONTRATOS		
A Fondo		
El valor de los votos particulares en la extensión del control de transparencia de la contratación entre empresarios. A propósito de la STS 367/2016 de 3 junio <i>Raquel Guillén Catalán</i>		54
Límites a la autonomía de la voluntad en la contratación de menores para la práctica del fútbol profesional a la luz del régimen de protección a la infancia y a la adolescencia <i>Cristina Gil Membrado</i>		58

ACTUALIDAD

civil

Sumario

N.º 1 • ENERO 2017

Estudio de jurisprudencia**El contrato de cesión/traspaso de local de negocio***Susana Martínez del Toro* 72**DERECHO DIGITAL****A Fondo****El derecho europeo y la libre circulación de contenidos audiovisuales en línea***Diego de la Vega Merino* 88**Derecho al olvido: de la STJUE de 2014 al Reglamento europeo de Protección de Datos***María Elena Cobas Cobiella* 98

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO ADMINISTRATIVO

Luciano Vandelli y las autonomías locales en el contexto de la relación italoespañola, *Tomàs Font I Llovet*

Inaplicación judicial de la Ley por razón de la primacía del Derecho de la Unión Europea y derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías: estado de la cuestión en la jurisprudencia constitucional, *Germán Fernández Farreres*

Tres cambios necesarios para revitalizar las Universidades españolas, *José Luis Martínez López-Muñiz*

Los excesos de la llamada autotutela administrativa, *José María Baño León*

Protección internacional y tutela cautelar en el orden contencioso-administrativo, *Javier Barcelona Llop*

Responsabilidad por suelos contaminados y ayudas públicas, *Inmaculada Revuelta*

La configuración del derecho de acceso a la información pública de los electos locales en el marco de la normativa sobre transparencia, *Judith Gifreu Font*

Los principios de proporcionalidad y necesidad bajo el prisma de la unidad de garantía de mercado, *Lourdes de la Torre Martínez*

Contrato verbal, revisión de oficio y enriquecimiento injusto, *Felio Bauzá Martorell*

FUNDADOR Y PRIMER DIRECTOR
EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA

DIRECTOR
LORENZO MARTÍN-RETORTILLO BAQUER

SECRETARIO
TOMÁS CANO CAMPOS

INCLUYE LA REVISTA EN
SOPORTE ELECTRÓNICO,
**THOMSON REUTERS
PROVIEW™**

NÚM. 181

OCTUBRE-DICIEMBRE 2016



CIVITAS



THOMSON REUTERS



SUMARIO

TRIBUNA*TOMÁS FONT I LLOVET*

- LUCIANO VANDELLI Y LAS AUTONOMÍAS LOCALES EN EL CONTEXTO DE LA RELACIÓN ÍTALO-ESPAÑOLA..... 15

ESTUDIOS*GERMÁN FERNÁNDEZ FARRERES*

- INAPLICACIÓN JUDICIAL DE LA LEY POR RAZÓN DE LA PRIMACÍA DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA Y DERECHOS FUNDAMENTALES A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS: ESTADO DE LA CUESTIÓN EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL..... 25

JOSÉ LUIS MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ

- TRES CAMBIOS NECESARIOS PARA REVITALIZAR LAS UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS... 45

JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN

- LOS EXCESOS DE LA LLAMADA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA..... 69

JAVIER BARCELONA LLOP

- PROTECCIÓN INTERNACIONAL Y TUTELA CAUTELAR EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO 87

INMACULADA REVUELTA PÉREZ

- RESPONSABILIDAD POR SUELOS CONTAMINADOS Y AYUDAS PÚBLICAS..... 123

JUDITH GIFREU FONT

- LA CONFIGURACIÓN DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DE LOS ELECTOS LOCALES EN EL MARCO DE LA NORMATIVA SOBRE TRANSPARENCIA 147

10 REDA 2016 • 181

*LOURDES DE LA TORRE MARTÍNEZ*

LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y DE NECESIDAD BAJO EL PRISMA DE LA GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO: ¿NUEVOS CONDICIONANTES DE LAS ORDENANZAS LOCALES DE TELECOMUNICACIONES?..... 191

FELIO JOSÉ BAUZÁ MARTORELL

CONTRATO VERBAL, REVISIÓN DE OFICIO Y ENRIQUECIMIENTO INJUSTO 227

CRÓNICA*SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ*

PROBLEMAS DE PRESCRIPCIÓN EN LAS RECLAMACIONES PATRIMONIALES Y EL DESIDERÁTUM DE LA UNIDAD DE FUEROS CUANDO LAS PRETENSIONES FRENTE A PARTICULARES Y ADMINISTRACIÓN SEAN DE NATURALEZA NO PLENAMENTE COINCIDENTE..... 255

JOSÉ ANTONIO TARDÍO PATO

LA «ASOCIACIÓN PARA LA INNOVACIÓN»: CONTRATO, PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN Y LIBRE COMPETENCIA 267

ABRAHAM BARRERO ORTEGA

UNA APROXIMACIÓN (EUROPEA) AL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD 297

JOSÉ IGNACIO HERNÁNDEZ G.

INTERDICCIÓN A LA ARBITRARIEDAD DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO GLOBAL... 319

MARÍA HERNANDO RYDINGS

HOMENAJE AL PROFESOR LUCIANO VANDELLI
CRÓNICA DE LOS ACTOS ACADÉMICOS EN HOMENAJE AL PROFESOR ITALIANO LUCIANO VANDELLI CON MOTIVO DE SU JUBILACIÓN, CELEBRADOS EN BOLONIA (ITALIA) DURANTE LOS DÍAS 21 Y 22 DE OCTUBRE DE 2016..... 345

JURISPRUDENCIA*JOSÉ MANUEL DÍAZ LEMA*

LA STC 041/2016: AVAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL A LAS MEDIDAS RELATIVAS A LA PLANTA LOCAL Y LA REORDENACIÓN DE LAS COMPETENCIAS LOCALES DE LA LEY 27/2013, DE 27 DE DICIEMBRE 351

ROCÍO SAHÚN PACHECO

LA RELACIÓN ENTRE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL Y LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN DOS RESOLUCIONES JUDICIALES RECIENTES..... 377

SUSANA VIÑUALES FERREIRO

LA REORDENACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ DESDE LA PERSPECTIVA JURISPRUDENCIAL (A PROPÓSITO DE LA STC 236/2015, DE 19 DE NOVIEMBRE)..... 395

IS 21	SUMARIO	11
<i>JOSÉ FRANCISCO FERNÁNDEZ GARCÍA</i>		
LA ANULACIÓN DE LOS PLANES URBANÍSTICOS POR CAUSAS SOBREVENIDAS Y EXTERNAS.....		417
BIBLIOGRAFÍA		
<i>FRANCISCO GONZÁLEZ NAVARRO</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS</i> DE JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ.....		453
<i>MIRIAM CUETO PÉREZ</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>MEMORIAL PARA LA REFORMA DEL ESTADO, ESTUDIOS EN HOMENAJE AL PROFESOR SANTIAGO MUÑOZ MACHADO</i>		457
<i>JOSÉ CARLOS CANO MONTEJANO</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD</i> DE RAÚL CANOSA USERA.....		461
<i>SEVERIANO FERNÁNDEZ RAMOS</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>DESAFÍOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO ANTE UN MUNDO EN DISRUPCIÓN</i> DE EDUARDO GAMERO CASADO.....		465
<i>ANDREA ROMANO</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>DERECHO PÚBLICO DE CASTILLA-LA MANCHA</i> , CONSUELO ALONSO, MIGUEL BELTRÁN, FRANCISCO DELGADO, JOSÉ ANTONIO MORENO (COORDS.).....		469
<i>MARÍA MATILDE CEBALLOS MARTÍN</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>DERECHO ADMINISTRATIVO Y DERECHOS SOCIALES FUNDAMENTALES</i> DE JAIME RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ.....		473
<i>MIGUEL ÁNGEL BLANES CLIMENT</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>EL ESTATUTO DE LOS ALTOS CARGOS</i> DE JOSÉ M ^a . PÉREZ MONGUIÓ Y SEVERIANO FERNÁNDEZ RAMOS.....		487
<i>MARÍA MUT BOSQUE</i>		
RECENSIÓN AL LIBRO <i>ESCRIBIR BIEN ES DE JUSTICIA</i> DE RICARDO-MARÍA JIMÉNEZ YÁÑEZ.....		491
<i>LORENZO MARTÍN-RETORTILLO BAQUER</i>		
RECENSIÓN DEL LIBRO <i>EL CIUDADANO CONTRA LOS PODERES</i> DE ALAIN.....		495

FE DE ERRATAS

En el número 179 de esta Revista publicamos la Recensión realizada por Ramón Terol Gómez al libro «*La defensa judicial frente a una expropiación forzosa*» de RUBIO ESCOBAR, P. (Coordinador y coautor). Por error, su segundo apellido aparece como Escolar en lugar de Escobar. Lo mismo sucede en el Sumario general de la revista.



Diario LA LEY, nº 8912, de 1 de febrero de 2017, N° 8912, 1 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «El principio de flexibilidad en el medio penitenciario. Por una interpretación amplia y posibilista» por **PUERTO SOLAR CALVO**, Jurista de II. PP., DEA Derechos Fundamentales
- «Suspendo al que "corta y pega". Comentario a la Sentencia de 27 de septiembre de 2016 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 25 de Madrid», por **IGNACIO CALATAYUD PRATS**, Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Administrativo del CUNEF. Abogado.

CORRESPONSALÍAS

Amaia Huarte

- «Derechos enfrentados»
- «Incitación a la sedición»
- «Dilaciones indebidas»

LA SENTENCIA DEL DIA

- El TC se pronuncia en contra de la litispendencia en los casos de acciones individual y colectiva de nulidad de cláusula suelo ejercitadas en dos procesos distintos

JURISPRUDENCIA

- Contrato de adhesión a un "club de vacaciones" que eludía fraudulentamente la normativa sobre multipropiedad
- Nulidad de la cláusula que prevé el vencimiento anticipado por cualquier impago aunque el banco solo la haya ejercitado tras el impago de más de 3 cuotas
- El TEAC considera los visados de los Colegios profesionales como renta derivada de su explotación económica
- El Consejo de las Lenguas Oficiales condenado por el TSJ de Madrid a aclarar si el catalán y el valenciano son idiomas distintos



Diario LA LEY, nº 8913, de 2 de febrero de 2017, N° 8913, 2 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

DOCTRINA

- «Ni la responsabilidad patrimonial universal ni la fianza impiden la dación en pago o la limitación de la responsabilidad al precio del piso hipotecado. Comentario de la SJM núm. 10 Barcelona de 7 diciembre 2016», por **CARLOS BALLUGERA GÓMEZ**, Doctor en Derecho, Registrador de la propiedad.
- «La mediación obligatoria en materia de responsabilidad profesional», por **VICENTE MAGRO SERVET**, Magistrado de la Audiencia Provincial de Madrid, Doctor en Derecho.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Se interrumpe el plazo prescriptivo cuando se reclama cantidad ante la Inspección y es conocida por el empresario

JURISPRUDENCIA

- Aumento de penas por los desórdenes públicos en un acto institucional conmemorativo de la Diada celebrado en Madrid
- Inexistencia de responsabilidad por contagio de hepatitis C por transfusión cuando no existían marcadores para su detección
- Se niega la prestación en favor de familiares a la hija que convivía con su padre y su ex marido en el momento en que aquél falleció
- Correcta exclusión del licitador que envió la documentación requerida por mensajería y llegó 2 horas después de la finalización del plazo



Diario LA LEY, nº 8914, de 3 de febrero de 2017, Nº 8914, 3 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

«Brexit: la gran oportunidad. «Nuestros británicos», por **MARTÍN CORERA IZU**, Letrado Admón. de Justicia

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA PENAL

MANUEL JESÚS DOLZ LAGO

Fiscal del Tribunal Supremo

- «Caso Picabea. Acumulación de sentencias europeas»
- «Caso Juez Serrano. Prevaricación judicial: la mutación de culposa a dolosa no es posible verificarla en sede casacional»
- «Caso fraude carrusel. Defraudación IVA intracomunitario»
- «Caso de la peregrina. Violación cometida en un albergue del Camino de Santiago contra una ciudadana sueca»

LA SENTENCIA DEL DIA

- La justicia europea obliga a los jueces españoles a no aplicar en ningún caso la cláusula de vencimiento anticipado cuando consideren que es abusiva

JURISPRUDENCIA

- Percibir una indemnización por siniestro que sobrepase el precio de las reparaciones no supone ganancia patrimonial en IRPF
- MUFACE deberá reintegrar a un funcionario los gastos de farmacia derivados del tratamiento de hepatitis C durante 24 semanas
- Concesión del contrato a la licitadora que más se aproxime al porcentaje mínimo de trabajadores discapacitados exigido
- Condenado el ex Decano de la Facultad de Ciencias de la Educación de Sevilla por abusos sexuales sobre tres profesoras



Diario LA LEY, nº 8915, de 6 de febrero de 2017, N° 8915, 6 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*La culpabilidad de la persona jurídica en su régimen de responsabilidad penal en aplicación de la eximente contemplada en el apartado dos del artículo 31 bis del Código Penal*», **Observatorio de Derecho Penal y Delitos Económicos 2016**, Cátedra de Investigación Financiera y Forense **Universidad Rey Juan Carlos-KPMG**. 6 de mayo de 2016

DOCTRINA

- «*La jurisprudencia del TJUE y la necesaria revisión de la doctrina del TS sobre la cláusula suelo*», por **SEGISMUNDO ÁLVAREZ**, Segismundo ÁLVAREZ

Notario. Doctor en derecho

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Invalidez total para el futbolista profesional lesionado con más de 30 años de edad

JURISPRUDENCIA

- El TS anula el cese anticipado del presidente y de un consejero de la CMT con motivo de la creación de la CNMC
- Confirmada la ilegalidad de las fechas de caza de la perdiz con reclamo y la de media veda contenidas en la Orden autonómica de Castilla-La Mancha
- Incremento de pena por corrupción infantil y abusos sexuales para el monitor que grababa los tocamientos a menores mientras dormían
- Internamiento psiquiátrico para la condenada por proposición para el asesinato y homicidio intentado de la esposa de afamado locutor radiofónico



Diario LA LEY, nº 8916, de 7 de febrero de 2017, Nº 8916, 7 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

DOCTRINA

- «El concurso ideal de delitos», por JOSÉ LUIS MANZANARES SAMANIEGO, Consejero Permanente de Estado, Exmagistrado de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo

COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

- «El traslado de personas condenadas en el ámbito de la Unión Europea. El reparto de competencias entre el estado de emisión y el estado de recepción sobre el cumplimiento de una misma condena (1). (A propósito de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 8 de noviembre de 2016)», por JAVIER NISTAL BURÓN, Jurista del Cuerpo Superior de Instituciones Penitenciarias

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Impedir a una mujer el acceso a las mejoras laborales tras su baja por embarazo de riesgo es discriminatorio

JURISPRUDENCIA

- La Audiencia Nacional justifica el despido colectivo de Radio Televisión Valenciana como consecuencia de la supresión de este servicio público
- Revocada la absolución de un famoso cantante de rap-metal por humillar a víctimas del terrorismo en su cuenta de Twitter
- Aplicación de la nueva agravante de desprecio de género al acusado que asesinó alevosamente a su pareja con una mancuerna metálica
- Inexistencia de vicios ocultos ruinógenos imputables al contratista de un tramo de la línea del "Metrosur"



Diario LA LEY, nº 8917, de 8 de febrero de 2017, N° 8917, 8 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «Hacia un dividendo mínimo obligatorio. Entra en vigor el artículo 348 bis de la Ley de Sociedades de Capital», por PABLO ENRILE MORA-FIGUEROA, Socio de ONTIER ESPAÑA

DOCTRINA

- «El Ministerio Fiscal ante la anunciada (por enésima vez) reforma del proceso penal: algunos aspectos estructurales básicos (1)», por PABLO LANZAROTE MARTÍNEZ, Fiscal de la Comunidad Autónoma de Murcia. Doctor en Derecho.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Denegar una indemnización a quien sufrió prisión preventiva y fue absuelto posteriormente supone de alguna manera “culpabilizar” su conducta

JURISPRUDENCIA

- Archivo de denuncia por acoso laboral incoada por una diputada contra su portavoz en la Asamblea de Madrid
- Sobre la confidencialidad de ciertos documentos aportados por los licitadores en los expedientes de contratación
- Para reclamar la validez de una cláusula de garantía de indemnización, el procedimiento adecuado es el de despido
- Falsificación de billetes de 50 euros con impresora de inyección de gran resolución e inserciones holográficas apta para inducir a error al ciudadano medio



Diario LA LEY, nº 8918, de 9 de febrero de 2017, Nº 8918, 9 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «Adaptación del puesto de trabajo y traslado en la situación de riesgo durante la lactancia», por MARIO SÁNCHEZ LINDE, Abogado
- «Evolución del concepto de grupo de empresas a efectos de la subordinación de créditos en el procedimiento concursal. Relevancia de la reforma introducida por el Real Decreto-Ley 11/2014. Examen jurisprudencial», por MARÍA ANGUSTIAS DÍAZ GÓMEZ, Catedrática de Derecho Mercantil de la Universidad de León y ANA DEL SER LÓPEZ, Presidenta de la Audiencia Provincial de León y de la Sección 1.ª especializada en asuntos de lo mercantil.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Cálculo de la prestación de desempleo cuando ha precedido un contrato a tiempo parcial según la redacción del art. 211.3 LGSS dada por el RDL 20/201

JURISPRUDENCIA

- La bonificación del ITP-AJD exige a las explotaciones agrarias prioritarias el cumplimiento de todos los requisitos en el momento del devengo del tributo
- El TS se pronuncia sobre el derecho de uso de la vivienda familiar a favor de los hijos mayores de edad con discapacidad
- Responsabilidad de la sociedad tasadora de la vivienda que no hizo constar en la tasación que la vivienda era inhabitable por diferentes deficiencias
- Las ausencias por baja maternal y por riesgo durante el embarazo han de computar como días productivos para el cobro de incentivos



Diario LA LEY, nº 8919, de 10 de febrero de 2017, N° 8919, 10 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*La entrevista forense de investigación a niños supuestas víctimas de delitos sexuales: guía de buenas prácticas (I)*», por MARGARITA DIGES JUNCO, Catedrática de Psicología de la Memoria (UAM). Unidad de Psicología Forense Experimental, y NIEVES PÉREZ-MATA, Profesora Contratada Doctora (UAM). Unidad de Psicología Forense Experimental.

DOCTRINA

- «*De cuando la times new roman se pudo imponer sobre el derecho de defensa en la casación contencioso-administrativa*», por IGNACIO COLOMER HERNÁNDEZ, Catedrático acreditado de Derecho Procesal

LA SENTENCIA DEL DÍA

- El certificado emitido por el presidente de la comunidad no basta para probar la condición de vivienda habitual de dos inmuebles unidos mediante obra

JURISPRUDENCIA

- Reglas aplicables a la ejecución de garantías reales tras la declaración de concurso del titular del bien o derecho sobre el que se constituyó la garantía
- Menor sin carnet que elude un control de alcoholemia arrastrando a un agente en su huida que fallece por traumatismo tras varios bandazos y colisiones
- El importe del aval a primer requerimiento ejecutado indebidamente por la concursada no puede formar parte de la masa activa del concurso
- Confirmado el suspenso del Trabajo Fin de Master calificado provisionalmente de sobresaliente tras detectarse que copiaba un artículo ajeno



Diario LA LEY, nº 8920, de 13 de febrero de 2017, N° 8920, 13 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*La entrevista forense de investigación a niños supuestas víctimas de delitos sexuales: guía de buenas prácticas (II)*», por **NIEVES PÉREZ-MATA**, Profesora Contratada Doctora (UAM), Unidad de Psicología Forense Experimental y **MARGARITA DIGES JUNCO**, Catedrática de Psicología de la Memoria (UAM), Unidad de Psicología Forense Experimental.

DOCTRINA

- «*Ciberterrorismo: principio de justicia universal (1)*», por **MARÍA JOSÉ CASTAÑÓN ÁLVAREZ**, Profesora Doctora Derecho Penal Universidad Francisco de Vitoria y Centro Universitario Cardenal Cisneros.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Nulidad de la cláusula por la que Telefónica comunicaba a sus clientes que el servicio gratuito de identificación de llamadas pasaría a ser de pago

JURISPRUDENCIA

- Despido en fraude de ley de socia mancomunada a su esposo sin contar con el acuerdo del otro administrador
- Denegada la suspensión cautelar de la aplicación informática para el tratamiento de representaciones gráficas por los Registradores de la Propiedad
- El TSJ confirma la condena de la Diputación de León a indemnizar a un medio digital al que discriminó en la adjudicación de la publicidad institucional
- Anulada la exigencia de titulación en formación taurina como requisito previo para poder ejercer como médico en los festejos taurinos "bous al carrer"



Diario LA LEY, nº 8921, de 14 de febrero de 2017, Nº 8921, 14 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*Extensión del convenio arbitral a "terceros". Comentario a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de dieciséis de septiembre 2015: Ponente: Jesús María Santos Vijande*», por ANTONIO MARÍA LORCA NAVARRETE, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad del País Vasco.

