

## CONSEJO DE REDACCIÓN

SECRETARIO-CONSEJERO:

*Juan José Jurado Jurado*

DIRECTOR:

*Manuel Ballesteros Alonso,*  
*Director del Servicio de Estudios del Colegio de Registradores*

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 LIII • Núm. 59 (3ª Época) • NOVIEMBRE DE 2018

*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

### I. NOTICIAS DE INTERÉS

### II. ESTUDIOS Y COLABORACIONES

### III. CASOS PRÁCTICOS

Seminario de Derecho Registral del Decanato de Madrid

Seminario de Derecho Registral del Decanato de País Vasco

### IV. NORMAS

#### B.O.E

01 Cortes Generales. (C.G.)

02 Jefatura del Estado. (J.E.)

05 Consejo General del Poder judicial. (C.G.P.J.)

06 Ministerio de Justicia. (M.J.)

14 Ministerio de Fomento. (M.F.)

22 Banco de España. (B.E.)

25 Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad. (PCI)

26 Ministerio de Política Territorial y Función Pública. (TFP)

28 Ministerio de Hacienda. (HAC)

- 29 Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. (TMS)
- 30 Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. (AUC)
- 36 Ministerio para la Transición Ecológica. (TEC)
- 37 Tribunal Constitucional

#### CC.AA

- Andalucía
- Canarias
- Cataluña
- Extremadura
- La Rioja
- Región de Murcia
- Comunidad Foral de Navarra
- Comunidad Valenciana

#### V. RESOLUCIONES DE LA D.G.R.N

- 1. Publicadas en el B.O.E
  - 1.1. Propiedad. *(Resumen de las mismas por Basilio Aguirre Fernández)*
  - 1.1. Propiedad. *(Por Pedro Ávila Navarro)*
  - 1.2. Mercantil. *(Por Ana del Valle Hernández)*
  - 1.2. Mercantil. *(Por Pedro Ávila Navarro)*
- 2. Publicadas en el D.O.G.C
  - 2.1. Propiedad. *(Por María Tenza Llorente)*

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

- 1. Tribunal Constitucional
- 2. Tribunal Supremo
  - 2.1. Sentencias Sala de lo Civil. *(Por Juan José Jurado Jurado)*
  - 2.1 Sentencias Sala de lo Contencioso. *(Por Juan José Jurado Jurado)*
- 4. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea
  - 4.1. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

#### VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

- 2. Noticias de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

#### VIII. INFORMACIÓN JURÍDICA Y ACTUALIDAD EDITORIAL. Por el



# ÍNDICE

## I. NOTICIAS DE INTERÉS

- LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO, REUNIDA EN PLENO, CON FECHA 6 DE NOVIEMBRE DE 2018 HA ACORDADO QUE EL PRESTATARIO ES EL SUJETO PASIVO DEL IMPUESTO DE ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS EN LA CONSTITUCIÓN DE PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS, VOLVIENDO, PUES, AL CRITERIO TRADICIONAL. LA SENTENCIA TARDARÁ ALGUNOS DÍAS EN DICTARSE.

Tras dos días de deliberaciones la Sala Tercera del Tribunal Supremo, reunida en Pleno, ha acordado el 6 de noviembre de 2018, por 15 votos frente a 13, volver a la doctrina tradicional que sustentaba respecto al sujeto pasivo de estos hechos impositivos.

- **RESOLUCIÓN** de 29 de octubre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se convoca concurso ordinario n.º 301 para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15099.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 29 de octubre de 2018, de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se convoca el concurso ordinario n.º 301 para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15101.pdf>

- EL PRESTAMISTA SERÁ SUJETO PASIVO DEL IMPUESTO DE AJD EN LAS ESCRITURAS DE PRÉSTAMO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, SIN QUE TAL GASTO SE CONSIDERA DEDUCIBLE FISCALMENTE EN EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES. ENTRADA EN VIGOR EL DÍA 10 DE DICIEMBRE DE 2018: **REAL DECRETO-LEY 17/2018**, de 8 de noviembre, por el que se modifica el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15344.pdf>

- S.T.S 3888/2018.- 27-11-2018. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **IMPUESTO DE ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS. PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS. SEGURIDAD JURÍDICA.** Modificación de la jurisprudencia por una sección en el sentido de que el sujeto pasivo de tal impuesto es la entidad acreedora, y rectificación por el pleno de la sala lo contencioso, volviendo a la doctrina tradicional, esto, la de que el sujeto pasivo lo es el prestatario. votos particulares.

<http://www.poderjudicial.es/>

## II. ESTUDIOS Y COLABORACIONES

- **Principales aspectos procesales del arbitraje inversionista-estado.** Por Enrique Gil Botero, exministro de Justicia y del Derecho de Colombia.



[Principales aspectos procesales del arbitraje inversionista-estado.pdf](#)

## III. CASOS PRÁCTICOS

### Seminario de Derecho Registral del Decanato de Madrid

1.- **Presentación notarial de documentos.** Modo de remisión telemática de los mismos: garantía de firma electrónica avanzada. Forma concreta de la constancia de la remisión.

2.- **¿Sustitución fideicomisaria condicional con doble llamamiento?, ¿pseudo-usufructo testamentario?.** Renuncia: efectos de la que deba tener la renuncia de los hijos-fiduciarios, y de los nietos- “potenciales fideicomisarios”, antes del cumplimiento de la condición.

3.- **Herencia. Partición por contador partidior. Cautela socini.** Prohibición de venta en pública subasta de los bienes que resulten indivisibles o desmerezcan mucho por la división: posibilidad.

4.- **Compraventa con arrendamiento.** Necesidad de que en la escritura conste clara y expresamente en el título la existencia o no de arrendatarios. Notificaciones realizadas mediante burofax.



[Casos prácticos primera quincena noviembre Madrid.pdf](#)

1.- **HIPOTECA FLOTANTE.** Flexibilidad en la determinación de las obligaciones garantizadas.

2.- **SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA. CANCELACIÓN DEL GRAVAMEN SUSTITUTORIO. FORMA**

## DE HACERLO.

3.- **TESTAMENTO. INTERPRETACIÓN.** ¿Sustitución fideicomisaria condicional o una prohibición relativa de disponer de los bienes?.

4.- **CONCURSO DE ACREEDORES. COMPRA.** Realizada por una entidad en situación de concurso, con apertura de la fase de liquidación, no siendo firme el auto que aprueba el plan de liquidación.

5.- **CONCURSO DE ACREEDORES. HIPOTECA PREVIA AL CONCURSO** en estado de ejecución. **SUBASTA:** adjudicatario que hace una mejor postura, inferior al 50% del valor de tasación, adjudicándosele la finca. Alusión expresa en el testimonio de adjudicación a los artículos 670 y 671 LEC. ¿Cabe en este caso adjudicaciones inferiores al 50% del valor de tasación?.