DOCTRINA

- «*La reclamación de créditos a través del procedimiento de los artículos 70 y 71 de la Ley del Notariado*», por JOSÉ BONET NAVARRO, Catedrático de Derecho Procesal. Universitat de València.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Desestimación de la demanda formulada contra BLABLACAR por competencia desleal

JURISPRUDENCIA

- Las ayudas de la PAC siguen las reglas de embargabilidad recogidas en la LEC
- Vulneración de la tutela judicial efectiva por denegar a la acusación particular la modificación de conclusiones en el juicio oral
- Fijación de un sistema diferente de guarda para cada hijo
- Daños causados al letrado asegurado que se vio sometido a una ejecución por negligencia de su aseguradora tras condena por responsabilidad profesional



Diario LA LEY, nº 8922, de 15 de febrero de 2017, N° 8922, 15 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*STJUE de 26 de enero de 2017 sobre cláusulas de vencimiento anticipado: nuevo varapalo jurídico al Tribunal Supremo y crisis del sistema procesal español*», por **FEDERICO ADAN DOMENECH**, Profesor Agregado de Derecho Procesal, Acreditado como Catedrático URV.

DOSSIER

- «*¿Puede exigirse el pago de un impuesto en ausencia de realización del hecho imponible? (A propósito del Impuesto Municipal sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana)*» por **BENJAMÍN GÓRRIZ GÓMEZ**, Juez sustituto.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Responsabilidad profesional del asesor fiscal que no presenta la documentación requerida por la AEAT para justificar gastos deducibles del IRPF de sus clientes

JURISPRUDENCIA

- Se declara procedente el despido disciplinario del contable del PP de Bizkaia por no justificar más de 45.000 euros de gastos en viajes
- La retirada de unas prótesis mamarias por riesgo para la salud genera derecho al subsidio de IT
- Intereses de demora sobre los intereses ya devengados y no recibidos por el contribuyente por el retraso en una devolución de pagos indebidos
- Un Juzgado de Donostia anula la resolución administrativa que paraliza la adjudicación de la planta incineradora

ESTUDIOS

ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

MARTÍN GARCÍA-RIPOLL MONTIJANO
ASCENSIÓN LECIÑENA IBARRA
(COORDINADORES)

THOMSON REUTERS
ARANZADI



ESTUDIOS

El presente libro recoge las aportaciones de diversos especialistas en la cuestión de la protección jurídica de las personas con discapacidad.

Se ha buscado, dentro de los especialistas en discapacidad en general, a diversos expertos en cada uno de los problemas a que se enfrentan las personas con discapacidad psíquica.

Por tanto, la obra parte de una breve introducción sobre diagnósticos médicos de personas con discapacidad, para posteriormente profundizar en los aspectos estrictamente jurídicos.

Se estudian los tratamientos médicos forzosos, en especial, el internamiento en centros psiquiátricos y en las unidades de psiquiatría de los hospitales generales.

Se sigue con la autonomía de la voluntad en previsión de pérdida de capacidad en el futuro; se analiza el patrimonio protegido; los reconocimientos de la filiación por las personas afectadas, un excursus sobre el Derecho inglés –que sirva de modelo comparativo– y unas reflexiones finales sobre lo hecho en España hasta ahora.



THOMSON REUTERS

C. M.: 10697

ISBN 978-84-9059-435-3



9 788490 594353

Índice general

Presentación	17
LOS INTERNAMIENTOS EN PERSONAS CON DEMENCIA	21
CARMEN ANTÚNEZ ALMAGRO	
I. Introducción	21
II. Capacidad de decisión del paciente con demencia	23
<i>A. El consentimiento informado</i>	23
<i>B. La medicina de los valores</i>	23
III. Incapacitación del paciente con demencia. El Documento Sitges	24
IV. Internamientos de los pacientes con demencia	26
V. Consideraciones éticas	27
VI. Consideraciones prácticas	28
VII. Propuestas	28
VIII. Bibliografía	29
EL DIAGNÓSTICO MÉDICO LEGAL DE LA CAPACIDAD. AUTONOMÍA PERSONAL EN LA ENFERMEDAD MENTAL	31
RAFAEL M. BAÑÓN GONZÁLEZ	
I. Introducción	31

ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

	Página
II. El procedimiento de incapacitación	33
III. El internamiento compulsivo o involuntario	39
IV. El tratamiento ambulatorio involuntario (tai)	45
INTERNAMIENTOS CIVILES Y DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS USUARIOS DE CENTROS SANITARIOS Y ASISTENCIALES	51
MIGUEL ÁNGEL LARROSA AMANTE	
I. Introducción	51
II. Régimen legal vigente	53
III. Internamiento voluntario	54
IV. Internamientos involuntarios	56
1. <i>Papel del juez en el control de los internamientos</i>	56
2. <i>Derechos fundamentales afectados por el internamiento involuntario</i> ..	58
3. <i>Vías legales para los internamientos involuntarios</i>	61
4. <i>Aplicación a los internamientos involuntarios del artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil</i>	64
A. El artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil	64
B. Interpretación jurisprudencial de dicho artículo	66
C. Extensión de este régimen a los internamientos no voluntarios de carácter asistencial	68
D. Otras vías procesales	70
V. Conclusiones	71
DISCAPACIDAD Y AUTONOMÍA EN EL ÁMBITO SANITARIO A LA LUZ DE LA CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	73
M ^a BELÉN ANDREU MARTÍNEZ	
I. Introducción	73

ÍNDICE GENERAL.

	<u>Página</u>
II. Algunas notas sobre la autonomía e independencia de las personas con discapacidad en la convención. El artículo 12.....	78
III. El artículo 9.3 LBAP	86
1. <i>Qué dice y cómo se debería haber interpretado</i>	86
2. <i>La CDPD y cómo debería (re)interpretarse</i>	92
IV. La CDPD y la legislación sectorial sanitaria	98
1. <i>Técnicas de reproducción humana asistida</i>	100
2. <i>Esterilización.....</i>	104
3. <i>Extracción y trasplante de órganos</i>	108
4. <i>Obtención y utilización de células y tejidos humanos</i>	111
5. <i>Otros supuestos.....</i>	116
V. Conclusiones	124
VI. Bibliografía.....	127
 ALTERNATIVAS A LOS PROCEDIMIENTOS DE MODIFICACIÓN DE LA CAPACIDAD DE OBRAR EN LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES CON DISCAPACIDAD: ORDENACIÓN EX VOLUNTATE Y FIGURAS TUTITIVAS DE APOYO	 131
ASCENSIÓN LECIÑENA IBARRA	
I. Las limitaciones a la capacidad natural de las personas con discapacidad y el reconocimiento de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida	132
II. La ordenación <i>ex voluntate</i> en previsión de la futura discapacidad: un sistema de apoyos diseñado <i>ad hoc</i> compatible con la convención	138
1. <i>La representación voluntaria al servicio de las personas con discapacidad.....</i>	140
A. <i>Poderes otorgados en previsión de una futura discapacidad</i>	140
	11

ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

	<u>Página</u>
B. Poderes otorgados sin previsión alguna de pervivencia en el caso de alteraciones futuras que afecten a la capacidad del poderdante	147
a. Limitaciones a la capacidad natural del poderdante y subsistencia del poder	148
b. Protección del incapaz poderdante –aparición de poder– seguridad del tráfico.....	150
III. Inexistencia de instrucciones que ordenen <i>ex voluntate</i> las relaciones jurídicas <i>post incapacitatem</i> y apoyos derivados de la las figuras tuitivas del ordenamiento jurídico español ..	158
1. <i>De lege data: curatela y guarda de hecho</i>	158
A. Mantenimiento de la guarda de hecho como vía para el reconocimiento o regularización de una situación de hecho de menores sometidos a la patria potestad ..	166
B. Guarda de hecho de personas con limitaciones en su capacidad natural que precisan de una puntual intervención en el tráfico	169
2. <i>Un planteamiento de lege ferenda: la guarda de apoyo</i>	171
IV. Bibliografía	177
AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	183
M ^a ÁNGELES PARRA LUCÁN	
I. El respeto a la voluntad de la persona con discapacidad como principio	183
II. Derecho español: pluralidad legislativa	187
III. La autotutela	189
1. <i>Consideración general</i>	189
2. <i>Identificación de problemas</i>	191
A. <i>Ámbito de la voluntad. Derecho imperativo y derecho dispositivo en materia de protección de personas con discapacidad</i>	191

ÍNDICE GENERAL

	<u>Página</u>
B. La vinculación del juez a la voluntad expresada	195
3. <i>Jurisprudencia en materia de autotutela</i>	196
A. Resoluciones judiciales en las que se mantiene la designación	196
B. Los tribunales solo se apartan de la voluntad manifestada cuando el comportamiento del designado se revela absolutamente desleal, poniendo de relieve su inidoneidad.....	198
C. En algunos casos, no se nombra al designado porque existen razones para dudar de la capacidad en el momento del otorgamiento del documento.....	200
IV. Los poderes preventivos	205
1. <i>Consideración general</i>	205
2. <i>Jurisprudencia en materia de poderes preventivos</i>	211
3. <i>El contraste con los textos internacionales</i>	213
4. <i>Valoración del Derecho español a la luz de otros modelos de regulación</i>	216
5. <i>Relaciones entre el poder preventivo y la incapacitación</i>	220
V. Reflexión final	225
VI. Bibliografía	228
VII. Páginas y documentos de interés	229
PATRIMONIO PROTEGIDO	233
FELIPE ORTEGA	
I. Discapacidad e incapacitación	233
II. La ley 41/2003 y el patrimonio protegido	243
III. La administración del patrimonio protegido. Control y supervisión del mismo	245
IV. El patrimonio protegido y su inscripción en registros públicos	249
V. Extinción del patrimonio protegido	250

ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

	<u>Página</u>
EL RECONOCIMIENTO DE LA FILIACIÓN POR “INCAPACES”	253
JOSÉ FULGENCIO ANGOSTO SÁEZ	
I. La aprobación judicial como requisito de validez del reconocimiento	253
II. La inconveniencia de una regulación idéntica para menores e incapaces	255
III. Reconocimiento por quienes no puedan contraer matrimonio por razón de la edad.....	259
IV. Función y criterios de la resolución judicial <i>ex art. 121 C.c</i>	264
V. Reconocimiento por incapaces.....	268
VI. La capacidad para realizar el reconocimiento en forma testamentaria.....	274
LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y EL RESPETO A SU AUTONOMÍA EN EL ÁMBITO PERSONAL Y FAMILIAR*	281
ENCARNA SERNA MEROÑO	
I. Evolución jurídica de la protección de las personas con discapacidad.....	281
II. El principio fundamental de la autonomía individual de la persona con discapacidad	285
III. La libertad de las personas con discapacidad de tomar sus propias decisiones en su ámbito personal y familiar	288
1. <i>Elección de domicilio</i>	289
2. <i>Formación de una familia</i>	296
A. Formación de una familia sobre la base del matrimonio	297
B. La elección de tener hijos.....	301
IV. Reflexiones finales. Necesidad de modificaciones legislativas	309
V. Bibliografía	314

ÍNDICE GENERAL

	<u>Página</u>
EL DERECHO DE LA SALUD MENTAL Y DE LA CAPACIDAD EN INGLATERRA	317
MARTÍN GARCÍA-RIPOLL MONTIJANO	
I. Introducción y explicación de las diversidad normativa en materia de capacidad	317
II. El internamiento forzoso de enfermos mentales	321
1. <i>Internamiento conforme a la MHA</i>	321
A. Internamiento para evaluación.....	321
B. Internamiento para tratamiento	324
C. Internamiento urgente	324
D. Internamiento forzoso de pacientes que ya se encuentran en el hospital.....	325
E. Internamiento por orden del juez de paz.....	326
F. Internamiento por la policía.....	327
2. <i>Internamiento conforme a la MCA</i>	327
A. Origen de estas normas	327
B. Diferencias entre el internamiento MHA y MCA.....	331
C. Requisitos para el internamiento.....	333
D. Procedimiento de las DoLS	338
III. Tratamiento médico forzoso de pacientes internados	340
1. <i>Principio general</i>	340
2. <i>Lobotomías y otros tratamientos</i>	341
3. <i>Terapia electroconvulsiva</i>	342
4. <i>Medicación</i>	344
5. <i>Lobotomías y medicación urgente</i>	344
IV. La falta de capacidad y su tratamiento en la MCA	345
1. <i>Introducción, principios básicos y concepto de incapacidad</i>	345
2. <i>Actos referentes al incapaz sin representante formal</i>	347
3. <i>Decisiones anticipadas</i>	351



ESTUDIOS JURÍDICOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

	<u>Página</u>
4. <i>Los poderes duraderos</i>	352
5. <i>Facultades de la Court of Protection y del Public Guardian</i>	353
A. Realización de declaraciones	353
B. Toma de decisiones.....	354
C. Nombramiento de delegados	356
D. <i>The Public Guardian</i>	359
V. El Convenio sobre los derechos de las personas con discapacidad y el Derecho inglés	359
VI. Bibliografía citada	363
VII. Jurisprudencia citada	364
LA CAPACIDAD JURÍDICA EN LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.....	365
CARLOS MARÍN CALERO	

ESTUDIOS

NEGOCIACIÓN Y PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS

MARÍA ÁNGELES PARRA LUCÁN
DIRECTORA

RAFAEL ARENAS GARCÍA
CLARA I. ASUA GONZÁLEZ
AURELIO BARRIO GALLARDO
PALOMA DE BARRÓN ARNICHES
ADOLFO CALATAYUD SIERRA
CARLOS CUADRADO PÉREZ
SILVIA GASPAR LERA
JOSÉ MARÍA GIMENO FELIU
PEDRO GRIMALT SERVERA
ESTHER HERNÁNDEZ SÁINZ
JUAN F. HERRERO PEREZAGUA

RITA LARGO GIL
MANUEL JESÚS MARÍN LÓPEZ
JUAN MOLINS GARCÍA-ATANCE
MARÍA JOSÉ MORILLAS JARILLO
VIRGINIA MÚRTULA LAFUENTE
MARÍA ÁNGELES PARRA LUCÁN
SOFÍA DE SALAS MURILLO
MARÍA VICTORIA SESMA URZAIZ
ANTONI VAQUER ALOY
DIEGO VIGIL DE QUIÑONES OTERO

THOMSON REUTERS
ARANZADI

ESTUDIOS

Muchos de los conflictos que se plantean durante la vida de los contratos, acerca de su interpretación e integración, contenido de las obligaciones de las partes, acciones de cumplimiento, causas de extinción y sus consecuencias, podrían evitarse si las partes prestaran una atención mayor a la fase de negociación, conclusión y documentación de los diferentes tipos contractuales, atendiendo a las normas generales del Derecho de la contratación así como a las específicas de cada forma de contratación y de cada sector económico de la contratación.

Este libro constituye una revisión y puesta al día de un tema clásico de la teoría general del contrato, el de la Formación del contrato, a la luz de los problemas reales que se suscitan en la práctica contractual de los diversos sectores de la contratación (contratación pública, laboral, internacional, civil y mercantil, contratación con consumidores, sociedades, transporte, crédito al consumo, contratación electrónica, contratos de servicios...). Se tienen en cuenta, además de los datos legales y jurisprudenciales, los desarrollos normativos y académicos generados en el marco de los procesos de armonización y actualización del Derecho de contratos, tanto a nivel europeo e internacional como en las propuestas de reforma de los Códigos civil y mercantil.

Los estudios que se recogen en esta obra han sido elaborados por profesores de Universidad y profesionales especialistas de cada una de las materias abordadas, dirigidos por M^a Ángeles Parra, catedrática de Derecho civil en la Universidad de Zaragoza.



THOMSON REUTERS

C. M.: 10336

ISBN 978-84-9059-297-7



9 788490 592977

Sumario

	<u>Página</u>
ABREVIATURAS	35
PRESENTACIÓN	43

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO COMO PROCESO

MARÍA ÁNGELES PARRA LUCÁN

I. La formación del contrato	58
1. <i>La formación del contrato como proceso</i>	58
2. <i>Fundamento y eficacia de las normas sobre formación del contrato</i> .	60
2.1. Finalidad y ámbito de aplicación	60
2.1.1. Origen y necesidad	60
2.1.2. Ámbito de aplicación y su posible generaliza- ción	62
2.2. El supuesto carácter neutro-técnico de las normas sobre formación	63
2.3. Autonomía de la voluntad y normas sobre formación del contrato	67
2.3.1. Acuerdos de las partes	67
2.3.2. Reglas previstas por una sola de las partes	69

9

Negociación y perfección de los contratos

	<u>Página</u>
II. Modelos de formación del contrato	70
1. <i>Cómo se alcanza el acuerdo que da lugar al contrato: la oferta y la aceptación</i>	70
2. <i>La superación del esquema clásico de la oferta y la aceptación</i>	71
3. <i>Otros procedimientos de formación del contrato</i>	73
4. <i>En particular, la conducta de las partes</i>	76
5. <i>La contratación progresiva</i>	78
6. <i>Contratos con condiciones generales de la contratación. La «contratación de formularios»</i>	80
III. Requisitos para la perfección del contrato	83
1. <i>El acuerdo de voluntades «sin ningún otro requisito»</i>	83
2. <i>Intención de querer obligarse</i>	85
2.1. <i>Acuerdos vinculantes</i>	85
2.2. <i>Contratos preparatorios y precontratos</i>	87
3. <i>Acuerdo suficiente</i>	89
3.1. <i>Los textos y su sentido</i>	89
3.2. <i>El problema de los contratos incompletos</i>	90
IV. Momento de perfección del contrato	91
1. <i>Criterios y soluciones cuando hay oferta y aceptación</i>	91
2. <i>Otras formas de perfección del contrato</i>	86
V. Lugar de la perfección del contrato	98
Bibliografía	99

CAPÍTULO II

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO EN EL DERECHO ROMANO .	107
MARÍA VICTORIA SESMA URZAIZ	
I. Introducción	107
II. La noción de contrato	109
III. Contrato y pacto	110
IV. Elaboración jurisprudencial del concepto de <i>contractus</i>	112
V. Evolución doctrinal de la noción de <i>contractus</i>	118

10



	<i>Sumario</i>
	<u><i>Página</i></u>
VI. Clasificación romana de los contratos	119
1. <i>Contratos verbales</i>	120
2. <i>Contratos literales</i>	122
3. <i>Contratos reales</i>	122
4. <i>Contratos consensuales</i>	124
VII. Los contratos innominados	124
1. <i>Noción</i>	124
2. <i>Formación histórica</i>	126
3. <i>Principales contratos innominados</i>	129
VIII. Los pactos	129
1. <i>Noción</i>	129
2. <i>Formación histórica</i>	130
3. <i>Clases de pactos</i>	132
IX. Esquema del sistema contractual romano	133
Bibliografía	135

PRIMERA PARTE

NEGOCIACIÓN Y PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS

CAPÍTULO III

RESPONSABILIDAD EN LA FORMACIÓN DEL CONTRATO (RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL)

139

CLARA I. ASUA GONZÁLEZ

I. Introducción	139
II. La buena fe como fundamento y medida de deberes de comportamiento en la fase de preparación del contrato	140
III. Naturaleza de la responsabilidad precontractual	143
IV. Grupos de casos y deberes precontractuales	146

11

Negociación y perfección de los contratos

	<i>Página</i>
V. Responsabilidad en caso de interrupción de negociaciones contractuales	149
VI. Deber de confidencialidad	157
VII. Responsabilidad en casos de invalidez contractual	158
VIII. Responsabilidad en caso de mantenimiento del contrato	161
Bibliografía	166
CAPÍTULO IV	
ACTOS Y CONTRATOS UNILATERALES	169
ANTONI VAQUER ALOY	
I. Actos unilaterales	169
1. <i>Introducción</i>	169
2. <i>Las declaraciones unilaterales de voluntad y las fuentes de las obligaciones</i>	170
3. <i>Nuevos paradigmas en España</i>	173
3.1. <i>La Propuesta de Modernización del Código Civil</i>	173
3.2. <i>El Fuero Nuevo de Navarra</i>	174
4. <i>Nuevos paradigmas europeos</i>	176
4.1. <i>La promesa unilateral en los Principios de Derecho Contractual Europeo</i>	176
4.2. <i>La promesa unilateral en el <i>Acquis Communautaire</i> y en el <i>Marco Común de Referencia</i></i>	180
5. <i>La sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de enero de 2005, asunto C-27-02, Petra Engler v. Janus Versand</i>	181
6. <i>El CESL</i>	186
7. <i>Perfección de la declaración de voluntad unilateral creadora de obligaciones</i>	187
8. <i>Conclusión: razones prácticas a favor del reconocimiento de la voluntad unilateral como fuente de las obligaciones</i>	190
II. Contratos unilaterales	191
Bibliografía	193



	<i>Sumario</i>
	<u><i>Página</i></u>
CAPÍTULO V	
LA FORMACIÓN DEL CONTRATO EN LA PROPUESTA DE MODERNIZACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL	199
CARLOS CUADRADO PÉREZ	
I. Introducción	199
II. Cuestiones generales sobre la formación del contrato	202
III. La oferta contractual	204
1. <i>Concepto</i>	204
2. <i>Requisitos</i>	205
2.1. Suficiente precisión	205
2.2. Reveladora de la intención de concluir el contrato ...	207
2.3. Dirigida a uno o a varios sujetos. La oferta al público ..	208
3. <i>Duración de la oferta</i>	212
4. <i>Retirada y revocación de la oferta</i>	215
4.1. Retirada de la propuesta contractual	215
4.2. Revocación de la oferta	216
4.3. La oferta irrevocable	220
4.3.1. Atribución expresa del carácter irrevocable por el proponente	221
4.3.2. Fijación de un plazo de vigencia de la oferta ...	222
4.3.3. Confianza del destinatario en la irrevocabilidad de la oferta	225
5. <i>Sustantividad de la oferta</i>	227
IV. La aceptación	231
1. <i>Concepto</i>	231
2. <i>Requisitos</i>	231
2.1. Carácter «recepticio». La retirada de la aceptación ...	231
2.2. Reveladora de la intención definitiva de concluir el contrato	232
2.3. Conformidad con el contenido de la propuesta	233
2.3.1. La «regla del espejo» y su distorsión	233

Negociación y perfección de los contratos _____

	<u>Página</u>
2.3.2. La «batalla de formularios»	241
2.3.3. Efecto de la contraoferta	245
2.4. Tempestividad	246
2.4.1. Regla general	246
2.4.2. Aceptación expedida tardíamente	247
2.4.3. Aceptación tardía, pese a su expedición durante la vigencia de la oferta	249
3. <i>Forma</i>	251
3.1. Planteamiento	251
3.2. Carácter expreso o tácito de la manifestación de voluntad	252
3.2.1. Manifestación expresa	252
3.2.2. Manifestación tácita	253
3.3. Aceptación mediante comienzo de ejecución del contrato	255
3.4. Valor del silencio del destinatario de una propuesta contractual	257
V. Breve alusión al momento y al lugar de perfección del contrato .	261
Bibliografía	263

CAPÍTULO VI

FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD CONTRACTUAL, VICIOS DEL CONSENTIMIENTO Y REMEDIOS

SILVIA GASPAR LERA

I. Planteamiento	270
II. Los llamados vicios del consentimiento: supuestos y procedencia	272
1. <i>Los supuestos de vicios del consentimiento. La excesiva desproporción o explotación injusta</i>	272
2. <i>Los vicios del consentimiento provocados por un tercero</i>	276



	<i>Sumario</i>
	<u>Página</u>
III. Anulación del contrato por vicios del consentimiento	279
1. <i>Consideraciones generales sobre el régimen de la anulabilidad</i>	279
2. <i>Quién puede hacer valer la anulabilidad de un contrato por vicios del consentimiento. Medios de defensa del fiador y del codeudor solidario</i>	281
3. <i>Cómo se hace valer la anulabilidad</i>	283
3.1. Preliminares	283
3.2. Anulación extrajudicial del contrato mediante declaración de voluntad	285
3.3. La anulabilidad en el proceso: acción y excepción	286
3.4. Plazo para anular: propuestas sobre la naturaleza y cómputo	287
4. <i>Consecuencias de la anulación del contrato: la restitución de prestaciones</i>	290
4.1. La obligación de restitución	290
4.2. Régimen de las cosas transmitidas a tercero	294
5. <i>La anulación parcial del contrato</i>	295
IV. Confirmación del contrato	297
1. <i>Requisitos de la confirmación</i>	297
2. <i>Confirmación expresa y confirmación tácita. El transcurso del plazo para anular</i>	298
3. <i>Efectos de la confirmación</i>	300
V. Adaptación del contrato	301
VI. Indemnización por daños derivados de los vicios del consentimiento	304
1. <i>Responsabilidad por culpa in contrahendo</i>	304
2. <i>Indemnización cuando el contrato se anula</i>	306
3. <i>Indemnización cuando no se ejercita la facultad de anulación</i>	306
VII. Compatibilidad de remedios	308
VIII. Exclusión o restricción de remedios: límites a la autonomía de la voluntad	310
Bibliografía	311



<i>Negociación y perfección de los contratos</i>	
	<u>Página</u>
CAPÍTULO VII	
LA PARTICIPACIÓN DEL PRINCIPAL Y SU APODERADO EN LA FORMACIÓN DEL NEGOCIO REPRESENTATIVO	317
AURELIO BARRIO GALLARDO	
I. Capacidad de obrar	318
1. <i>Representado</i>	318
1.1. Capacidad para el negocio de apoderamiento	318
1.2. Capacidad para el negocio representativo	318
1.3. Solución	319
2. <i>Representante</i>	321
2.1. Introducción	321
2.2. Repercusión de las tesis alemanas e italianas en España .	322
2.3. Tesis dominante	324
2.4. El problema en la jurisprudencia	326
2.5. Digresión personal y solución	327
II. Vicios del consentimiento	332
1. <i>Planteamiento del problema</i>	332
2. <i>La tesis intermedia en el Derecho español</i>	333
2.1. Teoría de la cooperación o de la colaboración	333
2.2. Teoría de los elementos predeterminados	334
3. <i>Aplicación de estas tesis a los vicios del consentimiento</i>	334
4. <i>Relaciones entre poder y negocio representativo</i>	335
4.1. Descripción del problema en general	335
4.2. El caso español en particular	337
III. Estados subjetivos	339
1. <i>Introducción</i>	339
2. <i>Algunos casos como muestra</i>	340
3. <i>Representado de mala fe, representante de buena</i>	341
4. <i>Representado de buena fe, representante de mala</i>	342

	<i>Sumario</i>
	<u>Página</u>
IV. Posibilidad de adquisición de derechos	343
1. <i>Planteamiento del problema</i>	343
2. <i>Posible solución</i>	344
2.1. Representado	344
2.2. Representante	345
V. Circunstancias personales	346
1. <i>Breve introducción</i>	346
2. <i>Otros casos distintos del matrimonio</i>	347
3. <i>Posible solución</i>	348
VI. Responsabilidad precontractual	349
1. <i>Representado</i>	349
2. <i>Representante</i>	350
3. <i>Soluciones</i>	351
Bibliografía	353

CAPÍTULO VIII

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO CELEBRADO POR MEDIOS ELECTRÓNICOS

PEDRO GRIMALT SERVERA

I. Contrato electrónico y forma contractual	356
1. <i>Concepto de contrato electrónico</i>	356
1.1. El contrato electrónico como forma de expresar el consentimiento contractual	356
1.2. Requisitos para calificar un contrato como contrato electrónico	357
2. <i>La voluntad de los contratantes expresada por medios electrónicos (forma electrónica): la validez del contrato celebrado por medios electrónicos y libertad de forma</i>	358
2.1. Principio general: el contrato electrónico y la libertad de forma. La prueba	358



Negociación y perfección de los contratos

	<i>Página</i>
2.2. No es necesario pactar la forma electrónica para su validez	362
2.3. El contrato como contrato escrito y su equivalencia a documento privado	363
2.4. La forma electrónica cuando se exige para el concreto negocio jurídico escritura pública	365
II. Contrato electrónico y fase precontractual: el deber de información previa a la perfección del contrato	367
1. <i>Deber de información y LSSICE (I): ¿de qué y cómo se debe informar al destinatario de la oferta?</i>	367
2. <i>Deber de información y LSSICE (II): ¿Cómo incide en la validez del contrato el incumplimiento del deber de informar de los artículos 10 y 27 LSSICE?</i>	371
3. <i>La incidencia de la información errónea: el error en el precio del producto o del servicio</i>	372
4. <i>Deber de información y otras normas</i>	373
III. La perfección del contrato por medios electrónicos	376
1. <i>Comunicaciones comerciales. Las tiendas virtuales: ¿oferta contractual o publicidad (invitación a contratar)? El artículo 27.3 LSSICE</i>	376
2. <i>Momento de perfección del contrato celebrado por medios electrónicos</i>	379
2.1. <i>Los contratos celebrados a través dispositivos automáticos: contratos «on line» en los que el prestador del servicio emite su voluntad contractual de forma automática (a través de agentes inteligentes)</i>	379
2.2. <i>Los contratos celebrados mediante el correo electrónico u otro medio de comunicación equivalente</i>	382
2.3. <i>La incidencia de «Los medios técnicos de identificación y corrección de errores» en el momento de la perfección del contrato</i>	384
3. <i>La inclusión de las condiciones generales en un contrato celebrado electrónicamente</i>	386
4. <i>La información post-contractual: el acuse de recibo</i>	389
5. <i>El lugar de perfección del contrato</i>	390
Bibliografía	391



Sumario

	<u>Página</u>
CAPÍTULO IX	
EL DERECHO A LA FORMA Y DOCUMENTACIÓN DE LOS CONTRATOS	393
ADOLFO CALATAYUD SIERRA	
Introducción	393
I. La forma en la contratación	395
1. <i>Consentimiento y forma</i>	395
2. <i>Tipología de las formas</i>	399
2.1. Forma solemne	400
2.2. Forma <i>ad probationem</i>	403
2.3. Forma obligatoria	404
2.4. Forma debida	405
2.5. Forma útil	406
3. <i>Seguridad jurídica y forma contractual</i>	407
4. <i>Derecho de las partes a la forma y particularmente a la forma pública</i>	410
5. <i>Limitaciones al acceso a la forma pública</i>	420
5.1. El control de legalidad notarial	420
5.2. En particular, el acuerdo de mediación en la Ley 5/2012	425
6. <i>La forma del contrato y los terceros</i>	428
7. <i>El régimen jurídico general de la forma en España</i>	431
8. <i>El espiritualismo a ultranza latente en el Derecho español</i>	435
8.1. Examen de algunos supuestos	437
8.2. Restricciones a la impugnación del contrato por motivos formales	444
8.3. La pretendida equiparación de efectos entre el documento privado y el público	445
II. La forma documental	448
1. <i>El documento</i>	448
2. <i>El documento público</i>	449
3. <i>Documento público notarial</i>	452

<i>Negociación y perfección de los contratos</i> _____	
	<u>Página</u>
4. <i>Tipología de documentos notariales</i>	453
5. <i>Documentos notariales en la contratación</i>	455
6. <i>Sobre las formalidades de la escritura pública</i>	461
7. <i>El documento electrónico</i>	465
8. <i>Tipología de los documentos electrónicos</i>	470
9. <i>Documento público notarial electrónico</i>	472
10. <i>El documento electrónico como medio de prueba</i>	481
Bibliografía	486
CAPÍTULO X	
LA INFORMACIÓN REGISTRAL EN LA FORMACIÓN DEL CONTRATO	
	487
DIEGO VIGIL DE QUIÑONES OTERO	
I. Registros jurídicos y contratos	488
II. Los principios de la información registral en la fase de formación del contrato: el deber de informar, las asimetrías informativas y los Registros jurídicos	489
III. La importancia de la información registral para la validez del contrato	491
IV. La información registral sobre el contenido del contrato	493
1. <i>La publicidad registral de las cláusulas del contrato</i>	493
2. <i>Problemas de nuestro actual sistema</i>	494
3. <i>Primera conclusión: hay elementos del contenido del contrato por adhesión de los cuales no se puede obtener información registral</i>	498
V. La protección registral frente a las cláusulas abusivas, la formación del contrato y la obtención de certezas previas	499
1. <i>El control abstracto de la validez de las cláusulas abusivas y el dictamen del Registrador</i>	499
2. <i>El control concreto</i>	500
3. <i>Segunda conclusión: hay partes del contrato de las que se pueden obtener certezas previas sobre su validez</i>	503
VI. La información registral sobre el objeto del contrato: los inmuebles inscritos en el Registro de la Propiedad	504



	<i>Sumario</i>
	<u>Página</u>
1. <i>El sistema de información</i>	504
2. <i>Las fincas son dinámicas: la necesidad de actualizar su situación para contratar sobre ellas</i>	505
3. <i>La calificación registral de salida</i>	506
4. <i>Problemas prácticos del actual sistema</i>	507
4.1. <i>La información no actualizada</i>	507
4.2. <i>Cargas publicadas, y cargas no publicadas</i>	508
4.3. <i>Cargas cuyo efecto es sobrevenido por circunstancias que no constan en el Registro</i>	513
4.4. <i>Cargas no expresadas como tales, pero derivadas de datos inscritos</i>	514
4.5. <i>Datos que afectan al inmueble pero no al contenido del derecho sobre el mismo: los estatutos y las normas de régimen interior de las comunidades de vecinos</i>	517
VII. El asesoramiento precontractual del Registrador	520
Bibliografía	523
CAPÍTULO XI	
LA FORMACIÓN DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES . . .	527
RAFAEL ARENAS GARCÍA	
I. Introducción	527
1. <i>Contrato interno y contrato internacional</i>	527
2. <i>Contrato y formación del contrato</i>	531
3. <i>Plan de exposición</i>	532
II. Determinación del Derecho aplicable a la formación del contrato internacional	533
1. <i>Formación del contrato y derecho rector del contrato</i>	533
1.1. <i>Dimensiones de la formación del contrato y fuentes de regulación</i>	533
1.2. <i>El Reglamento Roma I</i>	537
1.2.1. <i>El proceso de formación del contrato</i>	537



Negociación y perfección de los contratos

	<i>Página</i>
1.2.2. Cuestiones de forma	546
1.2.3. Capacidad de las partes	549
1.3. El DIPr autónomo español	550
1.3.1. Derecho aplicable al fondo del contrato	550
1.3.2. Capacidad	555
1.3.3. Forma	557
1.3.4. Normas imperativas	558
2. <i>Régimen de la culpa in contrahendo en los contratos internacio-</i> <i>nales</i>	561
2.1. Delimitación de supuestos	561
2.2. Tratos previos y contratos de negociación	563
2.3. Responsabilidad por <i>culpa in contrahendo</i>	566
2.3.1. Los Reglamentos Roma II y Roma I	566
2.3.2. DIPr autónomo español	573
III. Resolución de conflictos vinculados a la formación del contrato internacional	574
1. <i>La formación del contrato desde la perspectiva contractual</i>	574
1.1. El Reglamento Bruselas I	574
1.1.1. Introducción	574
1.1.2. Autonomía de la voluntad de las partes y compe-	576
tencia exclusiva	
1.1.3. Domicilio del demandado, competencias espe-	578
cíficas por razón de la materia y conexidad	
procesal	
1.1.4. Foros de protección	581
1.2. La Ley Orgánica del Poder Judicial	585
2. <i>Formación del contrato y culpa in contrahendo</i>	589
2.1. El Reglamento Bruselas I	589
2.2. La Ley Orgánica del Poder Judicial	583
Bibliografía	594



Sumario

Página

SEGUNDA PARTE
SECTORES DE CONTRATACIÓN

CAPÍTULO XII

LA FORMACIÓN DE LOS CONTRATOS EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	601
JOSÉ MARÍA GIMENO FELIU	

I. El contrato público: el interés público como causa y sus consecuencias jurídicas para su formación	601
II. La adjudicación de los contratos públicos: los distintos procedimientos y criterios	605
1. <i>La distinta función entre procedimiento abierto y procedimiento restringido</i>	606
2. <i>La función y funcionamiento del procedimiento negociado</i>	610
3. <i>Los procedimientos simplificados</i>	619
4. <i>Los procedimientos derivados de la racionalidad técnica</i>	621
III. Los criterios de adjudicación del contrato en la oferta económicamente más ventajosa	628
1. <i>La función de los criterios para obtener la oferta económicamente más ventajosa</i>	628
2. <i>Criterios vinculados al objeto del contrato</i>	638
3. <i>Criterios desde una perspectiva estratégica de la compra pública</i> ..	656
IV. La valoración de los criterios de adjudicación. Los criterios de ejecución	668
1. <i>Función de la valoración de los criterios de adjudicación</i>	669
2. <i>Condiciones de ejecución de obligado cumplimiento</i>	674
V. La adjudicación y perfección del contrato	678
Bibliografía	686

CAPÍTULO XIII

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO	689
JUAN MOLINS GARCÍA-ATANCE	
I. Límites de la autonomía de la voluntad	689

23

Negociación y perfección de los contratos _____

	<i>Página</i>
II. Decisión empresarial de contratar trabajadores	696
III. Ofertas de empleo y ofertas de trabajo	698
1. <i>Ofertas de empleo</i>	699
1.1. Ofertas de empresarios privados	699
1.2. Oferta de empleo público	702
2. <i>Ofertas de trabajo</i>	703
IV. Selección de candidatos: servicios públicos de empleo y agencias privadas de colocación	707
V. Tratos preliminares	711
VI. El precontrato	717
1. <i>Concepto</i>	717
2. <i>Libertad de forma</i>	720
3. <i>Requisitos subjetivos y objetivos</i>	721
3.1. Requisitos subjetivos	721
3.2. Requisitos objetivos	722
4. <i>Distinción entre tratos preliminares, precontrato y contrato de trabajo</i>	723
5. <i>Incumplimiento del precontrato</i>	728
VII. La forma del contrato de trabajo	734
VIII. Conclusiones	736
Bibliografía	738

CAPÍTULO XIV

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO MERCANTIL EN EL DERECHO VIGENTE Y EN LOS TRABAJOS DE REFORMA: ASPECTOS GENERALES Y RÉGIMEN PARTICULAR DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA Y SEGURO	741
---	-----

MARÍA JOSÉ MORILLAS JARILLO

I. La especialidad de la contratación mercantil	742
II. La formación y la perfección del contrato mercantil: aspectos generales y régimen particular del contrato de compraventa mercantil	744



	<i>Sumario</i>
	<u>Página</u>
1. <i>La formación del contrato mercantil: aspectos generales</i>	744
2. <i>La fase y los deberes precontractuales</i>	747
2.1. Deberes legales de información y de confidencialidad	748
2.2. La responsabilidad por mala fe en los tratos preliminares	751
2.3. Los acuerdos o cartas de intenciones	753
3. <i>Las declaraciones de voluntad. La perfección del contrato mercantil</i>	754
3.1. La oferta y la <i>invitatio ad offerendum</i>	755
3.2. La aceptación y el rechazo de la oferta. La perfección del contrato	758
3.3. La forma del contrato mercantil	761
III. La formación del contrato de seguro	762
1. <i>Aspectos generales</i>	763
1.1. Aplicación de las disposiciones generales del contrato de seguro	763
1.2. La imperatividad	765
1.3. Consensualidad y forma del contrato de seguro	766
1.4. El deber de entrega de la póliza	769
2. <i>Documentación a lo largo del iter contractual del seguro</i>	770
2.1. Documentos mencionados o regulados en la LCS y en las propuestas legislativas	770
2.2. Redacción e idioma de los documentos	771
2.3. Prueba de la entrega de la documentación	775
3. <i>Los tratos preliminares</i>	776
3.1. Solicitud y proposición de seguro	776
3.2. El deber de información precontractual del asegurador	777
3.3. Forma de las comunicaciones y actuación por medio de tercero	782
4. <i>Discrepancias entre la proposición de seguro o las cláusulas acordadas y la póliza</i>	783
5. <i>Modificación del contrato</i>	784



Negociación y perfección de los contratos _____

	<u>Página</u>
6. <i>La retroacción de los efectos del contrato de seguro a la fase precontractual</i>	786
Bibliografía	787

CAPÍTULO XV

LA FORMACIÓN DEL CONTRATO CON CONSUMIDORES 789

MANUEL JESÚS MARÍN LÓPEZ

I. Introducción	790
II. La publicidad destinada a los consumidores	792
III. Los deberes precontractuales de información	794
1. <i>Rasgos generales del deber de información precontractual en el derecho de consumo</i>	797
2. <i>Cuándo, qué y cómo informar</i>	799
3. <i>Consecuencias de la infracción de los deberes de información</i>	801
4. <i>Folletos informativos, presupuestos previos y otros documentos precontractuales</i>	804
IV. Las prácticas comerciales desleales y su influencia en la formación de la voluntad del consumidor	805
V. La perfección del contrato entre empresario y consumidor	809
1. <i>La voluntad inequívoca del consumidor de contratar, y la prohibición de envíos no solicitados</i>	809
2. <i>Oferta pública de contrato dirigida a los consumidores</i>	810
3. <i>Las ofertas de contrato a consumidores en determinados sectores normativos</i>	813
4. <i>La forma del contrato con consumidores</i>	814
5. <i>La confirmación documental de la contratación</i>	817
VI. La integración en los contratos con consumidores	819
1. <i>La integración de la publicidad en el contrato</i>	819
1.1. <i>Presupuestos y efectos de la vinculación contractual de la publicidad</i>	821
1.2. <i>Los límites a la integración de la publicidad en el contrato</i>	822

26



	<i>Sumario</i>
	<u><i>Página</i></u>
1.3. Las declaraciones publicitarias de terceros	824
2. <i>Integración en el contrato de las prestaciones propias del bien o servicio contratado</i>	825
3. <i>Integración del contrato conforme a la buena fe objetiva</i>	826
VII. Error sobre el precio en la publicidad o en el etiquetado	826
VIII. La formación del contrato con condiciones generales de la contratación	829
1. <i>Condiciones generales, cláusulas predispuestas no negociadas y el papel de la voluntad del consumidor</i>	829
2. <i>El control de incorporación</i>	832
3. <i>El control de contenido</i>	835
4. <i>Consecuencias de la no superación de los controles</i>	838
IX. El derecho de desistimiento y su influencia en la formación del contrato	839
Bibliografía	844
CAPÍTULO XVI	
FORMACIÓN Y PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS DE CRÉDITO AL CONSUMO	
VIRGINIA MÚRTULA LAFUENTE	
I. Introducción	849
II. Ámbito de aplicación de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo	853
1. <i>Los contratos de crédito al consumo</i>	853
2. <i>Contratos excluidos total o parcialmente del ámbito de aplicación de la Ley</i>	857
3. <i>Las partes del contrato de crédito</i>	862
III. Obligaciones de información y actuaciones previas a la celebración del contrato de crédito al consumo	865
1. <i>Información básica que debe figurar en la publicidad del crédito</i>	867
1.1. <i>Requisitos de forma y contenido</i>	868