*Casos prácticos segunda quincena noviembre Madrid.pdf*

## Seminario de Derecho Registral del Decanato de País Vasco

1.- **RECTIFICACIÓN BBK-KUTXABANK.-**

2.- **Facultades para hipotecar del Viudo comisario con el consentimiento de uno de los legitimarios.**



*Casos prácticos noviembre País Vasco.pdf*

## IV. NORMAS

### B.O.E

#### 01 Cortes Generales. (C.G.)

- **RESOLUCIÓN** de 15 de noviembre de 2018, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Convalidación del Real Decreto-ley 16/2018, de 26 de octubre, por el que se adoptan determinadas medidas de lucha contra el tráfico ilícito de personas y mercancías en relación con las embarcaciones utilizadas.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/23/pdfs/BOE-A-2018-15962.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 22 de noviembre de 2018, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 17/2018, de 8 de noviembre, por el que se modifica el Texto refundido de la Ley del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16338.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 22 de noviembre de 2018, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 18/2018, de 8 de noviembre, sobre medidas urgentes en materia de carreteras.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16339.pdf>

#### 02 Jefatura del Estado. (J.E.)

- **LEY ORGÁNICA** 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/06/pdfs/BOE-A-2018-15138.pdf>

- **LEY** 8/2018, de 5 de noviembre, por la que se modifica la Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/06/pdfs/BOE-A-2018-15139.pdf>

- **EL PRESTAMISTA SERÁ SUJETO PASIVO DEL IMPUESTO DE AJD EN LAS ESCRITURAS DE PRÉSTAMO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, SIN QUE TAL GASTO SE CONSIDERA DEDUCIBLE FISCALMENTE EN EL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES. ENTRADA EN VIGOR EL DÍA 10 DE DICIEMBRE DE 2018: REAL DECRETO-LEY** 17/2018, de 8 de noviembre, por el que se modifica el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15344.pdf>

- **REAL DECRETO-LEY** 18/2018, de 8 de noviembre, sobre medidas urgentes en materia de carreteras.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15345.pdf>

- **INSTRUMENTO DE RATIFICACIÓN DEL ACUERDO** entre la Unión Europea y sus Estados Miembros, por una parte, e Islandia, por otra, sobre la participación de Islandia en el cumplimiento conjunto de los

compromisos de la Unión Europea, sus Estados Miembros e Islandia para el segundo período de compromiso del Protocolo de Kioto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, hecho en Bruselas el 1 de abril de 2015.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/12/pdfs/BOE-A-2018-15413.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY ORGÁNICA 1/2018**, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/13/pdfs/BOE-A-2018-15454.pdf>

- **REAL DECRETO-LEY 19/2018**, de 23 de noviembre, de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/24/pdfs/BOE-A-2018-16036.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY 6/2018**, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16257.pdf>

#### 05 Consejo General del Poder judicial. (C.G.P.J.)

- **ACUERDO** de 18 de octubre de 2018, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se amplía el Acuerdo de 2 de febrero de 2017, 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 Andalucía, Canarias, Galicia y País Vasco.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/14/pdfs/BOE-A-2018-15544.pdf>

- **REAL DECRETO 1384/2018**, de 8 de noviembre, por el que se nombra a don Javier Borrego Borrego Magistrado de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/27/pdfs/BOE-A-2018-16151.pdf>

- **REAL DECRETO 1385/2018**, de 8 de noviembre, por el que se nombra a don Isaac Merino Jara Magistrado de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/27/pdfs/BOE-A-2018-16152.pdf>

#### 06 Ministerio de Justicia. (M.J.)

- **RESOLUCIÓN** de 29 de octubre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se convoca concurso ordinario n.º 301 para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15099.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 6 de septiembre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de financiación a comprador de bienes muebles, letra de identificación K, para ser utilizado por la entidad Santander Consumer Establecimiento Financiero de Crédito, SA.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/07/pdfs/BOE-A-2018-15269.pdf>

- **ORDEN JUS/1165/2018**, de 7 de noviembre, por la que se dispone la entrada en funcionamiento de seis Juzgados de la Comunidad de Madrid correspondientes a la programación del año 2017.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/08/pdfs/BOE-A-2018-15325.pdf>

- **ORDEN JUS/1170/2018**, de 7 de noviembre, por la que se actualiza el anexo II del Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de asistencia jurídica gratuita.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/13/pdfs/BOE-A-2018-15456.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 30 de octubre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila al notario de Barcelona don Rafael Ruz Núñez.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/13/pdfs/BOE-A-2018-15459.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 6 de noviembre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueba la relación provisional de admitidos y excluidos a las oposiciones al Cuerpo de Notarios, convocadas por Resolución de 27 de julio de 2018.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/14/pdfs/BOE-A-2018-15526.pdf>

#### 14 Ministerio de Fomento. (M.F.)

- **REAL DECRETO 1267/2018**, de 11 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 2591/1998, de 4 de diciembre, sobre la Ordenación de los Aeropuertos de Interés General y su Zona de Servicio, en ejecución de lo dispuesto en el artículo 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/10/pdfs/BOE-A-2018-15405.pdf>

## 22 Banco de España. (B.E.)

- **RESOLUCIÓN** de 2 de noviembre de 2018, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/03/pdfs/BOE-A-2018-15085.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 2 de noviembre de 2018, 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.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/12/pdfs/BOE-A-2018-15435.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 19 de noviembre de 2018, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/21/pdfs/BOE-A-2018-15911.pdf>

## 25 Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad. (PCI)

- **REAL DECRETO** 1180/2018, de 21 de septiembre, por el que se desarrolla el Reglamento del aire y disposiciones operativas comunes para los servicios y procedimientos de navegación aérea y se modifican el Real Decreto 57/2002, de 18 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Circulación Aérea; el Real Decreto 862/2009, de 14 de mayo, por el que se aprueban las normas técnicas de diseño y operación de aeródromos de uso público y el Reglamento de certificación y verificación de aeropuertos y otros aeródromos de uso público; el Real Decreto 931/2010, de 23 de julio, por el que se regula el procedimiento de certificación de proveedores civiles de servicios de navegación aérea y su control normativo; y el Reglamento de la Circulación Aérea Operativa, aprobado por Real Decreto 601/2016, de 2 de diciembre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/10/pdfs/BOE-A-2018-15406.pdf>

- **ORDEN** PCI/1187/2018, de 7 de noviembre, por la que se modifica la Orden PRE/1064/2016, de 29 de junio, por la que se desarrolla parcialmente el Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en lo relativo al procedimiento de recaudación de recursos no tributarios ni aduaneros de titularidad de la Administración General del Estado a través de entidades colaboradoras.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15613.pdf>

## 26 Ministerio de Política Territorial y Función Pública. (TFP)

- **REAL DECRETO** 1399/2018, de 23 de noviembre, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Defensa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/24/pdfs/BOE-A-2018-16040.pdf>

- **REAL DECRETO** 1400/2018, de 23 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre seguridad nuclear en instalaciones nucleares.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/24/pdfs/BOE-A-2018-16041.pdf>

## 28 Ministerio de Hacienda. (HAC)

- **RESOLUCIÓN** de 13 de noviembre de 2018, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15653.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 13 de noviembre de 2018, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15654.pdf>

- **ORDEN** HAC/1264/2018, de 27 de noviembre, por la que se desarrollan para el año 2019 el método de estimación objetiva del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el régimen especial simplificado del Impuesto sobre el Valor Añadido.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16340.pdf>

## 29 Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. (TMS)

- **RESOLUCIÓN** de 5 de noviembre de 2018, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se autoriza a diferir el pago de cuotas a las empresas y a los trabajadores por cuenta propia o autónomos afectados por las lluvias torrenciales y desbordamientos de torrentes acaecidos el 9 de octubre de 2018, en la Isla de Mallorca.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/15/pdfs/BOE-A-2018-15560.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DEL REAL DECRETO** 903/2018, de 20 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/24/pdfs/BOE-A-2018-16039.pdf>

### 30 Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. (AUC)

- **CORRECCIÓN DE ERRORES** de la prórroga del Acuerdo Marco de cooperación entre el Reino de España y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura relativo al Fondo Fiduciario UNESCO/España de cooperación para el desarrollo, hecho en París el 11 de septiembre de 2002.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15795.pdf>

### 36 Ministerio para la Transición Ecológica. (TEC)

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DEL REAL DECRETO** 1400/2018, de 23 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre seguridad nuclear en instalaciones nucleares.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/27/pdfs/BOE-A-2018-16149.pdf>