Negociación y perfección de los contratos _____

	<u>Página</u>
1.2. Consecuencias de la publicidad engañosa o inexacta del crédito	870
2. <i>Información previa al contrato</i>	871
2.1. Requisitos de forma y contenido	872
2.2. Consecuencias del incumplimiento de la obligación de información precontractual	876
3. <i>Obligación de información precontractual en los servicios financieros a distancia</i>	880
4. <i>Asistencia individualizada y obligación de evaluar la solvencia del consumidor</i>	884
5. <i>La oferta vinculante</i>	891
IV. Formalización y perfección del contrato de crédito al consumo	894
1. <i>Forma y contenido de los contratos</i>	894
2. <i>Penalización por falta de forma y por omisión de cláusulas obligatorias</i>	898
3. <i>La desvinculación del contrato celebrado: el derecho de desistimiento</i>	900
Bibliografía	910
CAPÍTULO XVII	
LA FORMACIÓN DEL «CONTRATO» DE SOCIEDAD	913
RITA LARGO GIL	
I. Planteamiento	914
1. <i>Delimitación del tema objeto de análisis. Doble faceta de la sociedad: contractual e institucional. Consideraciones desde un planteamiento metodológico. Unidad conceptual pero diversidad normativa y práctica</i>	914
2. <i>El Derecho de sociedades como técnica de organización de empresas. Sociedad: ¿contrato y/o organización?</i>	917
3. <i>Formación del contrato de sociedad y sociedad en formación. La faceta contractual de la sociedad</i>	920
II. La sociedad como «contrato» consensual	921
III. La fundación de la sociedad y la formación del contrato de sociedad	928



	<i>Sumario</i>
	<u><i>Página</i></u>
1. <i>Preliminares. Momento de riesgos y medidas normativas preventivas</i>	928
2. <i>La formación de la sociedad en su faceta negocial. La fase precontractual y los contratos preparatorios</i>	930
2.1. <i>Preliminares. La fase precontractual. La especificidad del contrato de sociedad</i>	930
2.2. <i>La decisión inicial. Razones para la fundación de una sociedad. La negociación del «contrato» de sociedad</i> .	934
2.3. <i>El acuerdo inicial sobre la constitución de una sociedad. El proyecto de sociedad y la promesa de sociedad. La «affectio societatis» como componente esencial. La presociedad y la sociedad en formación</i>	936
2.4. <i>La elección del tipo. Tipicidad y atipicidad de las cláusulas. La denominación social y otros elementos a negociar</i>	942
3. <i>La documentación del contrato de sociedad. Libertad de forma. Alcance de la escritura pública. Diferencias entre las sociedades personalistas y las sociedades capitalistas. La sociedad irregular</i>	946
IV. La fundación simplificada de una sociedad. La limitación de la autonomía negocial de los fundadores	949
1. <i>Preliminares. La simplificación en Derecho de sociedades</i>	949
2. <i>Los estatutos-tipo y la limitación de la autonomía negocial de los fundadores</i>	955
Bibliografía	960
CAPÍTULO XVIII	
LA FORMACIÓN DEL CONTRATO DE SERVICIOS	965
PALOMA DE BARRÓN ARNICHES	
Introducción	965
L Los mecanismos de formación del contrato de servicios	969
1. <i>La adaptación del esquema clásico de la oferta y la aceptación</i>	969
2. <i>Otros procedimientos de formación del contrato</i>	971



Negociación y perfección de los contratos _____

II. Las obligaciones precontractuales de información en el contrato de servicios	974
1. <i>Las obligaciones de advertencia como un tipo de información precontractual recíproca que deben prestarse las partes</i>	974
2. <i>La función de las obligaciones de advertencia en relación con el objeto principal del contrato: el servicio prestado y el precio del mismo</i> ..	979
3. <i>La responsabilidad precontractual por el incumplimiento de los deberes de información</i>	985
III. Los requisitos para la perfección del contrato de servicios	988
1. <i>El acuerdo de voluntades, la voluntad de vincularse jurídicamente</i> ..	988
2. <i>Momento de perfección del contrato de servicios</i>	993
3. <i>Lugar de la celebración del contrato de servicios</i>	994
IV. El derecho de desistimiento del cliente en los contratos de servicios. Particularidades de esta modalidad contractual	995
Bibliografía	998

CAPÍTULO XIX

LA FORMACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE 1005

ESTHER HERNÁNDEZ SÁINZ

I. La formación de los contratos de transporte. Caracterización general	1006
II. Los contratos de transporte y su regulación	1007
1. <i>Los contratos de transporte. Concepto y clases</i>	1007
2. <i>Concurrencia de una pluralidad de normas de fuente y naturaleza diversa en la regulación de los contratos de transporte</i>	1008
3. <i>Evolución hacia la uniformidad en la regulación del transporte</i> ...	1013
III. El carácter consensual de los contratos de transporte	1015
1. <i>La consensualidad del contrato de transporte como regla general</i> ..	1015
2. <i>La anacrónica configuración como contrato real del contrato de transporte aéreo de mercancías en la LNA</i>	1020
IV. Límites a la autonomía de la voluntad. Carácter imperativo de la regulación algunas modalidades de contrato de transporte	1020



	<i>Sumario</i>
	<u><i>Página</i></u>
V. La ausencia generalizada de negociación en la formación de los contratos de transporte: contratos de adhesión y contratos-tipo	1023
1. <i>El contrato de transporte como contrato de adhesión</i>	1023
2. <i>La estandarización en la contratación del transporte: contratos-tipo y modelos de contratos de adhesión</i>	1025
2.1. Impulso a modelos de condiciones generales y contratos tipo por la Administración	1026
2.2. Condicionados generales y contratos-tipo elaborados por organizaciones o asociaciones privadas	1028
VI. Especialidades en la fase previa a la perfección de los contratos de transporte de pasajeros: la reserva de plazas como contrato de opción	1029
VII. Documentación del contrato	1032
1. <i>Introducción</i>	1032
2. <i>Documentación del transporte terrestre de mercancías: la carta de porte</i>	1033
2.1. Concepto y regulación	1033
2.2. Emisión	1034
2.3. Contenido	1035
2.4. Funciones	1036
3. <i>Documentación del transporte marítimo de mercancías</i>	1038
3.1. Conocimiento de embarque	1038
3.2. La carta de porte marítima (Sea waybill)	1041
3.3. Otros documentos	1042
4. <i>Documentación del contrato de transporte aéreo de mercancías</i>	1043
5. <i>Documentación del contrato de transporte de pasajeros</i>	1045
5.1. El billete o pasaje	1045
5.2. El talón de equipaje	1048
6. <i>Documentos de transporte electrónicos</i>	1049
Bibliografía	1053

Negociación y perfección de los contratos _____

Página

CAPÍTULO XX

COMPRAVENTA INMOBILIARIA Y FALTA DE FINANCIACIÓN . . . 1059

SOFÍA DE SALAS MURILLO

I. Introducción 1059

II. Responsabilidad del comprador en fase precontractual: ¿tiene el vendedor obligación de asegurarse de la solvencia del comprador? 1060

III. El contrato ya se ha perfeccionado pero el comprador no obtiene la financiación necesaria 1062

 1. *Existencia de previsión en el contrato sobre la imposibilidad de obtener financiación como condición de la eficacia de aquél* 1064

 2. *El contrato no contiene previsión alguna acerca la no obtención de financiación* 1073

 2.1. *La imposibilidad sobrevenida* 1073

 2.2. *Compraventa y financiación como contratos vinculados o conexos* 1078

 2.3. *La obtención de financiación como condición implícita* 1083

 2.4. *La cláusula rebus sic stantibus* 1085

 2.5. *La doctrina de la base del negocio* 1088

Bibliografía 1090

CAPÍTULO XXI

SOLUCIONES PACTADAS Y HOMOLOGACIÓN JUDICIAL 1093

JUAN F. HERRERO PEREZAGUA

I. Introducción 1093

II. La homologación del acuerdo de mediación 1095

 1. *Pendencia de un proceso y disponibilidad del objeto* 1095

 2. *La desaparición de la controversia* 1100

 3. *El objeto de examen en la homologación* 1102

 4. *El título ejecutivo* 1104



	<i>Sumario</i>
	<u><i>Página</i></u>
III. La homologación del acuerdo de refinanciación	1106
1. <i>La especificidad de esta modalidad de homologación</i>	1106
2. <i>La naturaleza del procedimiento de homologación</i>	1108
3. <i>La sustanciación del procedimiento de homologación</i>	1110
4. <i>La impugnación de la homologación</i>	1115
5. <i>La pretensión de que se declare incumplido el acuerdo homologado</i> .	1119
IV. La homologación de acuerdos en los procesos colectivos	1120
1. <i>Planteamiento</i>	1120
2. <i>Objeto y sujetos del acuerdo</i>	1124
3. <i>El cometido del juez en la homologación y la eficacia de la resolución</i>	1126
Bibliografía	1127

Estudios de Derecho Civil

Semblanza de don Andrés Bello López.
Los grandes principios que inspiran al Código Civil chileno.
La irretroactividad de la ley.

Marco Antonio Sepúlveda Larroucau
Juan Andrés Orrego Acuña



El último trabajo de los profesores de Derecho Civil de nuestra facultad incluye tres temas monográficos. El primero de ellos, "Semblanza de don Andrés Bello López", de quien es autor el profesor Orrego, corresponde a un trabajo que en parte se expuso originalmente en una "Jornada en Homenaje a don Andrés Bello", con motivo del sesquicentenario de la promulgación del Código Civil, realizada por la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Internacional SEK, en octubre de 2005. El segundo tema, "Los grandes principios que inspiran al Código Civil chileno", del profesor Sepúlveda, analiza estos principios fundamentales de gran relevancia práctica y dogmática. El tercer y último tema, "La irretroactividad de la ley", constituye un apéndice del anterior, y fue expuesto originalmente en las III Jornadas de Derecho Civil, organizadas por la Universidad Gabriela Mistral el año 2006.

Índice

<i>Prólogo</i>	5
<i>Palabras del autor</i>	13
<i>Semblanza de don Andres Bello López</i>	15
I.- Niñez y juventud	17
II.- Los años europeos	26
III.- Su llegada a Chile	44
IV.- Una obra gigantesca	66
Bibliografía	72
I. Obras consultadas	72
II. Artículos en revistas y periódicos	73
III.- Obras generales	74
<i>Los grandes principios que inspiran al Código Civil chileno</i>	75
I.- La supremacía de la ley	77
II.- La irretroactividad de la ley	81
III - La igualdad ante la ley	81
IV.- La autonomía de la voluntad o autonomía privada	91
V.- La libre circulación de los bienes	106
VI.- La buena fe	111
VII.- La ilegitimidad del enriquecimiento sin causa	124
VIII.- La responsabilidad	131

Bibliografía	141
I.- Obras consultadas	141
II.- Artículos en libros, revistas y periódicos	144
III.- Jurisprudencia	145
<i>La irretroactividad de la ley</i>	146
El Derecho Transitorio o Intertemporal	146
Criterio seguido por el Código Civil	147
Problema del verdadero significado jurídico de la expresión retroactividad	149
Otros problemas que se presentan en torno a la retroactividad	151
Teorías sobre el efecto retroactivo de las leyes	155
Teoría de los derechos adquiridos	155
Teoría de von Savigny	158
Teoría del hecho jurídico cumplido o realizado	159
Teoría de Paul Roubier	160
Ley sobre el efecto retroactivo de las leyes	162
Críticas a la teoría de los derechos adquiridos	164
Criterio de la jurisprudencia francesa	167
Conclusiones	169
Bibliografía	177
I.- Obras consultadas	177
II.- Jurisprudencia	179

INFORMACIÓN JURÍDICA

Y ACTUALIDAD EDITORIAL

SEGUNDA QUINCENA DE FEBRERO DE 2017

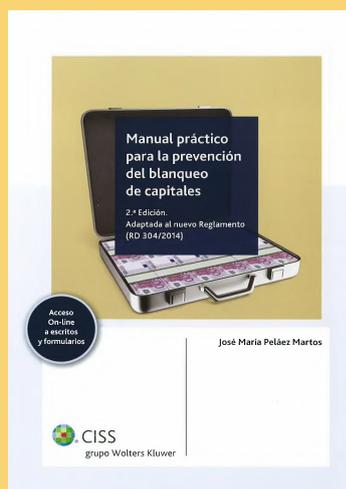
Registradores
DE ESPAÑA

PUBLICACIONES PERIÓDICAS

- ▶ **Revista Crítica de Derecho Inmobiliario**
Número 759 [2]
- ▶ **Revista Aranzadi de Derecho Ambiental**
Número 35 [7]
- ▶ **Revista de Derecho Agrario y Alimentario**
Número 69 [10]
- ▶ **Diario La Ley**
Números 8923 a 8929 [13]
- ▶ **La Ley Unión Europea**
Número 45 [20]

LIBROS

ADQUIRIDOS POR LA BIBLIOTECA



▶ Manual práctico para la prevención del blanqueo de capitales, por José María Peláez Martos



▶ Derecho de Sociedades, por el Consejo General del Notariado

REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO



Año XCIII • Enero-Febrero • Núm. 759

SUMARIO / SUMMARY

	<u>Págs.</u>
ESTUDIOS / STUDIES	
BAELO ÁLVAREZ, Manuel: «Significación e importancia de la primera modificación normativa del Código Civil en materia de adopción: Decreto de 10 de abril de 1937» / <i>Importance and Significance of Adoption in the Decree of 10 April 1937</i>	11
DE LA TORRE OLID, Francisco: «Tratamiento del <i>Ius Retentionis</i> . A favor de un mayor contenido y alcance, desde el régimen constitucional de los bienes de rendimiento económico» / <i>Approach of the Ius Retentionis. In favor of a greater content and range, from the constitutional regime of economical output goods</i>	47
VIGIL FERNÁNDEZ, Carlos: «Productos y rentas en el Código Civil» / <i>Products and rentals in the Civil Code</i>	85
ESTUDIOS LEGISLATIVOS / LEGISLATIVE STUDIES	
QUESADA PÁEZ, Abigail: «La Directiva 2014/17/UE, un nuevo intento del legislador europeo para evitar los desahucios» / <i>Directive 2014/17/EU, a new attempt by the european legislator designed to prevent evictions</i>	119
DICTÁMENES Y NOTAS / LEGAL OPINIONS AND NOTES	
DOMÍNGUEZ REYES, Juan Faustino: «La imposición a plazo fijo» / <i>Fixed-term deposit</i>	145
YÁÑEZ VIVERO, Fátima: «Tercer Sector y fundaciones en el actual contexto concursal» / <i>Third Sector and foundations in bankruptcy</i>	169

	<u>Págs.</u>
DERECHO COMPARADO / COMPARATIVE LAW	
PANAY CUYA, Max Adolfo: «Perú: Nuevas tecnologías en el servicio de inscripción registral. La firma digital» / <i>Peru: New technologies in the service registration. The digital signature</i>	209
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.....	259
ESTUDIOS JURISPRUDENCIALES / JUDICIAL STUDIES	
1. DERECHO CIVIL:	
1.1. Parte general:	
— «El derecho a ser escuchado y la madurez del menor: su protección judicial en la esfera familiar» / <i>Right to be heard and the maturity of the child: judicial protection in the family area</i> , por María Isabel DE LA IGLESIA MONJE	345
1.2. Derecho de familia:	
— «La patrimonialización del derecho de familia. La acción de reembolso entre progenitores por los alimentos del hijo común asumido en exclusiva por uno de ellos» / <i>The action of reimbursement between for progenitors for the expenses assumed one of them</i> , por Ana Isabel BERROCAL LANZAROT	370
1.3. Derechos reales:	
— «El derecho de superficie. Análisis de algunos de sus problemas jurídicos» / <i>The surface right. Analysis of some of your legal problems</i> , por Remedios ARANDA RODRÍGUEZ.....	404
1.4. Sucesiones:	
— «La preterición: entre la libertad para testar y los derechos fundamentales. Una revisitación del derecho foral	

	<i>Págs.</i>
y ordenamientos comparados» / <i>The preterition: among the freedom to make a will and the fundamental rights. The «foral» law and compared systems</i> , por Fernando CAROL ROSÉS	421
1.5. Obligaciones y Contratos:	
— «La desaparición del saneamiento por evicción en la propuesta de modificación del Código Civil en materia de compraventa elaborada por la Comisión General de Codificación» / <i>Sanitation by eviction and its disappearance in the proposal for a bill to modify the Civil Code in matters of contract for the sale of goods made by the Spanish General Commission of Codification</i> , por Pedro Ignacio BOTELLO HERMOSA	448
1.6. Responsabilidad civil:	
— «La responsabilidad civil medioambiental desde la perspectiva del Derecho privado. Defensa del derecho de propiedad y medio ambiente privado / <i>Environment tort liability from the perspective of private law. Defense of property right and private environment</i> , por M. ^a del Rosario DÍAZ ROMERO	467
1.7. Concursal:	
— «Los efectos de la resolución del contrato de compraventa en el concurso de acreedores (A propósito de la STS de 19 de julio de 2016)» / <i>The effects of the termination of a purchase agreement in the insolvency proceedings</i> , por María Luisa SÁNCHEZ PAREDES	491
2. MERCANTIL:	
— «La ineficacia de la representación como consecuencia de la infracción del deber de lealtad de los administradores y las situaciones de conflicto de interés» / <i>The Ineffectiveness of Authority to Represent a Company as a Consequence of Violation of the Directors' Duty of Loyalty and Conflicts of Interest</i> , por Francisco REDONDO TRIGO	513
3. URBANISMO: coordinado por el Despacho Jurídico y Urbanístico Laso & Asociados.	
— «El incumplimiento obligado de la parcela mínima como supuesto de vinculación singular y no de fuera	

	<u>Págs.</u>
de ordenación» / <i>The mandatory nonfeasance of the minimum size of the plot as a case of singular linkage but nos out of regulation</i> , por Vicente LASO BAEZA	530
4. DERECHO BANCARIO:	
— «Fiscalización de los deberes de información durante la fase precontractual y contractual en las cláusulas suelo contenidas en préstamos con garantía hipotecaria. La aplicación del test de transparencia al cliente bancario no consumidor a la luz de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2016» / <i>Control of the information and transparency obligations at pre-contractual and contractual stage regarding the floor clauses set forth in mortgage loans. The application of the transparency test when the banking client is not a consumer, in light of the judgment of the Spanish Supreme Court dated on June 3th, 2016</i> , por Sergio AGUILAR LOBATO.....	544
ACTUALIDAD JURÍDICA / LEGAL NEWS	
Información de actividades.....	573
RECENSIONES BIBLIOGRÁFICAS / BIBLIOGRAPHY INFORMATION	
«Derecho de sucesiones: actualidad práctica, legislativa y jurisprudencial», de PRATDESABA, R. y LAUROBA M. (dir.), por Santiago ARAGONÉS SEIJO y Evelio MIÑANO GONZÁLEZ	581
«La sucesión intestada: revisión de la institución y propuesta de reforma», de MARÍA MARTÍNEZ MARTÍNEZ, por María Isabel DE LA IGLESIA MONJE	585

REVISTA ARANZADI DE

Derecho Ambiental

NÚM. 35 · SEPTIEMBRE-DICIEMBRE 2016

FUNDADOR Y PRIMER DIRECTOR

RAMÓN MARTÍN MATEO

DIRECCIÓN

GERMÁN VALENCIA MARTÍN

SECRETARÍA

JUAN ROSA MORENO

JAVIER SERRANO GARCÍA

La anunciada nueva estrategia de EE.UU. sobre el cambio climático. ¿Es posible la denuncia del Acuerdo de París, *Juan Rosa Moreno*

Fracturación hidráulica: entre la prohibición y la exigencia de evaluación ambiental. Evaluación de riesgos y moratoria aconsejable, *Antonio Embid Irujo y Antonio Eduardo Embid Tello*

Residuos y sostenibilidad. El modelo europeo. La opción por la termovalorización, *Gabriel Real Ferrer*

El paisaje como bien jurídicamente protegido, *Juan Claudio Morel Echevarría*

Y muchos más artículos interesantes en las páginas interiores...