### 37 Tribunal Constitucional

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 101/2018, de 1 de octubre de 2018. Recurso de amparo 396-2017. Promovido por doña Mercedes Navas Sánchez y otras seis personas más en relación con las resoluciones dictadas por la Audiencia Provincial y un Juzgado de Instrucción de Cádiz que acordaron el sobreseimiento provisional y archivo de las diligencias previas en un posible delito de prevaricación. Alegada vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la prueba: inadmisión del recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa e insuficiente justificación de su especial trascendencia constitucional.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15005.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 102/2018, de 4 de octubre de 2018. Recurso de inconstitucionalidad 1302-2017. Interpuesto por la Presidenta del Gobierno en funciones en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del Estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia. Competencias sobre legislación procesal y civil, crédito, banca y seguros, y ordenación de la economía: constitucionalidad de los preceptos legales autonómicos en los que se introducen medidas para el sobreendeudamiento relacionado con la vivienda habitual y un procedimiento de mediación extrajudicial para la resolución de estas situaciones.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15006.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 103/2018, de 4 de octubre de 2018. Recurso de inconstitucionalidad 4578-2017. Interpuesto por cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederado de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados, en relación con distintos apartados del artículo único de la Ley 2/2017, de 21 de junio, de modificación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita. Principio de igualdad, dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad; derechos a la tutela judicial efectiva, al trabajo, a la negociación colectiva y a la libertad de empresa: constitucionalidad de los preceptos legales que imponen a los abogados la obligatoriedad de prestar el servicio de asistencia jurídica gratuita.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15007.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 104/2018, de 4 de octubre de 2018. Cuestión de inconstitucionalidad 5228-2017. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón respecto al artículo 31.2 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de transparencia de la actividad pública y participación ciudadana de Aragón. Competencias sobre procedimiento administrativo: nulidad del precepto legal autonómico que establece el silencio positivo para las peticiones de acceso a la documentación administrativa. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15008.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 105/2018, de 4 de octubre de 2018. Recurso de inconstitucionalidad 5333-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto del artículo 1 del Decreto-ley de la Generalitat de Cataluña 5/2017, de 1 de agosto, de medidas urgentes para la ordenación de los servicios de transporte de viajeros en vehículos de hasta nueve plazas. Competencias sobre transportes: nulidad del precepto legal autonómico que regula la transmisión de autorizaciones de alquiler de vehículos de turismo con conductor.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15009.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 106/2018, de 4 de octubre de 2018. Recurso de inconstitucionalidad 5659-2017. Interpuesto por la Presidenta del Gobierno en funciones en relación con diversos preceptos de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura. Competencias en materia de vivienda, condiciones básicas de igualdad respecto del derecho de propiedad, legislación procesal y civil, ordenación del crédito y general de la economía, expropiación forzosa: nulidad de los preceptos legales autonómicos que regulan la expropiación forzosa del usufructo temporal de viviendas para personas en especiales circunstancias de emergencia social; interpretación conforme del precepto relativo al destino habitacional de la vivienda (SSTC 16/2018 y 32/2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15010.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 107/2018, de 4 de octubre de 2018. Cuestión de inconstitucionalidad 532-2018. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, respecto del artículo 6.1.3 de la Ley 2/1992, de 15 de junio, forestal de Andalucía. Competencias sobre régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento de deslinde: inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por inadecuada realización del trámite de audiencia a las partes personadas en el proceso judicial.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-15011.pdf>

## CC.AA

### Andalucía

- **LEY** 8/2018, de 8 de octubre, de medidas frente al cambio climático y para la transición hacia un nuevo modelo energético en Andalucía.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/07/pdfs/BOE-A-2018-15238.pdf>

- **LEY** 9/2018, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/07/pdfs/BOE-A-2018-15239.pdf>

- **LEY** 10/2018, de 9 de octubre, audiovisual de Andalucía.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/07/pdfs/BOE-A-2018-15240.pdf>

- **DECRETO** 205/2018, de 13 de noviembre, por el que se regula la solución de los litigios deportivos en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

### Canarias

- **LEY** 2/2018, de 28 de septiembre, de régimen jurídico de la Inspección Técnica de Vehículos en Canarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/01/pdfs/BOE-A-2018-14948.pdf>

### Cataluña

- **RESOLUCIÓN** de 29 de octubre de 2018, de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se convoca el concurso ordinario n.º 301 para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15101.pdf>

- **LEY** 3/2018, de 23 de octubre, por la que se modifica la Ley 14/2017, de la renta garantizada de ciudadanía.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/08/pdfs/BOE-A-2018-15299.pdf>

- **DECRETO-LEY** 5/2018, de 16 de octubre, sobre el incremento retributivo para el 2018 y el régimen de mejoras de la prestación económica de incapacidad temporal aplicable al personal del sector público.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/23/pdfs/BOE-A-2018-15966.pdf>

### Extremadura

- **LEY** 8/2018, de 23 de octubre, del comercio ambulante de Extremadura.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16344.pdf>

- **LEY** 9/2018, de 30 de octubre, de sociedades cooperativas de Extremadura.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16345.pdf>

### La Rioja

- **LEY** 5/2018, de 19 de octubre, de gratuidad de los libros de texto y material curricular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/07/pdfs/BOE-A-2018-15241.pdf>

### Región de Murcia

- **LEY** 9/2018, de 11 de octubre, de modificación de la Ley 4/2007, de 16 de marzo, de Patrimonio Cultural de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/13/pdfs/BOE-A-2018-15458.pdf>

### Comunidad Foral de Navarra

- **LEY FORAL** 18/2018, de 10 de octubre, por la que se modifica la Ley Foral 18/2016, de 13 de diciembre, reguladora del Plan de Inversiones Locales 2017-2019.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/06/pdfs/BOE-A-2018-15142.pdf>

- **LEY FORAL** 19/2018, de 10 de octubre, por la que se aprueba el Plan de Inversiones Financieramente Sostenibles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/06/pdfs/BOE-A-2018-15143.pdf>

- **LEY FORAL** 20/2018, de 30 de octubre, de modificación de diversos impuestos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/23/pdfs/BOE-A-2018-15968.pdf>

#### Comunidad Valenciana

- **LEY** 21/2018, de 16 de octubre, de mancomunidades de la Comunitat Valenciana.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16341.pdf>

- **LEY** 22/2018, de 6 de noviembre, de Inspección General de Servicios y del sistema de alertas para la prevención de malas prácticas en la Administración de la Generalitat y su sector público instrumental.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16342.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY** 20/2018, de 25 de julio, de mecenazgo cultural, científico y deportivo no profesional en la Comunitat Valenciana.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/30/pdfs/BOE-A-2018-16343.pdf>

## V. RESOLUCIONES DE LA D.G.R.N

### 1. Publicadas en el B.O.E

#### 1.1. Propiedad. *(Resumen de las mismas por Basilio Aguirre Fernández)*

- R. 10-10-2018.- R.P. Estepona N° 1.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA: REQUISITOS PARA LA REINSCRIPCIÓN A FAVOR DEL VENDEDOR EN CASO DE RESOLUCIÓN.** Como cuestión previa debe recordarse la reiterada doctrina de este Centro Directivo que, en aplicación de lo establecido en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, sostiene que en el recurso contra la calificación registral no pueden tenerse en cuenta documentos que no se presentaron inicialmente. La reinscripción en favor del vendedor, cuando es consecuencia del juego de la condición resolutoria expresa pactada conforme al artículo 1504 del Código Civil, está sujeta a rigurosos controles que salvaguardan la posición jurídica de las partes. Y, entre los requisitos que contribuyen a garantizar los intereses de las partes está la aportación del documento que acredite haberse consignado en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución (cfr. artículo 175.6.a del Reglamento Hipotecario). Y este requisito no puede dejarse de cumplirse bajo el pretexto de una cláusula mediante la que se haya estipulado que para el caso de resolución de la transmisión por incumplimiento. Más aún cuando en el presente caso, en la sentencia judicial por la que se acuerda la resolución, el juez analiza los efectos y el alcance de la cláusula penal y determina la cantidad exacta que el vendedor debe devolver a los compradores. En el presente caso, el titular del crédito cuya reclamación ha originado un embargo que ha sido anotado con posterioridad a la inscripción de la compra donde se establece la condición resolutoria, no consta que haya intervenido en el procedimiento que dio lugar a la sentencia que ordena la resolución del negocio en cuestión, ni en la ejecución de la misma que posteriormente genera el correspondiente mandamiento de cancelación de cargas posteriores, ni tampoco constaba anotada la demanda de su ejercicio al tiempo de la aparición de dichos titulares registrales, por lo que el mandato imperativo del artículo 24 de nuestra Carta Magna, concretado entre otros en los artículos 20, 37, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria impide la cancelación o modificación de los asientos de dichos titulares posteriores sin su consentimiento expreso o tácito, voluntario o forzoso. Una cosa es dar publicidad a la condición, y otra al desenvolvimiento de la misma mediante la oportuna demanda judicial, momento en el que se pone en juego un nuevo derecho, el de tutela judicial efectiva, que no resulta suficientemente protegido mediante la simple constancia registral de la condición.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15115.pdf>

- R. 10-10-2018.- R.P. Ourense N° 3.- **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE APREMIO POR DEUDAS A LA SEGURIDAD SOCIAL: CALIFICACIÓN REGISTRAL DE LOS TRÁMITES ESENCIALES.** De acuerdo con esta doctrina, efectivamente corresponde al registrador, dentro de los límites de su función calificadora de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las leyes y los reglamentos, con el exclusivo objeto, como tiene declarado este Centro Directivo, de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal. En concreto y por lo que se refiere a la competencia del registrador para calificar la suficiencia del precio de adjudicación de la finca en un procedimiento de apremio administrativo, resulta plenamente extrapolable a dicho ámbito la doctrina sentada por este Centro Directivo respecto de la calificación de dicha suficiencia del precio de adjudicación en los procedimientos de ejecución hipotecaria. Dicho procedimiento sólo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación. El control de la legalidad en relación a los actos inscribibles correspondiente al registrador de la propiedad, y no queda excluido por el hecho de que concurra en el expediente administrativo el informe favorable del organismo afectado, ya que tal informe está sometido igualmente a la calificación registral. De acuerdo con el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el

Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, la enajenación podrá tener lugar mediante subasta, o bien mediante adjudicación directa en los casos previstos en el artículo 123. Ahora bien, una de las condiciones legales a que queda sujeta esta posibilidad de enajenación mediante adjudicación directa cuando tenga por objeto bienes inmuebles se refiere al precio mínimo de la misma, de acuerdo con el artículo 123 bis en su apartado 4 del Reglamento. En la calificación del registrador se alude al oficio suscrito por la directora provincial de Ourense de la Tesorería General de la Seguridad Social presentado con objeto de subsanar los defectos opuestos en la primera calificación (de 7 de mayo de 2018) en el que se justificaba la corrección del precio de adjudicación aludiendo al régimen especial previsto en el apartado 2 del artículo 111 del Reglamento. Lo que sucede es que el artículo 111.4 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social sólo habilita, con plena lógica jurídica, el descuento respecto del valor de tasación del importe de las «cargas o gravámenes anteriores que sean preferentes al derecho anotado de la Seguridad Social». anotación preventiva de embargo preventivo, a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social, adoptada como medida cautelar, se convirtió posteriormente en anotación preventiva de embargo definitiva (letra B), al amparo de lo dispuesto en el artículo 37 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en virtud de mandamiento expedido el 29 de agosto de 2016, presentado en el Registro el 2 de septiembre de 2016. Y este último asiento (anotación letra B) retrotrae su eficacia a la fecha de la anotación del embargo preventivo anterior (letra A), según ha afirmado de forma reiterada este Centro Directivo. El tratamiento que corresponde a dicha hipoteca en relación con el procedimiento de apremio es la propia de su rango registral, esto es la de una carga o gravamen posterior a la anotación de embargo, cuyo importe, en consecuencia, no puede descontarse del valor de tasación a los efectos de fijar el tipo de subasta y el límite mínimo del precio en los casos de enajenación por adjudicación directa. La Tesorería General de la Seguridad Social, dado el error de apreciación en que ha incurrido al considerar el gravamen hipotecario antes reseñado como carga anterior y preferente, y no como carga posterior, ha omitido, como señala correctamente la registradora en su calificación, incluir en el mandamiento de cancelación la citada hipoteca, por lo que también en este extremo ha de confirmarse dicha calificación. El rango registral (que es el que determina la subsistencia o cancelación de las cargas y gravámenes recayentes sobre las fincas objeto de procedimientos de ejecución o de apremio) no puede en ningún caso confundirse, como ha recordado la reciente Resolución de este Centro Directivo de 12 de abril de 2018, con la preferencia de créditos, esto es, con el mejor derecho al cobro de uno u otro de éstos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15116.pdf>

- R. 11-10-2018.- R.P. Madrid N° 27.- **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: CANCELACIÓN DE DERECHOS QUE GRAVAN AQUEL CUYA RESOLUCIÓN DE HA ACORDADO JUDICIALMENTE.** Se plantea en este recurso si es o no posible la cancelación de una inscripción de arrendamiento financiero en virtud del testimonio de un decreto judicial dictado en un procedimiento de desahucio dirigido exclusivamente contra el arrendatario, cuando el derecho de arrendamiento se encuentra gravado con dos anotaciones de embargo. Debe concluirse en la imposibilidad de acceder a la cancelación de asientos posteriores a del demandado y condenado en virtud de una sentencia dictada en procedimiento seguido exclusivamente frente a éste y no condicionados por la anotación preventiva de la demanda. Cuestión distinta es la que plantea la cancelación del derecho cuya resolución se ha declarado en el decreto calificado. Respecto de él se da el presupuesto que para su cancelación contempla el citado artículo 82 de la Ley Hipotecaria y ningún obstáculo existe para su constatación registral. En el presente caso, la registradora se ha limitado a hacer constar por medio de nota marginal la extinción por virtud del decreto objeto de calificación del derecho de arrendamiento financiero inscrito, dejándolo subsistente exclusivamente «en cuanto soporte de los embargos anotados bajo las letras A y D, y no podrá acceder al Registro en lo sucesivo ningún acto dispositivo o de gravamen, voluntario ni forzoso, que tenga por objeto tal derecho arrendaticio, pues, con exclusión de dichos anotantes, el mismo carecerá de vigencia». Dado que esta decisión se ajusta a la doctrina de este Centro Directivo expuesta en los anteriores apartados, procede confirmar la calificación impugnada.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15117.pdf>