INCLUYE LA REVISTA EN
SOPORTE ELECTRÓNICO,
**THOMSON REUTERS
PROVIEW™**



THOMSON REUTERS
ARANZADI



SUMARIO

TRIBUNA

JUAN ROSA MORENO

- LA ANUNCIADA NUEVA ESTRATEGIA DE EE. UU. SOBRE EL CAMBIO CLIMÁTICO. ¿ES
POSIBLE LA DENUNCIA DEL ACUERDO DE PARÍS? 13

DOCTRINA

ARTÍCULOS

ANTONIO EMBID IRUJO, ANTONIO EDUARDO EMBID TELLO

- FRACTURACIÓN HIDRÁULICA: ENTRE LA PROHIBICIÓN Y LA EXIGENCIA DE EVALUA-
CIÓN AMBIENTAL. EVALUACIÓN DE RIESGOS Y MORATORIA ACONSEJABLE..... 23

GABRIEL REAL FERRER

- RESIDUOS Y SOSTENIBILIDAD. EL MODELO EUROPEO. LA OPCIÓN POR LA TERMOVA-
LORIZACIÓN..... 57

JUAN CLAUDIO MOREL ECHEVARRÍA

- EL PAISAJE COMO BIEN JURÍDICAMENTE PROTEGIDO 89

JURISPRUDENCIA

RESEÑAS (ENERO-JUNIO 2016)

EVA BLASCO HEDO

- I. TRIBUNAL SUPREMO 117
II. AUDIENCIA NACIONAL 129
III. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA 131

LEGISLACIÓN

CRÓNICAS

ÁNGEL RUIZ DE APODACA ESPINOSA

«LAUDATO SI» Y EL DERECHO AMBIENTAL 145

FERNANDO VICENTE DAVILA, GONZALO MÉNDEZ MARTÍNEZ

LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL DE LOS PROYECTOS TRANSFRONTERIZOS:
BUENAS PRÁCTICAS DE COORDINACIÓN INTERNACIONAL 161

MITZY JERIA MADRID

LA RESPONSABILIDAD EXTENDIDA DEL PRODUCTOR. CONSIDERACIONES EN BASE A
LA LEY CHILENA Y ESPAÑOLA 175

CALLAN RAMEWAL

LOS SISTEMAS DE GESTIÓN DE RESIDUOS DE ENVASES 213

RESEÑAS

EVA BLASCO HEDO

LEGISLACIÓN ESTATAL Y AUTONÓMICA (MAYO-AGOSTO 2016) 249

DOCUMENTOS

INFORME DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO Y AL CONSEJO: APLICACIÓN
DEL ACUERDO DE PARÍS: AVANCES DE LA UE HACIA EL OBJETIVO DE REDUCCIÓN
MÍNIMA DEL 40% 265

COMUNICACIÓN CONJUNTA AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ
ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES: GOBERNANZA
INTERNACIONAL DE LOS OCÉANOS: UNA AGENDA PARA EL FUTURO DE NUESTROS
OCÉANOS 283

INFORME DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO Y AL CONSEJO RELATIVO A
LOS ALIMENTOS E INGREDIENTES ALIMENTARIOS TRATADOS CON RADIACIONES IO-
NIZANTES, CORRESPONDIENTE AL AÑO 2015 303

NORMAS DE PUBLICACIÓN. INSTRUCCIONES A LOS AUTORES 333

REVISTA DE DERECHO AGRARIO Y ALIMENTARIO

SEGUNDA ÉPOCA AÑO XXXII N° 69

JULIO - DICIEMBRE 2016

ISSN: 0213-2915

ÍNDICE

HOMENAJE EN MEMORIA DE DON ALBERTO BALLARÍN MARCIAL

Asociación Española de Derecho Agrario
José María De La Cuesta Sáenz..... 7

Real Academia de Doctores de España
Jaime Lamo de Espinosa 13
Antonio Jiménez-Blanco Carrillo De Albornoz 19

Congreso de la UMAU
Ángel Sánchez Hernández..... 23

ESTUDIOS

Sistema jurídico de protección de las obtenciones vegetales en Costa Rica
Pablo Amat Llombart..... 27

Mujer y discapacidad en el medio rural: una aproximación a la realidad jurídica del siglo XXI
María José Cazorla González y Nuria Martínez Sánchez..... 51

Mi deuda con Alberto Ballarín
Gabriel García Cantero 73

Reflexiones sobre la mundialización y la falta de alimentos
Pilar Gil Adrados 79

La comunicación del riesgo alimentario en la Unión Europea y los estados miembros: efectividad, transparencia y seguridad
Luis González Vaqué 103

Sobre los requisitos para la constitución de la servidumbre legal de paso
Ramón Herrera de Las Heras..... 125

La sucesión agraria y la troncalidad vizcaína
Mikel Mari Karrera Egialde..... 135

Seguridad jurídica y globalización agraria
Jesús López Medel..... 147

Alberto Ballarín y el Derecho público agroalimentario José Luís Palma Fernández.....	153
Los derechos de tanteo y retracto en ley española de montes Ángel Sánchez Hernández.....	171
REPERTORIO DE JURISPRUDENCIA Fernando González Botija y Ana Isabel Berrocal Lanzarot	187
REVISTA DE REVISTAS Begoña González Acebes	195
EL CONSULTOR JURÍDICO Celia Miravalles Calleja	203
BIBLIOGRAFÍA	
Temas Actuales de Derecho Agrario y Agroalimentario, Doménech Martínez, Gloria, González Botija, Fernando y Millán Salas, Francisco. <i>POR: Ana Velasco Arranz</i>	205
Bosquejo de sustentabilidad ambiental en el Derecho civil. Llodrà Grimalt, Francesca <i>POR: Francisco Millán Salas</i>	207
El Contrato Territorial para el desarrollo sostenible del medio rural. Amat Llombart, Pablo y Monfort Peris, Rita. <i>POR: María del Mar Muñoz Amor</i>	209
El Sistema Alimentario. Globalización, sostenibilidad, seguridad y cultura alimentaria. Colomer Xena, Yvonne; Clotet Ballús, Ramón y González Vaqué, Luis <i>POR: Gloria Doménech Martínez</i>	211
Régimen jurídico de las plantas medicinales. Medicamentos, Complementos alimenticios y otros productos frontera. Díaz Peralta, Pedro <i>POR: Fernando González Botija</i>	213
La España Vacía. Viaje por un país que nunca fue. Del Molino, Sergio <i>POR: Antonio Jiménez-Blanco Carrillo de Albornoz</i>	216

diariolaley



www.diariolaley.es



Diario LA LEY, nº 8923, de 16 de febrero de 2017, N° 8923, 16 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*La profesión habitual en la delimitación de la incapacidad permanente total*», por **PILAR PALOMINO SAURINA**, Profesora contratada doctora de la Universidad de Extremadura.
- «*Estudio crítico de los permisos de salida en el sistema penitenciario español*», por **SAMUEL MARIA HUESCA**, Abogado de Huesca & Portillo Asociados

LA SENTENCIA DEL DIA

- Presencia del testigo en la declaración en Sala de los acusados que, aunque implica irregularidad, no invalida la prueba

JURISPRUDENCIA

- Parcialidad del Tribunal al prejuzgar los abusos de un padre sobre su hija revocando por dos veces el sobreseimiento instado por Instructor y MF
- Validez de los acuerdos comunitarios adoptados durante la presidencia de una persona cuyo nombramiento es nulo
- Inexistencia de responsabilidad profesional de abogado por alcanzar un acuerdo con la aseguradora del culpable en el trámite de liquidación de intereses
- El TSJ anula la recalificación de cuatro sectores como urbanizables de uso residencial en el PGOU de Burgos

diariolaley



www.diariolaley.es



Diario LA LEY, nº 8924, de 17 de febrero de 2017, N° 8924, 17 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*Formación especializada en violencia de género: tutela judicial efectiva*», por **MÓNICA LALIGA MOLLÁ**, Licenciada en Derecho. Máster en Género y Políticas de Igualdad, Institut Universitari d'Estudis de la Dona.

DOCTRINA

- «*Algunas consideraciones respecto al Real Decreto-Ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo*», por **EDUARDO SÁNCHEZ ÁLVAREZ**, Doctor en Derecho, profesor asociado de Derecho Civil, Universidad de Oviedo.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Orden de los apellidos del menor en caso de paternidad reconocida en procedimiento de reclamación de paternidad no matrimonial

JURISPRUDENCIA

- Retiran el paro al perceptor que viajó al extranjero para ver a su madre en grave estado de salud y no lo comunicó
- El TSJ Extremadura anula la reducción de horas de Religión en ESO y 1º de Bachillerato, y la exclusión de la asignatura de la oferta del segundo curso
- Caso Bershka: acción feminista reivindicativa contra los cánones de la moda que deriva en altercado con atentado a la autoridad de tres guardias urbanos
- La empresa no está obligada a incorporar a un expresidiario, pese a haber manifestado inicialmente su voluntad de readmisión

diariolaley



Wolters Kluwer

www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8925, de 20 de febrero de 2017, N° 8925, 20 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «Comentario al Auto del Tribunal Constitucional de 28 de noviembre de 2016, por el que se desestima recurso de súplica planteado por el ministerio fiscal frente a la inadmisión de un recurso de amparo en materia del derecho de sufragio activo de una persona discapacitada», por **BENIGNO VARELA AUTRÁN**, Jurista. Magistrado del Tribunal Supremo Jubilado.
- «Cómo proteger la confidencialidad de información comercial o personal «delicada» necesaria para la prueba pericial en un litigio», por **JUAN J. VALDERAS**, Senior Managing Director de Forensinc&Litigation Consulting (FLC), FTI Consulting España.

LA SENTENCIA DEL DÍA

- Se confirma por el Supremo la readmisión llevada a cabo por Coca-cola Iberian Partner en su planta de Fuenlabrada tras el despido colectivo

JURISPRUDENCIA

- El TS rechaza la responsabilidad patrimonial del Estado por el nuevo régimen retributivo de las instalaciones de energía eléctrica por cogeneración
- Condenado el guardia civil que provocó de forma deliberada veinte incendios en parajes naturales del sur de Madrid
- La pensión en favor de familiares puede ser cobrada pese a que el causante tuviera que ser ingresado tiempo antes de fallecer
- Prescripción de la acción de reclamación de honorarios ejercitada por el letrado demandante

diariolaley



Wolters Kluwer

www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8926, de 21 de febrero de 2017, N° 8926, 21 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

DOSSIER

- «*Internet en el trabajo*», por **SUSANA RODRÍGUEZ ESCANCIANO**, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de León.

TRIBUNA

- «*La inesperada desaparición del requisito del Valor Razonable en la transmisión voluntaria de participaciones sociales*», por **PABLO OLIVERA MASSÓ**, Equipo Económico

LA SENTENCIA DEL DÍA

- El TC otorga el amparo a dos detenidos por la denegación de acceso a su abogado de oficio al expediente policial

JURISPRUDENCIA

- Terrorismo: aplicación de la nueva atenuante del art. 579 bis 4º CP introducida por LO 2/2015 a una integrante de Askatasuna/Gestoras pro Amnistía
- La justicia europea deniega a Vega Sicilia el registro de la marca de vino "Tempos Vega Sicilia"
- El TC avala casi en su integridad el RD regulador de las condiciones básicas de emisión y uso de la tarjeta de estacionamiento para discapacitados
- Accidente de circulación: alcance de la indemnización por gastos sanitarios bajo la vigencia del régimen establecido por la Ley 21/2007

diariolaley



www.diariolaley.es



Diario LA LEY, nº 8927, de 22 de febrero de 2017, N° 8927, 22 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «Pasajeros insubordinados o perturbadores», por **FRUELA RÍO SANTOS**, Abogado, doctorando en Derecho
- «La gestación por sustitución en las Salas de lo Social del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia. A propósito de la prestación por maternidad en los casos de nacimientos derivados de convenio gestacional», por **ANTONIO. J. VELA SÁNCHEZ**, Profesor Titular de Derecho Civil, Universidad Pablo de Olavide (Sevilla)

LA SENTENCIA DEL DIA

- Libre elección del taller por el asegurado cuando esa libertad de elección no esté expresamente excluida en la póliza

JURISPRUDENCIA

- Fusión impropia con retroacción contable: por remisión normativa expresa, la determinación de la diferencia de fusión debe coincidir a efectos fiscales y contables para la aplicación del art. 89.3 del TRLIS
- La esposa responde de las deudas contraídas por el marido en el ejercicio de su profesión con los bienes comunes adjudicados en la sentencia de separación
- Cuestiones prejudiciales planteadas por el TS respecto al alcance de la declaración de abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado
- Los disparos del guardia civil que causaron la muerte de su esposa en su domicilio, no atribuyen responsabilidad alguna a la Administración

diariolaley



Wolters Kluwer

www.diariolaley.es

Diario LA LEY, nº 8928, de 23 de febrero de 2017, N° 8928, 23 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

DOCTRINA

- «De la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016, al Real Decreto Ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo, ¿y ahora qué?», por **JOSÉ ANTONIO HERRERA SÁNCHEZ**, Abogado, Doctor en Derecho

TRIBUNA

- «Espejismos normativos: apuntes críticos al Real Decreto-Ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de Cláusulas Suelo», por **JAVIER VILAPLANA RUIZ**, Abogado. Vilaplana Abogados

LA SENTENCIA DEL DÍA

- La emisión del partido de la Champions durante la huelga general no vulneró el derecho de los trabajadores de Telemadrid

JURISPRUDENCIA

- El TC anula la resolución del Parlamento catalán que preveía la celebración del referéndum independentista
- No se puede limitar judicialmente la duración de la pensión compensatoria si los cónyuges no fijaron límite alguno cuando la pactaron
- Absuelta una acusada por corrupción y abusos sexuales a un menor de 12 años, hijo de su socio
- No se pueden imponer las costas del proceso de divorcio a uno de los cónyuges por desatender el llamamiento a mediación cursado por el Juzgado

diariolaley



www.diariolaley.es



Diario LA LEY, nº 8929, de 24 de febrero de 2017, N° 8929, 24 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

Sumario

TRIBUNA

- «*Tratamiento de los bonos de empresa en el impuesto sobre el valor añadido*», por ENRIQUE DE MIGUEL CANUTO, Universitat de Valencia
- «*¿Qué hacer antes de ir al amparo: recurso de casación contencioso o nulidad de actuaciones?*», por BELÉN TRIANA REYES, Abogado del Estado

LA SENTENCIA DEL DIA

- La justicia europea confirma la legitimidad de la renuncia a los intereses de demora si ésta es libre y voluntaria

JURISPRUDENCIA

- La Administración tributaria no podrá calcular la ganancia patrimonial de la donación de un inmueble otorgándole un valor de adquisición de 0 euros
- Confirmada medida cautelar de prohibición para la tenencia de animales domésticos a un investigado por maltrato animal
- Minoración de pena al Policía Nacional destinado en el módulo de custodia del Hospital que se apropia de las cápsulas de droga expulsadas por los detenidos
- Nulidad de la cláusula suelo abusiva incluida en el préstamo suscrito por una inmobiliaria



LA LEY Unión Europea nº 45, febrero 2017, Nº 45, 28 de feb. de 2017, Editorial Wolters Kluwer

REVISTA DE ACTUALIDAD JURÍDICA DE LA UNIÓN EUROPEA

LALEY Unión Europea

Edición electrónica:
<http://smarteca.es>

NÚMERO 45

AÑO V • FEBRERO DE 2017

TRIBUNA

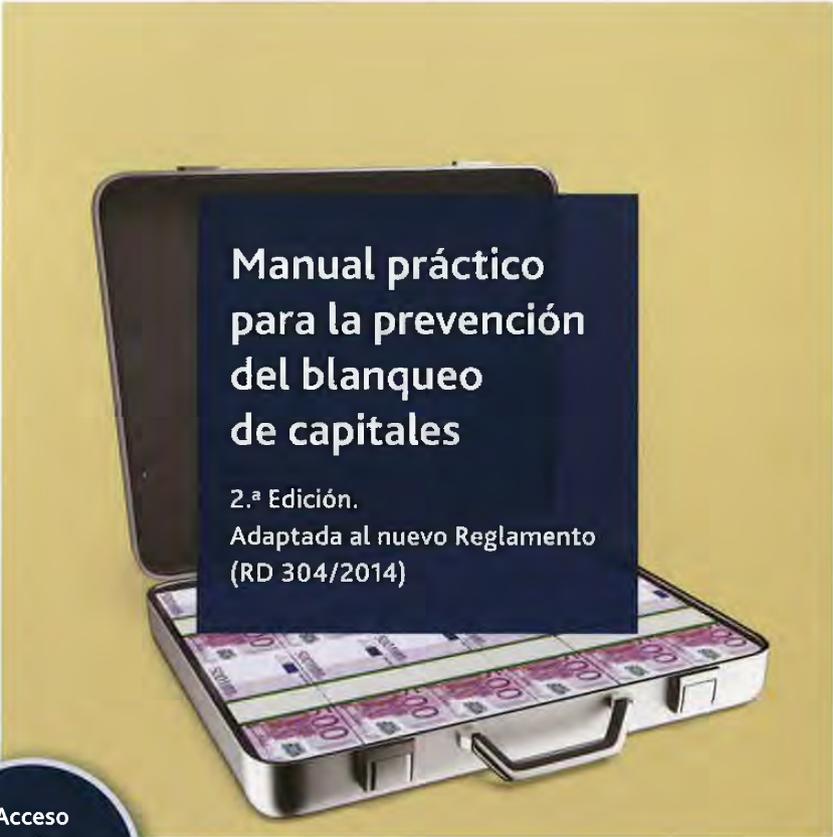
Un nuevo pronunciamiento del TJUE sobre la interpretación de la Directiva de cláusulas abusivas

DOCTRINA

Cláusulas suelo: la retroactividad de las declaraciones judiciales de nulidad



 Wolters Kluwer



Manual práctico para la prevención del blanqueo de capitales

2.^a Edición.
Adaptada al nuevo Reglamento
(RD 304/2014)

Acceso
On-line
a escritos
y formularios

José María Peláez Martos



CISS
grupo Wolters Kluwer

Índice Sistemático

p. I.	CUADROS RESÚMEN DE LA PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES	
c.1.	CUADROS-RESUMEN DE SUJETOS OBLIGADOS A LA PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES	
1.	RELACIÓN DE OBLIGADOS EN LA LEY 10/2010 DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES.	31
2.	OBLIGADOS AGRUPADOS POR SECTORES/GRUPOS DE ACTIVIDAD.	34
c.2.	CUADROS-RESUMEN DE OBLIGACIONES QUE DEBEN CUMPLIR LOS SUJETOS OBLIGADOS	
1.	INTRODUCCIÓN.	39
2.	CUADRO-RESUMEN DE OBLIGACIONES Y SUJETOS OBLIGADOS A CADA UNA DE ELLAS.	42
3.	CARACTERÍSTICAS PARTICULARES DE LAS OBLIGACIONES EN FUNCIÓN DE LA ACTIVIDAD.	47
4.	CUADRO-RESUMEN DE CADA OBLIGACIÓN.	52
c.3.	CUADROS-RESUMEN DE INFRACCIONES Y SANCIONES	
1.	INFRACCIONES Y SANCIONES DE LA LEY 10/2010 DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALES.	87
2.	SANCIONES.	96
3.	CRITERIOS DE GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES.	98
4.	EJECUCIÓN DE SANCIONES.	99
p. II.	FORMULARIOS, ESCRITOS E INFORMES	
c.1.	RELACIÓN DE FORMULARIOS, ESCRITOS E INFORMES	
1.	LISTA NUMÉRICA, CON DETALLE DE SUS FUENTES (SO=SUJETO OBLIGADO/OF=MODELO OFICIAL) Y NORMATIVA.	105
c.2.	LISTA SEGÚN SU DESTINO	111
c.3.	RELACIÓN DE FORMULARIOS, ESCRITOS E INFORMES PARA CUMPLIR CADA OBLIGACIÓN	
1.	MODELOS PARA CADA OBLIGACIÓN.	119