- R. 11-10-2018.- R.P. Castellón de la Plana N° 1.- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: SITUACIÓN ARRENDATICIA DE LA FINCA. PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ART. 671 LEC.** Como también puso de relieve la citada Resolución de 24 de marzo de 2017, respecto de los contratos de arrendamiento concertados con posterioridad a la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas deberá tenerse en cuenta para determinar la existencia del derecho de retracto, si el arrendamiento ha tenido acceso o no al Registro de la Propiedad, puesto que de este extremo dependerá la continuación o no del arrendamiento tras la adjudicación de la finca. No obstante, cuando se trata de contratos de arrendamiento para un uso distinto del de vivienda (que es el caso objeto de este expediente), tanto antes como después de la mencionada reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos, al no estar sometidos a un plazo mínimo imperativo, el arrendamiento se extinguirá en cualquier momento en que el derecho del arrendador quede resuelto como consecuencia de la ejecución hipotecaria, a menos que dicho arrendamiento constase inscrito en el Registro con anterioridad a la hipoteca que se ejecuta (vid. artículo 29 de la Ley de Arrendamientos Urbanos). Por tanto, salvo que se hubiese inscrito el arrendamiento en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la hipoteca, la ejecución de esta determinará la extinción del derecho del arrendador y, en consecuencia, del propio contrato de arrendamiento, y con él sus derechos accesorios como el derecho de retracto. Extinguido el arrendamiento y el derecho de retracto, deja de ser necesario realizar la declaración a que alude el artículo 25 de la ley. Queda en este punto revocada la calificación del registrador. Conforme al art. 671 LEC, en los casos en los que, habiendo quedado desierta la subasta, el bien ejecutado no sea la vivienda habitual del deudor, el acreedor ejecutante tiene dos posibilidades: a) solicitar la adjudicación por el 50% del valor de tasación de la finca, en cuyo caso, si la deuda es superior, podrá pedirse que se despache ejecución sobre otros bienes en los términos que prevé el artículo 579 de la propia Ley de Enjuiciamiento Civil, y b) pedir que se le adjudique por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, aunque, según ha interpretado este Centro Directivo a partir de la Resolución de 20 de septiembre de 2017, esa cifra habrá de representar al menos el 50 por cien del valor de tasación de la finca. La duda que se plantea en el presente caso es si la expresión «la cantidad que se le deba por todos los conceptos» comprende la totalidad de la deuda reclamada o solo la parte de esa deuda que no exceda de los límites de responsabilidad hipotecaria de la finca por cada uno de los conceptos. No deben confundirse los efectos que respecto de terceros tiene la responsabilidad hipotecaria de la finca en caso de ejecución con la interpretación que haya de

darse a la expresión «la cantidad que se le deba por todos los conceptos» recogida en el artículo 671. Ha de entenderse que la expresión «la cantidad que se le deba por todos los conceptos» utilizada por este artículo 671 está referida a la total cantidad adeudada al ejecutante. De esta forma, si el acreedor opta por esta alternativa, el deudor ejecutado perderá la propiedad de la finca, pero su deuda quedará totalmente extinguida. Naturalmente, si existen terceros con derechos inscritos o anotados con posterioridad a la hipoteca, habrá que analizar si lo reclamado por el acreedor por los diferentes conceptos de deuda excede o no de los respectivos límites de responsabilidad hipotecaria. Si se sobrepasa ese límite, el exceso deberá el acreedor depositarlo a disposición de los titulares de esos derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado, en los términos que prevé el artículo 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15118.pdf>

- R. 11-10-2018.- R.P. Santa Cruz de Tenerife N° 1.- **INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO.** Con carácter previo ha de manifestarse que de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador rechazándose cualquier otra pretensión basada en documentos no presentados en tiempo y forma. Como ya señalara este Centro Directivo (Resoluciones señaladas en los «Vistos») el artículo 22 de la Ley de Montes establece que toda inmatriculación o inscripción de exceso de cabida en el Registro de la Propiedad de un monte o de una finca colindante con monte demanial o ubicado en un término municipal en el que existan montes demaniales requerirá el previo informe favorable de los titulares de dichos montes y, para los montes catalogados, del órgano forestal de la Comunidad Autónoma; pero no basta para que sea exigible el citado informe que se trate de inmatriculación de fincas ubicadas en un término municipal donde existan montes demaniales, sino que es preciso que la finca a inmatricular sea monte o colinde con un monte demanial o monte ubicado en un término municipal donde existan montes demaniales. La misma técnica ha seguido más recientemente la Ley estatal 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, cuyo artículo 30.7 establece que «cuando se trate de inmatricular por terceros en el Registro de la Propiedad bienes inmuebles situados en la zona de servidumbre, en la descripción de aquéllos se precisará si lindan o no con el dominio público viario. En caso afirmativo no podrá practicarse la inmatriculación si no se acompaña al título la certificación de la Administración General del Estado, en la que se acredite que no se invade el dominio público». En el presente caso se aprecian claros indicios de colindancia de la finca cuya inmatriculación se pretende con un elemento integrante del dominio público, a pesar de no estar inmatriculado, como es una carretera, que la registradora identifica en su calificación como una carretera autonómica cuya titularidad corresponde a la Administración insular. Y si bien es cierto que las dudas de la registradora no fueron inicialmente ratificadas de forma expresa por la Administración autonómica mediante la emisión en plazo del informe recabado de la misma, a través del Servicio Administrativo de Carreteras y Paisajes del Cabildo Insular de Tenerife, no cabe atribuir a este hecho el alcance que pretenden los recurrentes, quienes invocan a su favor una suerte de resolución presunta favorable por la vía del silencio administrativo. Finalmente no puede obviarse el hecho de que, aun fuera del plazo de un mes previsto en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria, el Cabildo Insular de Tenerife emitió el correspondiente informe que, tras amplio estudio técnico y gráfico, concluyó estimando que «que no procede la inmatriculación de la zona de dominio público de la carretera insular (...), en el tramo colindante con la parcela de referencia», de donde se colige la existencia de una eventual invasión del citado dominio público.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15119.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Pastrana-Sacedón.- **TRANSACCIÓN JUDICIAL: TÍTULO FORMAL INSCRIBIBLE.** La transacción, aun homologada judicialmente no es una sentencia y por ello carece de su contenido y efectos por cuanto, al carecer de un pronunciamiento judicial sobre el fondo del asunto, nada impide su impugnación judicial en los términos previstos en la Ley (artículo 1817 del Código Civil). El auto de homologación tampoco es una sentencia pues el Juez se limita a comprobar la capacidad de los otorgantes para transigir y la inexistencia de prohibiciones o limitaciones derivadas de la Ley (artículo 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), pero sin que lleve a cabo ni una valoración de las pruebas ni un pronunciamiento sobre las pretensiones de las partes (artículo 209 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). No cabe en consecuencia amparar las afirmaciones del escrito de recurso que pretenden equiparar el supuesto de hecho al de presentación en el Registro de la Propiedad del testimonio de una sentencia recaída en procedimiento ordinario. Esta Dirección General ha tenido ocasión de manifestar recientemente (cfr. Resolución de 9 de julio de 2013) que «la homologación judicial no altera el carácter privado del documento pues se limita a acreditar la existencia de dicho acuerdo. Por ello, y fuera de los supuestos en que hubiese habido oposición entre las partes y verdadera controversia, el acuerdo de los interesados que pone fin al procedimiento de división de un patrimonio no pierde su carácter de documento privado, que en atención al principio de titulación formal previsto en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, exige el previo otorgamiento de escritura pública notarial a los efectos de permitir su acceso al Registro de la Propiedad. Para cancelar una inscripción, no constando que las titulares registrales hayan prestado su consentimiento a la cancelación en escritura pública, será necesario la oportuna protocolización del acuerdo transaccional homologado por el juez. Como se ha señalado en los anteriores fundamentos de Derecho, la inhabilidad del auto de homologación de la transacción para acceder al Registro deriva de que no estamos ante un documento judicial resultante de un procedimiento ordinario que por seguir sus trámites procesales haya finalizado en una decisión del juez sobre el fondo del asunto. No se lleva a cabo ni una valoración de las pruebas ni un pronunciamiento sobre las pretensiones de las partes. La homologación judicial no altera el carácter privado del documento, pues se limita a acreditar la existencia de dicho acuerdo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15638.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Gérgal.- **RECTIFICACIÓN DESCRIPTIVA DE LA FINCA: MODIFICACIÓN DE LINDEROS.** Como es doctrina consolidada de esta Dirección General, a partir de la entrada en vigor de la reforma de la Ley Hipotecaria operada por la Ley 13/2015, cabe enunciar los medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas y sistematizarlos en tres grandes grupos: – Los que sólo persiguen y sólo permiten inscribir una rectificación de la superficie contenida en la descripción literaria, pero sin simultánea inscripción de la representación gráfica de la finca, como ocurre con los supuestos regulados en el artículo 201.3, letra a) y letra b), de la Ley Hipotecaria, que están limitados, cuantitativamente, a rectificaciones de superficie que no

excedan del 10 % o del 5 %; – El supuesto que persigue y permite inscribir rectificaciones superficiales no superiores al 10% de la cabida inscrita, pero con simultánea inscripción de la representación geográfica de la finca. Este concreto supuesto está regulado, con carácter general, en el artículo 9, letra b), de la Ley Hipotecaria; – Y, finalmente, los que persiguen y potencialmente permiten inscribir rectificaciones descriptivas de cualquier naturaleza (tanto de superficie como linderos, incluso linderos fijos), de cualquier magnitud (tanto diferencias inferiores como superiores al 10% de la superficie previamente inscrita) y además obtener la inscripción de la representación geográfica de la finca y la lista de coordenadas de sus vértices –pues no en vano, como señala el artículo 199, es la delimitación georreferenciada de la finca la que determina y acredita su superficie y linderos, y no a la inversa–. Así ocurre con el procedimiento regulado en el artículo 199 y con el regulado en el artículo 201.1, que a su vez remite al artículo 203, de la Ley Hipotecaria. Como ya afirmó este Centro Directivo en la Resolución de 26 de abril de 2017, la modificación de la descripción literaria, en particular de los linderos, puede lograrse mediante la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, por algunos de los procedimientos que se han introducido por la Ley 13/2015, de 24 de junio, en los artículos 9.b), 199 o 201 de la Ley Hipotecaria. En la citada Resolución de 26 de abril de 2017, esta Dirección General también consideró que es posible rectificar la descripción literaria de la finca en cuanto a un lindero sin necesidad de acudir a tales procedimientos, cuando resulte acreditada fehacientemente la rectificación por certificación catastral, y sin implicar la delimitación física de la totalidad de la finca, ni alterar su superficie, ni resultar contradicha por otras titularidades o por representaciones gráficas inscritas, y sin que existan dudas de identidad; circunstancias estas que justificarían la utilización de tales procedimientos (cfr. artículos 9.a) y b) y 201.2 y.3 de la Ley Hipotecaria). Cuando se utilizan tan solo linderos personales, esto es, que sólo expresan el nombre del propietario colindante pero sin precisar en modo alguno en qué lugar concreto se ubica la linde entre ambas fincas, el cambio del nombre de un colindante, precisamente porque nunca se ha precisado dónde se ubica la linde misma, no resulta tan relevante ni tan preocupante, pues puede perfectamente deberse a una sucesión de titularidades por transmisión de la finca colindante, y no necesariamente a una alteración del lindero, cuya ubicación física concreta ni consta precisada previamente ni es objeto de precisión ahora. Cumplida esa finalidad de garantía procedimental y tutela efectiva, podría afirmarse que la inclusión en la descripción de una finca registral de una expresa mención a los nombres de los propietarios colindantes no sólo es superflua e innecesaria, sino incluso, hasta cierto punto impertinente o perturbadora. La pretensión del recurrente tiene por objeto únicamente fijar la titularidad comunal de un patio colindante, y no lograr la correcta delimitación de su finca, poniendo de manifiesto dudas el registrador por no existir correspondencia con la situación que resulta de la cartografía catastral. En definitiva, subyace un conflicto acerca de la titularidad de dicho patio colindante, de modo que no es procedente practicar rectificación registral alguna cuando de las circunstancias de hecho que el registrador tiene a la vista al calificar resulta que puede existir un eventual perjuicio a fincas colindantes.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15639.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Majadahonda Nº 1.- **PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN DE MEDIADOR CONCURSAL: NO PRODUCE LAS LIMITACIONES EN LA CAPACIDAD DEL DEUDOR QUE SÍ PRODUCE EL CONCURSO.** Como pone de relieve la Exposición de Motivos de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, su Capítulo V introduce en nuestro ordenamiento un mecanismo de negociación extrajudicial de deudas de empresarios, ya sean personas físicas o jurídicas, similar a los existentes en los países próximos. Dada su finalidad preventiva, la sustanciación del procedimiento no impide al deudor continuar con su actividad laboral, empresarial o profesional (artículo 235.1 de la Ley Concursal), con el beneficio añadido de que sus acreedores no podrán iniciar o continuar ejecuciones contra su patrimonio ni podrán anotarse embargos en los Registros de bienes ni se podrá declarar su concurso (artículo 235.2 de la Ley Concursal en relación al artículo 5 bis de la propia ley). Para garantizar la viabilidad de tales efectos, el artículo 233 de la Ley Concursal en relación con el artículo 235.2, prevé que se haga constar por anotación preventiva en el Registro de la Propiedad o en el Registro de Bienes Muebles (o en cualquier otro registro de bienes), la apertura del expediente una vez que el mediador concursal designado haya aceptado el encargo. La registradora entiende que el efecto derivado del precepto legal es la privación de la facultad de disposición en la persona del deudor. Esta Dirección General no puede sostener semejante afirmación. No existiendo declaración de concurso, no rigen los efectos limitativos para la capacidad del deudor previstos en el artículo 40 de la Ley Concursal por lo que no existe intervención o sustitución de sus facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, ni en consecuencia vicio de nulidad que afecte a los negocios jurídicos realizados en este período (artículo 40.7 de la propia Ley Concursal). Téngase en cuenta que de resolverse la situación sin insolvencia del deudor no existirá ni habrá existido causa legal alguna de reproche a la disposición de su patrimonio ni al cierre del Registro de la Propiedad (artículo 241 de la Ley Concursal). Por el contrario de resolverse en concurso la situación del deudor corresponderá al juez valorar la conducta del deudor anterior a su declaración (artículo 164 de la Ley Concursal), como corresponderá al juez pronunciarse, en su caso, sobre la eventual reintegración a la masa del bien que haya sido objeto de disposición (artículo 71 de la propia ley). Es en este contexto en el que debe interpretarse el artículo 235.1 de la Ley Concursal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15640.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Ciudad Real Nº 2.- **PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN DE MEDIADOR CONCURSAL: TÍTULO FORMAL PARA PRACTICAR LA ANOTACIÓN PREVENTIVA QUE PREVÉ EL ART.233.3 LEY CONCURSAL.** Como pone de relieve la Exposición de Motivos de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, su Capítulo V introduce en nuestro ordenamiento un mecanismo de negociación extrajudicial de deudas de empresarios, ya sean personas físicas o jurídicas, similar a los existentes en los países próximos. Respecto del título en virtud del que ha de practicarse la anotación preventiva en los registros de bienes, dispone el artículo 233.3 lo siguiente: «Una vez que el mediador concursal acepte el cargo, el registrador mercantil, el notario o la Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación dará cuenta del hecho por certificación o copia remitidas a los registros públicos de bienes competentes para su constancia por anotación preventiva en la correspondiente hoja registral (...)». La registradora entiende que tratándose de procedimiento seguido ante notario, el documento hábil para provocar el asiento de anotación preventiva es la copia autorizada del acta notarial. El notario recurrente por el contrario entiende que tanto la copia del acta como una mera certificación emitida por el mismo son título a estos efectos. Los registradores y Cámaras Oficiales remitirán a los registros competentes certificación del expediente comprensiva de los particulares necesarios