ÍNDICE SISTEMÁTICO

c.4. FORMULARIOS, ESCRITOS E INFORMES	
1. INFORME DE AUTOEVALUACIÓN DEL RIESGO DE BLANQUEO. . .	130
2. FICHA DE IDENTIFICACIÓN FORMAL DEL CLIENTE. PERSONA FÍSICA.	134
3. FICHA DE IDENTIFICACIÓN DE CLIENTE PERSONA JURÍDICA.	136
4. FICHA DE RIESGO DEL CLIENTE.	139
5. PETICIÓN DE INFORMACIÓN SOBRE TITULARIDAD REAL DE NEGOCIOS U OPERACIONES.	142
6. DECLARACIÓN RESPONSABLE DEL CLIENTE.	144
7. ACUERDO CON EL CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO PARA IDENTIFICAR AL TITULAR REAL.	147
8. PETICIÓN DE INFORMACIÓN SOBRE EL NEGOCIO DEL CLIENTE.	150
9. INFORME SOBRE VISITA PRESENCIAL AL CLIENTE.	152
10. PETICIÓN DE INFORMACIÓN PARA SEGUIMIENTO DEL NEGOCIO DEL CLIENTE.	154
11. RELACIÓN DE CLIENTES Y OPERACIONES RECHAZADAS.	156
12. ACUERDO PARA APLICACIÓN POR TERCEROS DE MEDIDAS DE DILIGENCIA DEBIDA.	159
13. INFORME SOBRE TERCEROS PARA FIRMAR ACUERDO SOBRE APLICACIÓN DE MEDIDAS DE DILIGENCIA DEBIDA.	162
14. ACUERDO PARA ACCESO A FICHEROS DE PERSONAS CON RESPONSABILIDAD PÚBLICA.	165
15. COMUNICACIÓN AL CLIENTE DE NO ESTABLECIMIENTO DE RELACIONES DE NEGOCIO.	168
16. INFORME SOBRE REVISIÓN PERIÓDICA DE LA INFORMACIÓN DEL CLIENTE.	170
17. INFORME SOBRE OMISIÓN DE OBLIGACIONES POR RIESGO DE REVELACIÓN.	172
18. RELACIÓN DE ALERTAS.	174
19. COMUNICACIÓN A EMPLEADOS Y DIRECTIVOS DE LA RELACIÓN DE OPERACIONES SOSPECHOSAS.	176
20. FICHA DE EXAMEN DE OPERACIONES SOSPECHOSAS.	179
21. ACUERDO SOBRE CLIENTE U OPERACIÓN SOSPECHOSA.	181
22. COMUNICACIÓN DE OPERACIONES SOSPECHOSAS AL ÓRGANO DE CONTROL INTERNO.	183
23. CONTESTACIÓN DEL ÓRGANO DE CONTROL INTERNO RESPECTO DE OPERACIONES SOSPECHOSAS COMUNICADAS.	185
24. REGISTRO CRONOLÓGICO DE OPERACIONES SOSPECHOSAS.	187
25. COMUNICACIÓN DE OPERATIVA POR INDICIO.	190
26. COMUNICACIÓN SOBRE OPERACIONES SOSPECHOSAS DE FUNDACIONES Y ASOCIACIONES.	192
27. COMUNICACIÓN DIRECTA DE EMPLEADOS AL SEPBLAC.	194
28. ACUERDO DE INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN SOBRE UN CLIENTE U OPERACIÓN SOSPECHOSA.	196
29. SOLICITUD AL SEPBLAC PARA INTERCAMBIAR INFORMACIÓN SOBRE UN CLIENTE U OPERACIÓN.	199

ÍNDICE SISTEMÁTICO

30. COMUNICACIÓN A EMPLEADOS PARA ABSTENERSE DE EJECUTAR OPERACIONES CON CLIENTES.	202
31. COMUNICACIÓN AL SEPBLAC DE LOS MOTIVOS PARA NO ABSTENERSE DE EJECUTAR OPERACIONES.	204
32. SOLICITUD DE EXCLUSIÓN DE COMUNICACIÓN SISTEMÁTICA DE OPERACIONES.	206
33. CONTESTACIÓN A REQUERIMIENTO DEL SEPBLAC.	208
34. CONTESTACIÓN RELATIVA AL EJERCICIO DE DERECHOS REGULADOS EN LA LEY ORGÁNICA DE PROTECCIÓN DE DATOS	210
35. COMUNICACIÓN DE ESTABLECIMIENTO DE MEDIDAS DE CONTROL INTERNO A NIVEL DE GRUPO.	212
36. PROPUESTA DE NOMBRAMIENTO DE REPRESENTANTE (F22). ...	214
37. COMUNICACIÓN DE PERSONA AUTORIZADA (F22-6).	216
38. ACTA DE ACUERDOS ADOPTADOS POR EL ÓRGANO DE CONTROL INTERNO.	218
39. REMISIÓN DEL MANUAL DE BLANQUEO DE CAPITALS.	220
40. MANUAL DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITALS. ...	221
41. REGISTRO DE ACTUALIZACIONES DEL MANUAL DE PREVENCIÓN.	256
42. FICHA DE AUTOEVALUACIÓN DEL SISTEMA PBC/FT.	258
43. COMUNICACIÓN DE ACTUACIÓN COMO EXPERTO EXTERNO (F22-7).	263
44. COMUNICACIÓN AL SEPBLAC DE LA RELACIÓN DE ENTIDADES EXAMINADAS (F22-8).	264
45. MODELO DE INFORME DE EXPERTO EXTERNO.	268
46. PLAN DE FORMACIÓN PARA DIRECTIVOS, EMPLEADOS Y AGENTES.	276
47. INFORME ANUAL SOBRE EL PLAN DE FORMACIÓN.	278
48. MODELO S1. DECLARACIÓN DE MEDIOS DE PAGO.	280
49. SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE TRANSFERENCIAS DE FONDOS.	281
50. COMUNICACIÓN DE CONGELACIÓN DE FONDOS.	283
51. SOLICITUD DE LIBERACIÓN DE FONDOS.	285
52. MEMORIA ANUAL ESTADÍSTICA.	287

p. III. CONCEPTOS BÁSICOS

c.1. CONCEPTOS BÁSICOS

1. DIFERENCIA ENTRE PREVENCIÓN Y REPRESIÓN DEL BLANQUEO.	293
2. NORMATIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL PARA LA LUCHA CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALS.	293
2.1. Antecedentes y normativa internacional.	293
2.2. El blanqueo de capitales en España.	295
3. CONCEPTO DE BLANQUEO DE CAPITALS Y FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO.	297
3.1. Concepto de blanqueo en la Ley 10/2010 y en el Código Penal.	297



ÍNDICE SISTEMÁTICO

3.2.	Requisito de actuar "a sabiendas".	298
3.3.	Bienes procedentes de una actividad delictiva.	299
3.4.	Aut blanqueo.	300
3.5.	Concepto de financiación del terrorismo.	301
4.	DELITOS SUBYACENTES EN EL BLANQUEO DE CAPITALS.	302
4.1.	Evolución internacional y nacional.	302
4.2.	El delito fiscal como delito subyacente en España.	303
4.2.1.	Tributación de las ganancias ilícitas.	303
4.2.2.	El delito fiscal en el Código Penal hasta 2012.	304
4.2.3.	Problemas con la "amnistía fiscal" de 2012.	306
4.2.4.	Nueva regulación del delito fiscal en el Código Penal en la Ley Orgánica 7/2012, con vigencia a partir de 17 de enero de 2013.	307
5.	FASES DEL BLANQUEO DE CAPITALS.	308
6.	INSTRUMENTOS UTILIZADOS.	311
6.1.	Instrumentos financieros.	311
6.2.	Interposición de testaferros o sociedades.	311
6.3.	Instrumentos inmobiliarios.	312
6.4.	Manipulación de precios.	312
6.5.	Otros instrumentos.	312
6.6.	Internet y transacciones electrónicas.	312
7.	UTILIZACIÓN DE LOS PARAÍDOS FISCALES EN EL BLANQUEO DE CAPITALS.	313
7.1.	Los paraísos como instrumento para el blanqueo.	313
7.2.	Utilización de paraísos en casos de corrupción y blanqueo de capitales en España.	315
7.3.	Utilización de los paraísos fiscales por los grupos multinacionales.	316
7.4.	Inexistencia de voluntad política para combatir su utilización.	317
7.5.	Situación actual de las medidas internacionales contra los paraísos fiscales.	318
7.5.1.	Iniciativas insuficientes del G-20 y de la OCDE.	318
7.5.2.	El modelo de convenio de la OCDE.	319
7.5.3.	Acierto del convenio FATCA.	320
7.6.	Listado de paraísos fiscales y territorios no cooperantes.	321
7.7.	Concepto de país tercero equivalente.	325
8.	TIPOLOGÍAS HABITUALES DE BLANQUEO.	325
8.1.	Tipologías según el GAFI.	325
8.2.	Tipologías según el SEPBLAC.	331
8.3.	Principales técnicas de blanqueo según el Parlamento Europeo.	339
9.	ALGUNOS CASOS DE BLANQUEO.	343

ÍNDICE SISTEMÁTICO

p. IV. SUJETOS OBLIGADOS	
c.1. LOS PROFESIONALES COMO SUJETOS OBLIGADOS	
1. LAS ACTIVIDADES PROFESIONALES EN LA LEY DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO.	363
1.1. Delimitación de las actividades profesionales.	363
1.2. Obligaciones de los profesionales.	365
1.3. Operaciones de riesgo de blanqueo de capitales para profesionales.	368
2. NOTARIOS Y REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, MERCANTILES Y DE BIENES MUEBLES.	372
2.1. Notarios y Registradores como sujetos obligados.	372
2.2. Antecedentes.	372
2.3. Órganos centralizados de prevención para la colaboración con el SEPBLAC.	376
2.3.1. Constitución de los órganos centralizados.	376
2.3.2. Funciones de los órganos centralizados.	377
2.3.3. Medios de los órganos centralizados de prevención	379
2.3.4. Decisiones de los órganos centralizados y recursos.	379
2.3.5. Cumplimiento de la normativa sobre protección de datos.	379
2.4. Catálogo ejemplificativo de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales para Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles (Fuente: SEPBLAC).	380
2.5. Cumplimiento de las obligaciones de la Ley 10/2010 por notarios.	382
2.5.1. Relación de obligaciones y obligado a cumplirlas.	383
2.5.2. Especialidades de los notarios en el cumplimiento de las obligaciones.	384
2.6. Cumplimiento de las obligaciones de la Ley 10/2010 por los registradores.	393
3. ABOGADOS Y PROCURADORES.	401
3.1. Los abogados y procuradores como sujetos obligados.	401
3.2. Problemática del secreto profesional.	403
3.2.1. Las obligaciones de los abogados y el secreto profesional.	403
4. AUDITORES DE CUENTAS, CONTABLES EXTERNOS Y ASESORES FISCALES.	409
4.1. Obligaciones.	409
4.2. El secreto profesional y las obligaciones de asesores fiscales y del resto de profesionales.	411
4.2.1. Antecedentes.	411
4.2.2. El secreto profesional. Diferencias con los abogados	412
5. OTRAS ACTIVIDADES PROFESIONALES.	415
5.1. Personas que con carácter profesional presten determinados servicios a terceros.	415
5.1.1. Antecedentes.	415
5.1.2. Actividades en la Ley 10/2010.	416



ÍNDICE SISTEMÁTICO

6.	CUESTIONES SOBRE LA INFORMACIÓN OBTENIDA DE LOS CLIENTES.	417
6.1.	Sometimiento a la Ley Orgánica de Protección de Datos.	417
6.2.	Ficheros de personas con responsabilidad pública.	418
6.3.	Intercambio de información entre sujetos obligados.	418
6.4.	Aplicación por terceros de las medidas de diligencia debida.	421
6.5.	Remisión de información por el SEPBLAC a la Agencia Tributaria.	421
6.6.	Remisión de información por la Agencia Tributaria al SEPBLAC.	421
6.7.	Acceso de la Agencia Tributaria a la información que posean los sujetos obligados de los clientes y operaciones.	422
7.	RESPONSABILIDADES PENALES DE LOS PROFESIONALES EN CASOS DE BLANQUEO DE CAPITALS.	422
7.1.	Consecuencias en el ámbito penal del incumplimiento de las normas administrativas de prevención.	422
7.2.	Supuestos de implicación como cooperador necesario y/o cómplice.	424
7.3.	El delito de blanqueo por imprudencia en la actuación de los profesionales.	425
c.2.	ENTIDADES FINANCIERAS	
1.	ENTIDADES DE CRÉDITO.	433
1.1.	Antecedentes.	433
1.2.	Entidades financieras en la Ley 10/2010.	435
1.2.1.	Entidades de crédito.	436
1.2.2.	Establecimientos financieros de crédito.	436
1.3.	Entidades extranjeras con actividad en España.	437
1.4.	Exclusión de las actividades financieras de carácter ocasional.	437
1.5.	Corresponsalía bancaria transfronteriza.	439
1.5.1.	Obligaciones para la prevención del blanqueo.	439
1.5.1.1.	Abstención de ejecutar operaciones.	439
1.5.2.	Antecedentes.	440
1.5.3.	Guía para la prevención del riesgo de blanqueo de capitales en banca de corresponsales (Fuente: SEPBLAC).	440
1.5.3.1.	Operativa en las transferencias y pagos de clientes.	441
1.5.3.2.	Operativas de riesgo.	445
1.5.3.3.	Riesgos asociados a la cobertura de pagos.	445
1.5.3.4.	Riesgos asociados a la emisión y pago de cheques.	446
1.5.3.5.	Riesgos en la gestión de cobro de cheques y efectos de entidades financieras españolas.	446
1.5.3.6.	Medidas y controles recomendables en el área de banca de corresponsales.	447
1.5.3.7.	Conocimiento de la entidad corresponsal.	447



ÍNDICE SISTEMÁTICO

	1.5.3.8. Análisis de operaciones.	448
	1.5.3.9. Iniciativas internacionales.	448
	1.5.3.10. Conclusión.	450
1.6.	Bancos pantalla.	450
1.6.1.	Obligaciones para la prevención del blanqueo.	450
1.6.2.	Antecedentes.	451
1.7.	Especialidades relativas a las obligaciones.	451
1.7.1.	Identificación del cliente.	451
1.7.1.1.	Obligación de identificación.	451
1.7.1.2.	Consecuencia en el caso de no identificar al cliente.	452
1.7.1.3.	Umbral para la identificación.	452
1.7.1.4.	Antecedentes.	452
1.7.2.	Fichero de Titularidades Financieras.	452
1.7.2.1.	Obligación de las entidades de crédito.	453
1.7.2.2.	Contenido de la declaración.	453
1.7.2.3.	Creación del fichero.	453
1.7.2.4.	Órganos o entidades que pueden solicitar información.	453
1.7.2.5.	Justificación de los accesos al fichero.	454
1.7.2.6.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	454
1.7.2.7.	Entrada en funcionamiento del Fichero de Titularidades Financieras.	455
1.7.3.	Examen especial de operaciones. Catalogo ejemplificativo de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales para entidades de crédito (Fuente: SEP-BLAC).	455
1.7.3.1.	Premisa para la existencia de riesgo en los ejemplos que se señalan.	456
1.7.3.2.	Factor que agrava el riesgo en los ejemplos que se señalan.	456
1.7.3.3.	Indicadores y ejemplos.	456
1.7.4.	Supervisión e inspección.	462
2.	ENTIDADES ASEGURADORAS Y CORREDORES DE SEGUROS.	463
2.1.	Utilización en el blanqueo de capitales.	463
2.2.	Antecedentes.	464
2.3.	Especialidades relativas a las obligaciones.	465
2.3.1.	Identificación del cliente.	465
2.3.1.1.	Momento de la identificación.	465
2.3.1.2.	No aplicación del seguimiento continuo en determinados supuestos.	465
2.3.1.3.	Medidas simplificadas en determinadas pólizas.	466
2.3.1.3.	Medidas reforzadas de diligencia debida en determinadas pólizas.	467
2.3.2.	Examen especial de operaciones.	467
2.3.2.1.	Indicadores y ejemplos.	468
2.3.3.	Medidas de control interno.	471

ÍNDICE SISTEMÁTICO

2.3.4.	Conservación de la documentación.	472
3.	EMPRESAS DE SERVICIOS DE INVERSIÓN.	472
3.1.	Normativa específica.	472
3.1.1.	Concepto.	472
3.1.2.	Servicios de inversión y auxiliares.	474
3.1.3.	Clases de empresas de servicios de inversión.	475
3.2.	Guía para la prevención del riesgo de blanqueo de capitales en el mercado de renta variable (Fuente: SEPBLAC).	476
3.2.1.	Contratación de operaciones.	477
3.2.2.	Liquidación de operaciones.	478
3.2.3.	Las cuentas nominee.	480
3.2.4.	Préstamo de valores.	481
3.2.5.	Pignoración de valores.	483
3.2.6.	Traspaso de valores.	483
3.2.7.	La internalización de órdenes.	484
3.2.8.	Operativa con valores poco líquidos.	485
3.2.9.	Mecanismo de asignación de resultados.	486
3.2.10.	Conclusiones.	488
3.3.	Catálogo de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales para entidades que operan en los mercados de valores (Fuente: SEPBLAC).	489
3.3.1.	Indicadores y ejemplos.	490
4.	SOCIEDADES GESTORAS DE INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA Y LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN CUYA GESTIÓN NO ESTÉ ENCOMENDADA A UNA SOCIEDAD GESTORA.	494
4.1.	Concepto y características de las Instituciones de Inversión colectiva.	494
4.2.	Concepto y características de las Sociedades Gestoras.	495
4.3.	Las SGIIC como sujetos obligados en la prevención del blanqueo.	496
4.4.	Especialidades en el cumplimiento de las obligaciones.	496
5.	ENTIDADES GESTORAS DE FONDOS DE PENSIONES.	497
5.1.	Concepto y características de los Fondos de Pensiones.	497
5.2.	Concepto y características de las Sociedades Gestoras.	497
5.3.	Las Entidades Gestoras de Fondos de Pensiones como sujetos obligados en la prevención del blanqueo.	498
5.3.1.	Instrumentos de previsión social.	498
5.3.2.	Seguros colectivos.	498
6.	SOCIEDADES GESTORAS DE ENTIDADES DE CAPITAL-RIESGO Y LAS SOCIEDADES DE CAPITAL-RIESGO CUYA GESTIÓN NO ESTÉ ENCOMENDADA A UNA SOCIEDAD GESTORA.	499
6.1.	Concepto y características de las entidades de capital-riesgo.	499
6.2.	Concepto y características de las sociedades gestoras.	500
7.	SOCIEDAD DE GARANTÍA RECÍPROCA.	500
8.	ENTIDADES DE PAGO Y DE DINERO ELECTRÓNICO.	501
8.1.	Entidades de pago.	501
8.1.1.	Normativa y concepto.	501
8.1.2.	Servicios de pago.	501

ÍNDICE SISTEMÁTICO

8.1.2.1.	Los servicios de pago que regula la Ley. . .	501
8.1.2.2.	Excepciones.	502
8.1.3.	Reserva de actividad.	504
8.2.	Entidades de pago, como sujetos obligados en la Prevención para el blanqueo de capitales.	505
8.2.1.	Mismas obligaciones que la corresponsalía bancaria transfronteriza de las entidades de crédito.	505
8.2.2.	Envío de dinero.	505
8.2.2.1.	Obligaciones en la Ley 10/2010.	505
8.2.2.2.	Incumplimiento de las obligaciones y sanción.	506
8.2.3.	Transformación de establecimientos de cambio de moneda en entidades de pago.	507
8.3.	Entidades de dinero electrónico.	507
9.	PERSONAS QUE EJERZAN PROFESIONALMENTE ACTIVIDADES DE CAMBIO DE MONEDA Y GESTIÓN DE TRANSFERENCIAS.	508
9.1.	Justificación como sujetos obligados en la normativa sobre prevención.	508
9.2.	Características de la actividad y normativa.	509
9.3.	Factores clave para la prevención del blanqueo de capitales en la gestión de transferencias (Fuente: SEPBLAC).	511
9.4.	Sujetos obligados y operaciones.	515
9.5.	Especialidades relativas a la identificación de los clientes.	515
9.6.	Comunicación mensual de operaciones no ejecutadas.	516
9.7.	Especialidades relativas a la conservación de documentos.	516
9.8.	Especialidades relativas a las medidas de control interno.	517
9.9.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	519
9.10.	Incumplimiento de las obligaciones y sanción.	519
9.11.	Examen especial de operaciones. Catálogo ejemplificativo de operaciones de riesgo de Blanqueo de capitales para remitores de fondos y establecimientos de cambio de moneda (Fuente SEPBLAC).	521
9.11.1.	Indicadores y ejemplos.	522
10.	SERVICIOS POSTALES RESPECTO DE LAS ACTIVIDADES DE GIRO O TRANSFERENCIA.	528
10.1.	Normativa de los servicios postales.	528
10.2.	Sujetos obligados en la Prevención del blanqueo de capitales.	529
10.2.1.	Servicio de giro.	529
10.2.2.	Envío de dinero.	529
11.	PERSONAS DEDICADAS PROFESIONALMENTE A LA INTERMEDIACIÓN EN LA CONCESIÓN DE PRÉSTAMOS O CRÉDITOS Y OTRAS ACTIVIDADES FINANCIERAS.	530
c.3.	OTROS SUJETOS OBLIGADOS	
1.	PROMOTORES INMOBILIARIOS Y QUIENES EJERZAN PROFESIONALMENTE ACTIVIDADES DE AGENCIA, COMISIÓN O INTERMEDIACIÓN EN LA COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES.	535