para la práctica de la anotación preventiva y el notario remitirá copia autorizada del acta de designación del mediador concursal comprensiva de las diligencias hasta ese momento practicadas. Del mismo y en cuanto al título para provocar la cancelación del asiento de anotación preventiva, aquellos expedirán certificación de cierre del expediente y el notario la correspondiente copia autorizada de su acta. Esta interpretación respeta íntegramente la respectiva competencia de cada una de las autoridades implicadas.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15641.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Sanlúcar la Mayor N° 1.- **HIPOTECA: EXTENSIÓN OBJETIVA EN CASO DE AGRUPACIÓN DE LA FINCA.** Como ha afirmado de forma reiterada 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 todos los extremos a los que alude el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Entre tales extremos se halla la calificación de la congruencia del mandato judicial con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado. Consecuentemente, el registrador ha actuado dentro de los límites que le marca el mencionado artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Es válido y eficaz un pacto por el cual acreedor e hipotecante acuerdan la exclusión de las excepciones legales, de modo que la hipoteca también se extienda a accesiones como las agregaciones de terrenos o las nuevas edificaciones, que el artículo 110, primero, «in fine», en principio dispone -pero no impone- como excluidos. En este posible juego de la autonomía privada en materia de extensión de la hipoteca, la mayoría de la doctrina y la práctica unánimemente de la jurisprudencia admiten la validez del pacto, e incluso su eficacia frente a terceros (dada su constancia registral), al menos, la de aquella cláusula tan habitual en las escrituras de extensión de la hipoteca a futuras agregaciones y edificaciones, aun cuando luego la finca hipotecada sea transmitida a un tercero. En el presente caso, en la escritura de préstamo hipotecario se pacta que «la hipoteca se extenderá a todo cuanto comprenden los artículos 109 y 110 de la Ley Hipotecaria (...)». Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que los contratos, entre ellos los formalizados en escrituras de préstamo hipotecario, deben ser interpretados teniendo en cuenta todas las reglas hermenéuticas legalmente previstas (singularmente la que exige interpretar las cláusulas que admitan diversos sentidos en el más favorable para que surtan efectos), no solo su simple y pura literalidad. Así ocurrió en el momento de la inscripción de la agrupación, pues según el historial registral de la finca resultante (la número 11.304) esta aparece gravada con la hipoteca que pesaba sobre la finca número 442 agrupada, por aplicación de la técnica registral del arrastre de cargas, haciendo constar en la inscripción de la finca resultante de la agrupación que la misma se halla gravada, por razón de procedencia, con dicha hipoteca.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15642.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Murcia N° 8.- **RECURSO GUBERNATIVO: ÁMBITO.** Debe recordarse la doctrina reiterada de esta Dirección General en relación con el objeto del recurso (vid., entre otras muchas, la Resolución de 6 de junio de 2017), según la cual (con base en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina del Tribunal Supremo, en Sentencia de 22 de mayo de 2000) el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente determinar si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho, como resulta de los artículos 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión del recurrente, señaladamente la cancelación de un asiento ya practicado al entender aquél que se fundamenta en una calificación errónea, cuestión reservada al conocimiento de los tribunales (artículo 66 de la Ley Hipotecaria). Es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguarda de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15643.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Palma de Mallorca N° 8.- **CONVENIO REGULADOR DE LA SEPARACIÓN Y DIVORCIO: ÁMBITO.** La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo está sometido a la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro. El convenio regulador, suscrito por los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, no deja de ser un documento privado que con el beneplácito de la aprobación judicial obtiene una cualidad específica, que permite su acceso al Registro de la Propiedad, siempre que el mismo no se exceda del contenido que a estos efectos señala el artículo 90 del Código Civil, pues hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio no tiene por objeto, en su aspecto patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan sólo de aquellas derivadas de la vida en común. En definitiva, sólo son inscribibles aquellos actos que, conforme al artículo 90 del Código Civil, constituyen el llamado contenido típico del convenio regulador, fuera de los cuales, y sin afectar a la validez y eficacia de los actos consignados en un documento que no pierde el carácter de convenio privado objeto de aprobación judicial, su acceso a los libros del Registro requiere su formalización en los títulos establecidos en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, es decir el documento público notarial, al tratarse de un acto voluntario y consciente celebrado por los interesados, fuera de una contienda o controversia entre los mismos. Según la referida doctrina, esta Dirección General ha entendido en un caso análogo al presente que, a los efectos de su inscripción, no puede admitirse el convenio regulador, aprobado judicialmente, como documento de formalización de una disolución de una comunidad de bienes adquiridos al margen o en ausencia de todo régimen conyugal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15644.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Palma de Mallorca N° 3.- **CONCURSO DE ACREEDORES: INTERPRETACIÓN DEL PLAN DE LIQUIDACIÓN.** En el sistema concursal español vigente, abierta la denominada «fase de liquidación», la liquidación de los bienes y derechos que integran la masa activa tiene que realizarse, bien conforme al plan de liquidación aprobado por el juez del concurso (artículo 148 de la Ley Concursal), bien conforme a las reglas legales supletorias (artículo 149 de la Ley Concursal). Aprobado el plan por el juez del concurso, la