ÍNDICE SISTEMÁTICO

1.1.	Sujetos obligados.	535
1.2.	Utilización del sector inmobiliario para el blanqueo de capitales.	535
1.3.	Catálogo ejemplificativo de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales en las actividades de promoción Inmobiliaria, agencia, comisión o intermediación en la compraventa de inmuebles (Fuente: SEPBLAC).	537
1.3.1.	Indicadores y ejemplos.	539
2.	CASINOS DE JUEGO.	543
2.1.	Utilización de los casinos para el blanqueo de capitales.	543
2.2.	Identificación de los clientes.	543
2.2.1.	Acceso al establecimiento.	543
2.2.2.	Clientes que realicen determinadas operaciones.	543
2.3.	Catálogo ejemplificativo de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales para casinos de juego (Fuente: SEPBLAC).	544
2.3.1.	Premisa para la existencia de riesgo.	546
2.3.2.	Indicadores y ejemplos.	546
3.	PERSONAS QUE COMERICEN PROFESIONALMENTE CON JOYAS, PIEDRAS O METALES PRECIOSOS, Y CON OBJETOS DE ARTE O ANTIGÜEDADES.	548
3.1.	Justificación de su inclusión en la normativa sobre el blanqueo.	548
3.2.	Antecedentes.	548
3.3.	Sujetos obligados en la Ley 10/2010.	549
3.4.	Obligaciones.	549
3.5.	Catálogo ejemplificativo de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales para personas físicas o jurídicas que ejerzan las actividades relacionadas con el comercio de joyas, piedras y metales preciosos, objetos de arte y antigüedades y las actividades de inversión filatélica y numismática.	550
3.5.1.	Indicadores y ejemplos.	551
4.	PERSONAS QUE EJERZAN PROFESIONALMENTE LAS ACTIVIDADES DE LA LEY 43/2007, EN LAS QUE EXISTE LA CONTRATACIÓN DE BIENES CON OFERTA DE RESTITUCIÓN DEL PRECIO (SELLOS, NUMISMÁTICA Y OTRAS).	555
5.	PERSONAS QUE EJERZAN ACTIVIDADES DE DEPÓSITO, CUSTODIA O TRANSPORTE PROFESIONAL DE FONDOS O MEDIOS DE PAGO.	556
6.	PERSONAS RESPONSABLES DE LA GESTIÓN, EXPLOTACIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DE LOTERÍAS U OTROS JUEGOS DE AZAR RESPECTO DE LAS OPERACIONES DE PAGO DE PREMIOS.	556
7.	PERSONAS FÍSICAS QUE EFECTÚEN MOVIMIENTOS DE MEDIOS DE PAGO SUPERIOR A DETERMINADOS IMPORTES.	557
7.1.	Quién tiene obligación de declarar.	557
7.2.	Cuándo hay que declarar.	558
7.3.	Qué se debe declarar.	558
7.4.	Qué cantidades requieren declaración.	558
7.5.	Cómo declarar.	558

ÍNDICE SISTEMÁTICO

7.6.	Dónde se presenta la declaración.	558
7.6.1.	Movimientos de entrada en territorio nacional.	558
7.6.2.	Movimientos de salida en territorio nacional.	559
7.6.3.	Movimientos por territorio nacional.	559
7.6.4.	Movimiento interior y posterior salida de España de fondos por importes iguales o superiores a 100.000 euros.	559
7.7.	Qué consecuencias tiene el incumplimiento del deber de declarar.	560
8.	COMERCIANTES QUE EFECTÚEN COBROS O PAGOS POR IMPORTE SUPERIOR A 15.000 EUROS, EN EFECTIVO O MEDIOS EQUIVALENTES.	560
9.	FUNDACIONES Y ASOCIACIONES.	561
9.1.	Utilización de las Fundaciones y asociaciones para el blanqueo de capitales.	561
9.2.	Concepto y notas características de las fundaciones.	561
9.3.	Concepto y notas características de las asociaciones.	562
9.4.	Obligaciones de las Fundaciones y Asociaciones en el blanqueo de capitales.	563
9.4.1.	Organos responsables de las obligaciones.	563
9.4.2.	Obligación de identificar a los aportantes de fondos y de conservar registros.	563
9.4.3.	Titular real.	564
9.4.4.	Otras medidas.	564
9.4.5.	Resto de obligaciones.	565
9.5.	Incumplimiento de las obligaciones y sanciones.	565
10.	GESTORES DE SISTEMAS DE PAGO Y DE COMPENSACIÓN Y LIQUIDACIÓN DE VALORES Y PRODUCTOS FINANCIEROS DERIVADOS, ASÍ COMO LOS GESTORES DE TARJETAS DE CRÉDITO O DÉBITO EMITIDAS POR OTRAS ENTIDADES.	565
11.	ADMINISTRADOR NACIONAL DEL REGISTRO DE DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES DE EFECTO INVERNADERO.	566
12.	COLABORACIÓN DE AUTORIDADES Y FUNCIONARIOS.	567
12.1.	Obligación de comunicar indicios o pruebas de blanqueo.	567
12.2.	Consecuencia del incumplimiento de la obligación.	567
12.3.	Colaboración de otros Organismos públicos.	568

p. V. CONTENIDO DE LAS OBLIGACIONES

c.1. OBLIGACIONES DE LOS SUJETOS AFECTADOS POR LA LEY

1.	OBLIGACIÓN Nº 1. IDENTIFICACIÓN FORMAL DE LOS CLIENTES.	575
1.1.	Obligación.	575
1.2.	Tipo de clientes.	576
1.3.	Excepciones a la obligación de identificación.	576
1.4.	Consecuencias de la falta de identificación.	577
1.5.	Momento de la identificación.	577
1.6.	Documentos necesarios para la identificación.	577



ÍNDICE SISTEMÁTICO

1.6.1.	Requisitos de los documentos.	577
1.6.2.	Clases de documentos.	577
1.7.	Supuestos especiales.	578
1.7.1.	Entidades sin personalidad jurídica.	578
1.7.2.	Fondos de inversión.	579
1.7.3.	Sector de seguros.	579
1.7.4.	Fideicomisos.	579
1.7.5.	Casinos.	580
1.7.6.	Personas que comercien profesionalmente con joyas, piedras o metales preciosos, y con objetos de arte o antigüedades.	580
1.8.	Situaciones problemáticas en la identificación del cliente.	580
1.9.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	581
1.10.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	581
2.	OBLIGACIÓN Nº 2. IDENTIFICACIÓN DEL TITULAR REAL DEL NEGOCIO U OPERACIÓN.	582
2.1.	Obligación.	582
2.2.	Quién es el titular real.	583
2.3.	Identificación del titular real.	585
2.4.	Flexibilidad en la aplicación de la obligación.	587
2.5.	Consecuencias de la falta de identificación.	587
2.6.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	587
2.7.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	588
3.	OBLIGACIÓN Nº 3. INFORMACIÓN SOBRE EL PROPÓSITO E ÍNDOLE DE LA RELACIÓN DE NEGOCIOS.	589
3.1.	Obligación.	589
3.2.	Momento de obtención de la información.	591
3.3.	Flexibilidad en la aplicación de la obligación.	591
3.4.	Forma de cumplir la obligación.	592
3.5.	Consecuencias de la falta de información del propósito e índole de la relación de negocios.	592
3.6.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	593
4.	OBLIGACIÓN Nº 4. SEGUIMIENTO CONTINUO DE LA RELACIÓN DE NEGOCIOS DE LOS CLIENTES.	594
4.1.	Obligación.	594
4.2.	Objetivo de la obligación.	595
4.3.	Flexibilidad en la aplicación de la obligación.	595
4.4.	Forma de cumplir la obligación.	596
4.5.	Situaciones problemáticas en el seguimiento continuo de la actividad del cliente.	597
4.6.	Consecuencias de la falta de aplicación de la medida.	597
4.7.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	597
5.	NORMAS RELATIVAS A LAS OBLIGACIONES 1 A 4, DE CONOCIMIENTO DE LOS CLIENTES Y SU NEGOCIO.	599
5.1.	Tipos de obligaciones respecto de los clientes y sus negocios.	599
5.2.	Criterios para la aplicación de las medidas de diligencia debida.	600
5.2.1.	Tipos de clientes.	600

ÍNDICE SISTEMÁTICO

5.2.2.	Clientes ya existentes.	600
5.2.3.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	601
5.2.3.1.	Infracciones.	601
5.2.3.2.	Sanciones.	601
5.2.4.	Momento para aplicar las medidas de diligencia debida.	602
5.2.4.1.	Clientes nuevos.	602
5.2.4.2.	Clientes existentes.	602
5.2.5.	Aplicación en función del riesgo.	603
5.2.6.	No aplicación en determinadas operaciones ocasionales.	603
5.2.7.	Consecuencias de la falta de aplicación de las medidas.	603
5.2.8.	Aplicación por terceros de las medidas de diligencia debida.	604
5.2.8.1.	Opción de recurrir a terceros.	604
5.2.8.2.	Responsabilidades.	605
5.2.8.3.	Terceros de otros países.	605
5.2.8.4.	Formalización de la relación.	605
5.2.8.5.	Sucursales, agencias y filiales.	606
5.3.	Medidas simplificadas de diligencia debida.	606
5.3.1.	Criterios de aplicación.	606
5.3.2.	Respecto de clientes.	607
5.3.3.	Respecto de productos u operaciones.	608
5.3.4.	Tipos de medidas simplificadas.	609
5.4.	Medidas reforzadas de diligencia debida.	610
5.4.1.	Supuestos.	610
5.4.2.	Tipos de medidas reforzadas de diligencia debida.	612
5.4.3.	Obligaciones relativas a personas con responsabilidad pública.	613
5.4.3.1.	Obligación.	613
5.4.3.2.	Quiénes son personas con responsabilidad pública.	613
5.4.3.3.	Medidas en relación con las personas con responsabilidad pública de otros Estados.	614
5.4.3.4.	Medidas en relación con las personas con responsabilidad pública de España.	614
5.4.3.5.	Medidas en relación con los familiares y allegados de las personas con responsabilidad pública.	615
5.4.3.6.	Beneficiario de una póliza de seguro de vida.	615
5.4.3.7.	Ficheros con de datos de personas con responsabilidad pública.	615
5.4.4.	Relaciones de negocio y operaciones no presenciales.	618
5.6.2.1.	Obligación.	618
5.6.2.2.	Plazo para obtener la documentación.	619

ÍNDICE SISTEMÁTICO

5.6.2.3.	Obligatoriedad de identificación presencial	619
5.4.5.	Productos u operaciones propicias al anonimato y nuevos desarrollos tecnológicos.	619
5.4.6.	Inclusión en el informe anual del experto externo. .	620
5.4.7.	Incumplimiento de la obligación de aplicar medidas reforzadas y sanción.	620
5.4.7.1.	Infracciones.	620
5.4.7.2.	Sanciones.	620
6.	OBLIGACIÓN Nº 5. EXAMEN ESPECIAL DE OPERACIONES COMPLEJAS, INUSUALES O SIN UN PROPÓSITO ECONÓMICO O LÍCITO APARENTE, O QUE PRESENTEN INDICIOS DE SIMULACIÓN O FRAUDE.	621
6.1.	Obligación.	621
6.2.	Detección de operaciones sospechosas.	623
6.3.	Tipos de operaciones.	624
6.4.	Examen especial de las operaciones.	625
6.4.1.	Forma de efectuar el examen.	625
6.4.2.	Decisiones después del examen.	626
6.4.3.	Registro de las operaciones examinadas.	626
6.4.4.	Conservación de los expedientes.	626
6.5.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	626
7.	OBLIGACIÓN Nº 6. COMUNICACIÓN DE OPERACIONES SOSPECHOSAS POR INDICIO.	627
7.1.	Obligación de comunicación.	627
7.2.	Plazo y contenido.	629
7.3.	Catálogo de operaciones de riesgo.	630
7.4.	Forma de efectuar la comunicación.	631
7.5.	Comunicaciones efectuadas directamente por los directivos o empleados.	631
7.6.	Datos estadísticos.	631
7.7.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	634
7.8.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	635
7.9.	No sujeción de los abogados en determinados supuestos. . . .	636
7.10.	Posibles consecuencias en el ámbito penal del incumplimiento de la obligación.	637
8.	OBLIGACIÓN Nº 7. ABSTENCIÓN DE EJECUCIÓN EN DETERMINADAS OPERACIONES.	638
8.1.	Obligación.	638
8.2.	Forma de actuar cuando no se pueda cumplir dicha obligación.	639
8.3.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	640
9.	OBLIGACIÓN Nº 8. COMUNICACIÓN SISTEMÁTICA DE OPERACIONES.	641
9.1.	Obligación.	641
9.2.	Objetivo.	642
9.3.	Sujetos obligados.	642
9.4.	Plazo.	642
9.5.	Tipos de operaciones a comunicar.	643



ÍNDICE SISTEMÁTICO

9.5.1.	Operaciones obligatorias.	643
9.5.2.	Operaciones con indicios de blanqueo.	644
9.5.3.	Comunicación mensual de operaciones con/sin presentación de declaración S1 (Orden EHA/1439/2006).	644
9.5.4.	Comunicación de operaciones no ejecutadas (Orden EHA/2619/2006).	644
9.5.5.	Operaciones de inversión y captación de recursos financieros.	645
9.6.	Supuesto de inexistencia de operaciones a comunicar.	645
9.7.	Forma de comunicar las operaciones.	645
9.8.	Datos estadísticos.	645
9.10.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	648
9.11.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	649
10.	OBLIGACIÓN Nº 9. COLABORACIÓN CON EL SEPBLAC.	649
10.1.	Obligación.	649
10.2.	El SEPBLAC y sus funciones.	650
10.2.1.	Funciones.	650
10.2.2.	Informes de inteligencia financiera.	651
10.2.3.	Funciones de supervisión e inspección.	652
10.3.	Formas de colaborar con la Comisión de Prevención del Blanqueo.	653
10.4.	Obligaciones de los sujetos obligados.	654
10.5.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	655
10.6.	No sujeción de los abogados en determinados supuestos.	655
10.7.	Exención de responsabilidad por las comunicaciones efectuadas.	656
10.8.	Órganos centralizados de prevención.	656
10.9.	Incumplimiento de las obligaciones y sanciones.	656
10.9.1.	Infracciones.	656
10.9.2.	Sanciones.	658
10.10.	Acuerdo de intercambio de información por el SEPBLAC entre sujetos obligados.	659
11.	OBLIGACIÓN Nº 10. PROHIBICIÓN DE REVELACIÓN A LOS CLIENTES DE LAS COMUNICACIONES AL SEPBLAC.	659
11.1.	Obligación.	659
11.2.	Excepciones.	660
11.3.	Personas o entidades domiciliadas en países no equivalentes.	660
11.4.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	661
11.4.1.	Sanciones al sujeto infractor.	661
11.4.2.	Sanciones a los cargos de administración o dirección.	661
12.	OBLIGACIÓN Nº 11. CONSERVACIÓN DE DOCUMENTOS.	662
12.1.	Obligación.	662
12.2.	Plazo.	662
12.3.	Qué documentos se han de conservar.	663
12.4.	Autoridades que pueden exigir la documentación.	664
12.5.	Formas de conservación.	664

ÍNDICE SISTEMÁTICO

12.6.	Lugar.	665
12.7.	Especialidades.	665
12.8.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	665
12.9.	Entrada en vigor de la obligación.	665
12.10.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	666
12.10.1.	Infracciones.	666
12.10.2.	Sanciones.	666
13.	OBLIGACIÓN Nº 12. APROBACIÓN POR ESCRITO Y APLICACIÓN DE POLÍTICAS Y PROCEDIMIENTOS ADECUADOS.	667
13.1.	Obligación.	667
13.2.	Sujetos obligados.	668
13.3.	Competencia para aprobar las políticas y procedimientos.	668
13.4.	Implantación en función del riesgo.	669
13.5.	Objetivo de los procedimientos de control interno.	669
13.6.	Contenido de las medidas de control interno.	670
13.7.	Medidas de control interno a nivel de grupo.	671
13.7.1.	Definición de grupo.	671
13.7.2.	Aplicación a filiales y sucursales en el extranjero.	672
13.7.3.	Aplicación a filiales y sucursales en España.	672
13.8.	Medidas de control interno de aplicación a los agentes.	672
13.8.1.	Requisitos.	672
13.8.2.	Aplicación a todos los agentes.	673
13.8.3.	Consecuencias de incumplimientos de los agentes.	673
13.9.	Incumplimiento y sanción.	673
14.	OBLIGACIÓN Nº 13. APROBACIÓN DE UNA POLÍTICA EXPRESA DE ADMISIÓN DE CLIENTES.	674
14.1.	Obligación.	674
14.2.	Segmentación de los clientes en función del riesgo de blanqueo.	675
14.2.1.	Objetivos.	676
14.2.2.	Factores de riesgo.	676
14.2.3.	Ficha de riesgo para la clasificación del riesgo del cliente.	677
14.3.	Procedimiento de aceptación de clientes en función del riesgo	678
14.3.1.	Clientes sin riesgo de blanqueo.	678
14.3.2.	Clientes con nivel promedio de riesgo.	678
14.3.3.	Clientes con nivel alto de riesgo.	678
14.4.	Clientes excluidos de aceptación.	680
14.5.	Incumplimiento y sanción.	681
15.	OBLIGACIÓN Nº 14. DESIGNACIÓN DE UN REPRESENTANTE ANTE EL SEPBLAC.	682
15.1.	Obligación.	682
15.2.	Procedimiento para el nombramiento.	683
15.3.	Funciones del representante.	684
15.4.	Incumplimiento de las obligaciones y sanciones.	684
16.	OBLIGACIÓN Nº 15. CREACIÓN DE UN ÓRGANO DE CONTROL INTERNO.	685
16.1.	Obligación.	685

ÍNDICE SISTEMÁTICO

16.2.	Sujetos obligados a la creación de un órgano de control interno.	686
16.3.	Funciones.	687
16.4.	Facultades.	688
16.5.	Reuniones del órgano de control interno.	688
16.6.	Inclusión en el informe anual del experto externo.	688
16.7.	Incumplimiento de las obligaciones y sanciones.	689
17.	OBLIGACIÓN Nº 16. APROBACIÓN DE UN MANUAL DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO.	690
17.1.	Obligación.	690
17.2.	Contenido.	691
17.3.	Incumplimiento de las obligaciones y sanciones.	693
17.3.1.	Infracciones.	693
17.3.2.	Sanciones.	693
18.	OBLIGACIÓN Nº 17. EXAMEN ANUAL POR UN EXPERTO EXPERTO.	694
18.1.	Obligación.	694
18.1.	Obligación de examen anual por un experto externo.	695
18.2.	No obligación para empresarios individuales y personas jurídicas que sean pequeñas empresas.	695
18.3.	Contenido del informe.	696
18.4.	Modelo y contenido del informe.	697
18.5.	Medidas contempladas en el informe.	698
18.6.	Plazo de emisión.	699
18.7.	Requisitos del experto externo.	699
18.8.	Obligaciones del experto externo.	699
18.9.	Plazo de conservación del informe.	699
18.10.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	700
18.10.1.	Sanciones al sujeto infractor.	700
18.10.2.	Sanciones a los cargos de administración o dirección.	700
19.	OBLIGACIÓN Nº 18. FORMACIÓN DE EMPLEADOS.	700
19.1.	Obligación.	700
19.2.	Contenido de la formación.	701
19.3.	Documentación.	702
19.4.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	702
19.4.1.	Sanciones al sujeto infractor.	702
19.4.2.	Sanciones a los cargos de administración o dirección.	703
20.	OBLIGACIÓN Nº 19. PROTECCIÓN E IDONEIDAD DE EMPLEADOS, DIRECTIVOS Y AGENTES.	703
20.1.	Obligación.	703
20.2.	Protección de los empleados.	704
20.2.1.	Antecedentes.	704
20.2.2.	Obligación interna del sujeto obligado.	704
20.2.3.	Obligación de autoridades y funcionarios.	704
20.2.4.	Comparecencia exclusiva del representante.	704



ÍNDICE SISTEMÁTICO

20.3.	Altos estándares éticos en la contratación de empleados, directivos y agentes.	705
20.4.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	705
20.4.1.	Sanciones al sujeto infractor.	705
20.4.2.	Sanciones a los cargos de administración o dirección.	706
21.	OBLIGACIÓN Nº 20. DECLARACIÓN DE MOVIMIENTOS DE MEDIOS DE PAGO.	706
21.1.	Obligación.	706
21.2.	Justificación y antecedentes.	707
21.3.	Obligación de presentar declaración.	707
21.3.1.	Medios a declarar y límites.	707
21.3.2.	Concepto de medios de pago.	708
21.3.3.	Excepciones.	708
21.4.	Presentación de la declaración.	709
21.4.1.	Contenido.	709
21.4.2.	Modelo.	709
21.4.3.	Formas de presentación.	709
21.4.4.	Lugar de presentación.	709
21.5.	Obligación de los notarios de solicitar el modelo S-1.	710
21.6.	Tratamiento e intercambio de la información.	710
21.6.1.	Remisión al SEPBLAC.	710
21.6.2.	Intercambio.	710
21.7.	Control e intervención de los medios de pago.	711
21.8.	Datos estadísticos.	712
21.9.	Incumplimiento de la obligación y sanción.	712
21.9.1.	Sanciones.	712
21.9.2.	Procedimiento sancionador.	712
21.9.3.	Ejecución de sanciones por incumplimiento de la obligación de declarar.	713
22.	OBLIGACIÓN Nº 21. APLICACIÓN DE CONTRAMEDIDAS FINANCIERAS INTERNACIONALES.	713
22.1.	Órganos competentes para aprobar las medidas.	713
22.2.	Tipos de medidas.	714
22.3.	Autorización de transferencias de fondos.	715
22.4.	Congelación o bloqueo de fondos o recursos económicos.	716
22.5.	Liberación de fondos o recursos económicos congelados o bloqueados.	716
23.	OBLIGACIÓN Nº 22. OTRAS OBLIGACIONES INTERNAS Y DE DOCUMENTACIÓN.	717
23.1.	Informe de autoevaluación del riesgo ante el blanqueo de capitales.	717
23.1.1.	Objetivo.	717
23.1.2.	Contenido.	718
23.2.	Ficha de autoevaluación del sistema de prevención.	719
23.3.	Memoria anual.	720

p. VI. ANEXO NORMATIVO

c.1. TABLAS DE CONCORDANCIAS NORMATIVAS, REFERENCIAS A NORMAS DE DESARROLLO FUTURO, PLAZOS DE ENTRADA EN VIGOR Y UMBRALES NUMÉRICOS.

1. TABLA DE CONCORDANCIAS DE LA LEY 10/2010 CON REGLAMENTO Y OTRAS NORMAS DE DESARROLLO.	725
2. REFERENCIAS EN EL REGLAMENTO A NORMAS DE DESARROLLO FUTURO.	736
3. PLAZOS DE ENTRADA EN VIGOR DE DIFERENTES TEMAS REGULADOS EN LA LEY 10/2010 Y EN EL REGLAMENTO.	737
4. UMBRALES NUMÉRICOS EN LA LEY Y REGLAMENTO.	738

c.2. TEXTO CONCORDADO DE LA LEY 10/2010 DE 28 DE ABRIL, DE PREVENCIÓN DEL BLANQUEO DE CAPITAL Y DE LA FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO	745
--	------------

DERECHO DE SOCIEDADES

4.ª edición, 2016

Edición preparada por:
UBALDO NIETO CAROL

Incluye la edición digital de: Formularios Sociedades



PAPEL + EBOOK + ACTUALIZACIONES
INCLUIDO EN EL PRECIO



CONSEJO GENERAL
DEL NOTARIADO

ARANZADI



THOMSON REUTERS

DERECHO DE SOCIEDADES

4.ª edición, 2016

La actividad empresarial se organiza habitualmente en forma asociativa surgiendo cada vez más tipos societarios para articularla. Desde las sociedades civiles y mercantiles básicas cuya regulación viene de finales del siglo XIX, los tipos societarios han ido desarrollándose para adaptarse a una realidad cambiante sofisticándose cada vez más: de las sociedades anónimas clásicas hasta los grupos de sociedades y las sociedades cotizadas o las sociedades anónimas europeas; de la sociedad limitada a la sociedad limitada nueva empresa. También han surgido tipos societarios nuevos y o se acude a formas de colaboración empresarial que unas veces tienen personalidad jurídica independiente y otras no. Lo mismo ocurre con la actividad laboral y profesional que ha buscado tipos sociales como las cooperativas o las sociedades laborales, la primera, y las sociedades profesionales, la segunda.

Este compendio pretende reunir la regulación fundamental de los tipos societarios más importantes y más frecuentemente usados en la práctica facilitándole la labor a los profesionales y los estudiosos del Derecho Societario.

Esta 4ª edición, incorpora todas las novedades legislativas desde la anterior de 2013; por destacar algunas, además de las sucesivas modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital, la Ley de Auditoría de Cuentas y la Ley de Sociedades Laborales y Participadas, ambas de 2015, la normativa referente a la tramitación telemática de los distintos tipos de sociedades o las referentes a la legalización de libros de actas de juntas y demás órganos colegiados, libros registros de socios y de acciones nominativas. Pero, además, en esta edición hay un importante cambio cualitativo y cuantitativo. En primer lugar, esta obra aparece por primera vez en el doble formato: libro en papel y electrónico (ProView). Esto permite una mayor funcionalidad de la obra ya que a la forma de utilización clásica se le añade la versión informática accesible tanto a través del ordenador como de tablet pudiendo incorporarla a nuestra «biblioteca móvil».

Y este trascendental cambio cualitativo también nos ha permitido un importante cambio cuantitativo. Se han incorporado numerosas normas que no estaban en ediciones anteriores, como las referentes a las sociedades mercantiles estatales y locales; las de sociedades más «pintorescas» como las forestales o las de gestión de la puesta a disposición de trabajadores; o las trascendentales sociedades y entidades de los mercados financieros: entidades de crédito (bancos, cajas de ahorro, cooperativas de crédito e Instituto de Crédito Oficial), de dinero electrónico, de pago, las empresas de servicios de inversión, las sociedades de inversión colectiva y las entidades aseguradoras y reaseguradoras. Mucha de esta normativa ha sido modificada recientemente.

De esta forma tenemos una obra cuya versión en papel contiene las normas de mayor uso en la vida profesional permitiendo así tener un libro de un tamaño «manejable» y práctico y aquellas otras más voluminosas o de uso menos frecuente, están incorporadas sólo a la versión informática.

El precio de esta obra incluye la publicación en formato DÚO sin coste adicional (papel + libro electrónico), actualizable.



ACCEDE A LA VERSIÓN EBOOK SIGUIENDO
LAS INDICACIONES DEL INTERIOR DEL LIBRO.

CM 681316002

ARANZADI



THOMSON REUTERS

SUMARIO

	<u>Página</u>
ABREVIATURAS.....	19
PRESENTACIÓN.....	21
I. DISPOSICIONES GENERALES	
I.1. Sociedades Civiles	
§ I.1.1 Real Decreto de 24 julio 1889. Código Civil. Libro IV, Título VIII «De la sociedad» (arts. 1665 a 1708)	25
I.2. Sociedades Mercantiles	
§ I.2.1 Real Decreto de 22 agosto 1885. Código de Comercio. Libro II, Título I, Secciones 1ª «De la constitución de las Compañías y de sus clases» y 13ª «Del término y liquidación de las compañías mercantiles» (arts. 116 a 122 y 218 a 237).....	31
I.3. Registro Mercantil	
§ I.3.1 Real Decreto de 22 agosto 1885. Código de Comercio. Libro I, Título II «Del Registro Mercantil» (arts. 16 a 24).....	37
§ I.3.2 Real Decreto 1784/1996, de 19 julio. Aprueba el Reglamento del Registro Mercantil.....	43
§ I.3.3 Legalización de libros. Ley 14/2013, de 27 septiembre. De apoyo a los emprendedores y su internacionalización (art. 18)	161
§ I.3.4 Instrucción de 12 febrero 2015, Dirección General Registros y Notariado. Sobre legalización de libros de los empresarios en aplicación del artículo 18 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.....	163
§ I.3.5 Organización de los Registros. Ley 14/2013, de 27 septiembre. De apoyo a los emprendedores y su internacionalización (art. 19).....	167
I.4. Contabilidad y Auditoría de Cuentas	
§ I.4.1 Real Decreto de 22 agosto 1885. Código de Comercio. Libro I, Título III «De la contabilidad de los empresarios» (arts. 25 a 49)	169
§ I.4.2 Ley 22/2015, de 20 julio. Auditoría de Cuentas	185
§ I.4.3 Real Decreto 1517/2011, de 31 octubre. Aprueba el Reglamento que desarrolla el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 julio	261
§ I.4.4 Instrucción de 9 febrero 2016, Dirección General Registros y Notariado. Cuestiones vinculadas con el nombramiento de auditores, su inscripción en el Registro Mercantil y otras materias relacionadas.	325
	11

SUMARIO

	<u>Página</u>
§ I.4.5 Real Decreto 1514/2007, de 16 noviembre. Aprueba el Plan General de Contabilidad (PROVIEW).....	331
§ I.4.6 Real Decreto 1515/2007, de 16 noviembre. Aprueba el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas y los criterios contables específicos para microempresas (PROVIEW).....	333
§ I.4.7 Real Decreto 1159/2010, de 17 septiembre. Aprueba las Normas para la Formulación de Cuentas Anuales Consolidadas y se modifica el Plan General de Contabilidad aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 noviembre y el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas aprobado por Real Decreto 1515/2007, de 16 noviembre (PROVIEW).....	335
§ I.4.8 Actualización de Balances. Ley 16/2012, de 27 diciembre. Por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica (Preámbulo IV y art. 9) (PROVIEW).....	337
I.5. Letrados Asesores	
§ I.5.1 Ley 39/1975, de 31 octubre. Designación de Letrados asesores del órgano administrador de determinadas sociedades mercantiles.....	339
§ I.5.2 Real Decreto 2288/1977, de 5 agosto. Reglamenta el asesoramiento de los Letrados a las Sociedades mercantiles a que se refiere la Ley 39/1975, de 31 octubre.....	341
I.6. Protocolos Familiares	
§ I.6.1 Real Decreto 171/2007, de 9 febrero. Regula la publicidad de los protocolos familiares.....	343
I.7. Modificaciones Estructurales	
§ I.7.1 Ley 3/2009, de 3 abril. Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.....	347
II. SOCIEDADES COLECTIVAS	
§ II.1 Real Decreto de 22 agosto 1885. Código de Comercio. Libro II, Título I, Sección 2ª «De las compañías colectivas» (arts. 125 a 144).....	377
III. SOCIEDADES COMANDITARIAS	
§ III.1 Real Decreto de 22 agosto 1885. Código de Comercio. Libro II, Título I, Secciones 3ª «De las compañías en comandita» y 4ª «De las sociedades en comandita por acciones» (arts. 145 a 159).....	383
IV. SOCIEDADES DE CAPITAL	
IV.1. Sociedades de Capital	
§ IV.1.1 Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 julio. Aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.....	387
IV.2. Sociedades Anónimas	
§ IV.2.1 Real Decreto 821/1991, de 17 mayo. Desarrolla el artículo 137 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (<i>hoy artículo 243 de la Ley de Sociedades de Capital</i>) en materia de nombramiento de miembros del Consejo de Administración de las Sociedades Anónimas por el sistema proporcional.....	527



SUMARIO

	<u>Página</u>
§ IV.2.2 Sociedades Anónimas Deportivas. Ley 10/1990, de 15 octubre. Del Deporte. Título III, capítulos I y II (arts. 12 a 29)	529
§ IV.2.3 Real Decreto 1251/1999, de 16 julio. Sociedades Anónimas Deportivas	537
§ IV.2.4 Reglamento (CE) núm. 2157/2001, de 8 octubre, del Consejo. Aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea (SE).....	553
§ IV.2.5 Ley 11/2009, de 26 octubre. Regula las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario.....	579
IV.3. Sociedades Limitadas	
§ IV.3.1 Real Decreto 682/2003, de 7 junio. Regula el sistema de tramitación telemática a que se refiere el artículo 134 y la disposición adicional octava de la Ley 2/1995, de 23 marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (<i>hoy arts. 439 y ss. de la Ley de Sociedades de Capital</i>)	593
§ IV.3.2 Real Decreto 1332/2006, de 21 noviembre. Regula las especificaciones y condiciones para el empleo del Documento Único Electrónico (DUE) para la constitución y puesta en marcha de Sociedades de Responsabilidad Limitada mediante el sistema de tramitación telemática	609
§ IV.3.3 Orden ECO/1371/2003, de 30 mayo. Regula el procedimiento de asignación del código ID-CIRCE que permite la identificación de la sociedad limitada Nueva Empresa y su solicitud en los procesos de tramitación no telemática	613
§ IV.3.4 Orden PRE/2491/2003, de 3 septiembre. Regula las prescripciones tecnológicas de los sistemas de información de los Centros de Ventanilla Única Empresarial a que se refiere la disposición adicional octava de la Ley 2/1995, de 23 marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (<i>hoy disp. adic. 3ª de la Ley de Sociedades de Capital</i>)	615
§ IV.3.5 Orden JUS/1445/2003, de 4 junio. Aprueba los Estatutos orientativos de la sociedad limitada Nueva Empresa	619
IV.4. Constitución y tramitación telemática de Sociedades de Capital	
§ IV.4.1 Real Decreto-ley 13/2010, de 3 diciembre. Constitución telemática de Sociedades de Capital (exp. motivos IV y art. 5).....	625
§ IV.4.2 Ley 14/2013, de 27 septiembre. De apoyo a los emprendedores y su internacionalización (arts. 15 a 17 y 22)	627
§ IV.4.3 Real Decreto 421/2015, de 29 mayo. Regula los modelos de estatutos-tipo y de escritura pública estandarizados de las sociedades de responsabilidad limitada, se aprueba modelo de estatutos-tipo, se regula la Agenda Electrónica Notarial y la Bolsa de denominaciones sociales con reserva.	633
§ IV.4.4 Orden JUS/1840/2015, de 9 septiembre. Aprueba el modelo de escritura pública en formato estandarizado y campos codificados de las sociedades de responsabilidad limitada, así como la relación de actividades que pueden formar parte del objeto social (Anexos en PROVIEW)	639
§ IV.4.5 Real Decreto 867/2015, de 2 octubre. Regula las especificaciones y condiciones para el empleo del Documento Único Electrónico para el cese de actividad y extinción de las sociedades de responsabilidad limitada y el cese de actividad de las empresas individuales.....	641
V. SOCIEDADES COOPERATIVAS	
§ V.1 Ley 27/1999, de 16 julio. Ley de Cooperativas	651

SUMARIO

	<u>Página</u>
§ V.2 Real Decreto 136/2002, de 1 febrero. Aprueba el Reglamento del Registro de Sociedades Cooperativas.....	713
§ V.3 Ley 20/1990, de 19 diciembre. Régimen Fiscal de las Cooperativas	727
§ V.4 Reglamento (CE) núm. 1435/2003, de 22 julio, del Consejo. Estatuto de la Sociedad Cooperativa Europea (SCE).....	749
§ V.5 Ley 3/2011, de 4 marzo. Ley de la Sociedad Cooperativa Europea con domicilio en España.....	777
VI. SOCIEDADES ESPECIALES	
VI.1. Sociedades Laborales	
§ VI.1.1 Ley 44/2015, de 14 octubre. Sociedades Laborales y Participadas	787
§ VI.1.2 Real Decreto 2229/1986, de 24 octubre. Registro Administrativo de las Sociedades Anónimas Laborales.....	801
VI.2. Sociedades Profesionales	
§ VI.2.1 Ley 2/2007, de 15 marzo. Sociedades Profesionales	805
VI.3. Sociedades Agrarias de Transformación	
§ VI.3.1 Real Decreto 1776/1981, de 3 agosto. Aprueba el Estatuto que Regula las Sociedades Agrarias de Transformación.....	815
§ VI.3.2 Orden de 14 septiembre 1982. Desarrolla el Real Decreto 1776/1981, por el que se aprueba el Estatuto que regula las Sociedades Agrarias de Transformación.....	821
VI.4. Sociedades de Garantía Recíproca	
§ VI.4.1 Ley 1/1994, de 11 marzo. Régimen jurídico de las Sociedades de Garantía Recíproca	823
VI.5. Sociedades Forestales	
§ VI.5.1 Ley 43/2003, de 21 noviembre. De Montes (disp. adic. 5).....	845
VI.6. Sociedades de gestión de la puesta a disposición de trabajadores (SAGEP)	
§ VI.6.1 Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 septiembre. Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante. (arts. 142 a 148).....	847
VI.7. Sociedades Mercantiles Estatales	
§ VI.7.1 Ley 6/1997, de 14 abril. De Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (arts. 41 a 43 y disp. adic. 12).....	851
§ VI.7.2 Ley 33/2003, de 3 noviembre. Patrimonio de las Administraciones Públicas (exp. motivos V, arts. 7, 30, 32, 33, 98, 119, 131 a 133 y 166 a 182).....	853
§ VI.7.3 Ley 40/2015, de 1 octubre. Régimen jurídico del Sector Público (arts. 84 y 111 a 116).....	865
VI.8. Sociedades Mercantiles Locales	
§ VI.8.1 Ley 7/1985, de 2 abril. Bases del Régimen Local. (arts. 85 y 85.ter, disps. adics. 9 y 12).....	869

SUMARIO

	Página
VII. EL EMPRENDEDOR DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	
§ VII.1 Ley 14/2013, de 27 septiembre. De apoyo a los emprendedores y su internacionalización (Preámbulo II, arts. 7 a 11, 13 y 14)	875
VIII. CONSTITUCIÓN Y TRAMITACIÓN TELEMÁTICA DE SOCIEDADES COOPERATIVAS, SOCIEDADES CIVILES, COMUNIDADES DE BIENES, SOCIEDADES LIMITADAS LABORALES Y EMPRENDEDORES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	
§ VIII.1 Real Decreto 368/2010, de 26 marzo. Regula las especificaciones y condiciones para el empleo del Documento Único Electrónico (DUE) para la puesta en marcha de las empresas individuales mediante el sistema de tramitación telemática	887
§ VIII.2 Real Decreto 44/2015, de 2 febrero. Regula las especificaciones y condiciones para el empleo del Documento Único Electrónico (DUE) para la puesta en marcha de sociedades cooperativas, sociedades civiles, comunidades de bienes, sociedades limitadas laborales y emprendedores de responsabilidad limitada mediante el sistema de tramitación telemática.....	893
IX. SOCIEDADES Y ENTIDADES DE LOS MERCADOS FINANCIEROS (PROVIEW)	
IX.1. Entidades de crédito	
§ IX.1.1 Ley 10/2014, de 26 junio. Ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito.....	905
§ IX.1.2 Real Decreto 84/2015, de 13 febrero. Desarrolla la Ley 10/2014, de 26 junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito. (arts. 1, 2, 12 a 93, disps. adics. 1 a 7, disps. transits. 1 y 2, disp. derog. única y disps. finales 2 a 8).....	905
<i>IX.1.1. Bancos</i>	
§ IX.1.1.1 Real Decreto 84/2015, de 13 febrero. Desarrolla la Ley 10/2014, de 26 junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito. (arts. 3 a 11).....	907
<i>IX.1.2. Establecimientos financieros de crédito</i>	
§ IX.1.2.1 Ley 5/2015, de 27 abril. Fomento de la financiación empresarial (arts. 6 a 14)	909
§ IX.1.2.2 Real Decreto 692/1996, de 26 abril. Desarrolla el régimen jurídico de los establecimientos financieros de crédito.....	909
<i>IX.1.3. Cajas de ahorro</i>	
§ IX.1.3.1 Ley 26/2013, de 27 diciembre. Cajas de ahorros y fundaciones bancarias. .	911
§ IX.1.3.2 Fondo de reserva. Real Decreto 877/2015, de 2 octubre. Desarrolla la Ley 26/2013, de 27 diciembre, de cajas de ahorros y fundaciones bancarias, por el que se regula el fondo de reserva que deben constituir determinadas fundaciones bancarias	911
<i>IX.1.4. Cooperativas de crédito</i>	
§ IX.1.4.1 Ley 13/1989, de 26 mayo. De Cooperativas de crédito.	913
§ IX.1.4.2 Real Decreto 84/1993, de 22 enero. Aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 13/1989, de 26 mayo, que regula las Cooperativas de Crédito.....	913
	15



SUMARIO

	<u>Página</u>
<i>IX.1.5 Instituto de Crédito Oficial</i>	
§ IX.1.5.1 Real Decreto-ley 12/1995, de 28 diciembre. Medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera. (disp. adic. 6).....	915
§ IX.1.5.2 Real Decreto 706/1999, de 30 abril. Adaptación del Instituto de Crédito Oficial a la Ley 6/1997, de 14 abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y aprobación de sus Estatutos.....	915
IX.2. Entidades de dinero electrónico	
§ IX.2.1 Ley 21/2011, de 26 julio. Dinero electrónico.	917
IX.3. Entidades de pago	
§ IX.3.1 Ley 16/2009, de 13 noviembre. Servicios de pago.....	919
§ IX.3.2 Real Decreto 712/2010, de 28 mayo. Régimen jurídico de los servicios de pago y de las entidades de pago.	919
IX.4. Empresas de servicios de inversión	
§ IX.4.1 Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 octubre. Aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores. [art. 2, Título V.-Empresas de servicios de inversión (arts. 138 a 197), Título VI.-Fondo de Garantía de inversiones (arts. 198 a 201), y Título VII.-Normas de conducta (arts. 202 a 232)].....	921
§ IX.4.2 Real Decreto 217/2008, de 15 febrero. Régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión y de las demás entidades que prestan servicios de inversión.....	921
IX.5. Sociedades de inversión colectiva	
§ IX.5.1 Ley 35/2003, de 4 noviembre. Instituciones de Inversión Colectiva. (arts. 1, 2, 9 a 94, disp. adic. 1 a 6, disp. transits. 1 a 7, disp. derog. única y disp. finales 1 a 6).....	923
§ IX.5.2 Real Decreto 1082/2012, de 13 julio. Aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 35/2003, de 4 noviembre, de instituciones de inversión colectiva	923
§ IX.5.3 Ley 22/2014, de 12 noviembre. Regula 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	923
IX.6. Entidades aseguradoras y reaseguradoras	
§ IX.6.1 Ley 20/2015, de 14 julio. Ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras.....	925
§ IX.6.2 Mutuas, mutualidades de previsión social y cooperativas de seguros. Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 octubre. Aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados (arts. 9, 10 y 24).	925
§ IX.6.3 Operaciones societarias. Real Decreto 1060/2015, de 20 noviembre. Ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (arts. 99 a 115).....	925
X. FORMAS DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL	
X.1. Agrupaciones de Interés Económico	
§ X.1.1 Ley 12/1991, de 29 abril. Agrupaciones de Interés Económico	929
§ X.1.2 Reglamento (CEE) núm. 2137/1985, de 25 julio, del Consejo. Constitución de una agrupación europea de interés económico (AEIE).....	939



SUMARIO

	<u>Página</u>
X.2. Unión Temporal de Empresas	
§ X.2.1 Ley 18/1982, de 26 mayo. Régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de sociedades de desarrollo regional	951
ÍNDICES ANALÍTICOS	957