administración concursal debe proceder a la realización de los bienes y derechos que integran la masa activa conforme a las reglas establecidas en el plan aprobado. Las reglas de liquidación contenidas en el plan aprobado por el juez no tienen como finalidad la tutela del interés individual de uno o varios acreedores, sino el interés colectivo de la masa pasiva. Por otra parte, al igual que sucede en materia contractual, las cláusulas de los planes de liquidación deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas (artículo 1285 del Código Civil), y, si alguna cláusula admitiera distintos sentidos, debe interpretarse en el más adecuado para que produzca efecto (artículo 1284 del Código Civil). A la regla de la interpretación sistemática se añade, pues, la regla de la conservación de las declaraciones contenidas en el plan de liquidación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15645.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Pola de Laviana.- **HIPOTECA CAMBIARIA: CANCELACIÓN POR MANDAMIENTO JUDICIAL.** En las hipotecas por letras de cambio, el crédito cambiario garantizado tiene su propia vida, en cierto modo de espaldas al Registro, pues la hipoteca se resiente de las vicisitudes de la cambial y ningún cesionario de esta puede fundarse en el contenido registral para hacer prevalecer su derecho, que debe apoyarse exclusivamente en la letra misma. El endoso de la letra comporta la transmisión de la titularidad del crédito hipotecario sin necesidad de que se notifique al deudor ni se haga constar la transferencia en el Registro (cfr. los artículos 149 y 150 de la Ley Hipotecaria y la Resolución de 7 de junio de 1988). Carente de regulación en nuestra Ley Hipotecaria la denominada hipoteca cambiaria, su cancelación presenta especialidades con respecto a la cancelación de las hipotecas ordinarias, por cuanto en éstas el acreedor está determinado registralmente, mientras que en las hipotecas cambiarias el acreedor queda determinado por el hecho de ser tenedor legítimo de las cambiales, habiéndose admitido por esta Dirección General la aplicación analógica de algunas de las reglas previstas en el artículo 156 de la Ley hipotecaria en relación con la cancelación de títulos transmisibles por endoso o al portador. También es posible que se ordene la cancelación de una hipoteca cambiaria a través de un procedimiento judicial. Pero, considerando las especiales características de este tipo de hipotecas, este Centro Directivo ha ido perfilando cuáles son los requisitos que han de observarse para que dicha cancelación no se produzca con menoscabo de los derechos de los legítimos titulares de las cambiales garantizadas con la hipoteca: - Ha de resultar suficientemente acreditado que la demanda haya sido dirigida contra el legítimo tenedor de las cambiales garantizadas en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil; - Por esa misma razón, el artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que, si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial, se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del secretario que intervenga en el procedimiento respectivo. En el caso objeto de este expediente se ha tramitado un procedimiento judicial en el que por sentencia firme se ha declarado la nulidad de las letras de cambio y de la hipoteca que las garantiza. Es cierto que no se ha cumplido lo dispuesto en el artículo 211 del Reglamento Hipotecario, dado que no se han recogido e inutilizado las correspondientes cambiales. Pero concurre una circunstancia determinante que conduce a la estimación del recurso: el procedimiento se ha dirigido, no solo contra el primer tenedor de las letras, sino también contra los desconocidos endosatarios y tenedores legítimos de las mismas.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15762.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Manzanares.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA: CANCELACIÓN POR CADUCIDAD.** En el caso de condiciones resolutorias pactadas para garantizar obligaciones distintas del pago del precio aplazado en las compraventas no podría aplicarse por analogía el artículo 177 del Reglamento Hipotecario, ya que se trata de supuestos distintos (derechos de modificación jurídica y condiciones resolutorias en garantía de obligaciones de hacer y no hacer) y en ningún caso sería de aplicación el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, referido a la condición resolutoria en garantía de precio aplazado, de estricta y restringida interpretación según este Centro Directivo. En cambio, el artículo 210 de la Ley Hipotecaria no se fundamenta directamente en la institución de la prescripción de las acciones, sino que fija unos plazos propios, cuyo cómputo es estrictamente registral, con lo que más bien está regulando un auténtico régimen de caducidad de los asientos, al exigir que «hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía». Además el artículo 82, párrafo quinto, se aplica exclusivamente a hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado (cfr. Resolución 25 de marzo de 2014), mientras que el artículo 210, regla octava, tiene un ámbito mayor al referirse a hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, dentro de cuyo ámbito puede incluirse otras condiciones resolutorias. Limitados a lo que constituye la calificación, como señala la registradora en su nota, el presente caso no tiene encaje en el artículo 82.5.o de la Ley Hipotecaria, conforme a la Resolución de 25 de marzo de 2014, ni tampoco en la literalidad del artículo 210, regla octava, de la misma ley, por cuanto este precepto está previsto para aquellos supuestos en los que no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, mientras que en este caso el cumplimiento debió verificarse en el plazo de ocho años desde la fecha de formalización del contrato, 18 de septiembre de 1987. Podrá, no obstante, solicitarse la cancelación cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía, sin perjuicio, todo ello, de poder acudir a los procedimientos generales de liberación de cargas que regula el mismo artículo 210 de la Ley Hipotecaria en sus apartados anteriores.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15763.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Madrid N° 25.- **HERENCIA: REQUISITOS PARA LA INSCRIPCIÓN DE LA PARTICIÓN JUDICIAL.** Las exigencias constitucionales derivadas del principio de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos y de exclusión de la indefensión (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), que tiene su específica aplicación en el ámbito registral en el criterio de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria), determinará la supeditación de la inscripción de las resoluciones judiciales firmes, a la previa comprobación de que en el procedimiento en que se dictan, los titulares registrales que pueden ser afectados han tenido la intervención prevista por la Ley y en las condiciones exigidas según el caso, a fin de garantizar que no sufran en el mismo Registro las consecuencias de una indefensión procesal. En estos términos ha

de ser entendido el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Siendo que la sentencia determina la herencia de doña A. M. C. G. y constando la finca inscrita a nombre de ésta y de su esposo, el principio de tracto registral impide que se practique la inscripción, siendo efectivamente necesaria la previa liquidación de dicha sociedad conyugal, y partición de la herencia de la esposa, por sus herederos, con la justificación del pago de los impuestos debidos, y una vez realizada ésta, partir la herencia del esposo. En cuanto al segundo de los defectos señalados en la calificación, los artículos 76 y siguientes del Reglamento Hipotecario exigen como requisito necesario para practicar la inscripción que se aporte como documento complementario el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad, del que resulte que el testamento aportado es el único o último otorgado. No puede obviarse que, como ha reiterado esta Dirección General sobre la base del principio de especialidad y el artículo 54 del Reglamento Hipotecario, una de las circunstancias esenciales del asiento de inscripción es la fijación o extensión del dominio, lo que falta cuando no está determinada la cuota objeto de inscripción (vid. Resoluciones de 21 de junio de 1991, 13 de junio de 2012 o 9 de octubre de 2012), sin que sean suficientes para cumplir con esta exigencia las presunciones de igualdad de los artículos 393 y 1138 del Código Civil, pues dado su carácter, no definen la extensión del derecho (vid. Resolución de 23 de marzo de 1994, entre otras), y sin que se pueda suplir dicha determinación, que ha de ser indubitada, por manifestaciones realizadas en el propio escrito de recurso, pues, como ya se ha señalado en el anterior fundamento, la interposición del recurso contra la calificación no es la vía adecuada para subsanar los defectos recogidos en la calificación del registrador. El cuarto de los defectos señalados –no constan las circunstancias personales de N.I.F., domicilio y estado civil de los adjudicatarios de la vivienda–, el artículo 51.9 del Reglamento Hipotecario establece las circunstancias personales que han de constar en la inscripción. De conformidad con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, se infiere claramente la necesidad de una documentación auténtica que acredite la acumulación de procedimientos, sin que baste la mera manifestación de los interesados. En consecuencia se debe confirmar este defecto señalado.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15764.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Madrid Nº 3.- **EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO DE REANUDACIÓN DE TRACTO SUCESIVO: REQUISITOS.** Una vez verificado que concurren todos los requisitos legales exigidos a los citados expedientes de reanudación del tracto sucesivo, con los criterios de interpretación restrictiva señalados por este Centro Directivo, no puede alegarse en contra de su inscripción, como hace el registrador en su nota, que «la titularidad inscrita no se halla sujeta a plazos de tiempo ni exige actualización alguna para ostentar su legitimación y carácter inatacable», pues siendo esto cierto, ello no es obstáculo y no puede impedir la concordancia del Registro con la realidad jurídica extrarregistral por la vía del expediente de reanudación del tracto sucesivo interrumpido. La doctrina de este Centro Directivo sobre si tratándose de una adquisición de dominio por usucapión resulta procedente acudir al expediente de dominio, o si en tales casos debe acudirse al juicio declarativo ordinario, que fue establecida en relación con los expedientes judiciales de reanudación del tracto, puede plantear, no obstante, importantes dudas en cuanto a su posible extrapolación al ámbito de las certificaciones administrativas de reanudación del tracto del artículo 206.4 de la Ley Hipotecaria al concurrir un doble factor diferencial: la no intervención de una autoridad judicial en su tramitación y resolución y el hecho de que, en virtud de esta extensión de la facultad exorbitante de las Administraciones públicas de la autoconfección documental, la propia Administración titular del bien sería la que realizaría la valoración sobre la concurrencia de los requisitos legales exigidos para la consumación de la usucapión. En este sentido, hay que recordar que este Centro Directivo ha asentado una reiterada doctrina en la que se atribuye al conocimiento de los tribunales la apreciación sobre la concurrencia de dichos requisitos, que exige una valoración probatoria de elementos factuales propia de los procedimientos factuales. Además, esta necesaria intervención judicial no puede ser realizada de oficio, ni limitada a una actuación meramente de homologación judicial, sino que requiere un pronunciamiento judicial en cuanto al fondo y dictado en un procedimiento en que se garantice el principio contradictorio y el derecho de defensa del posible perjudicado. No se trata de poner en duda la existencia de los hechos, sino de la valoración jurídica que de los mismos se pretende que no puede quedar al arbitrio de quien pretende la inscripción. Es evidente, por tanto, que la propia Administración municipal (en general las entidades que integran la Administración Local ex artículo 2.1.c) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), está habilitada legalmente para tramitar un expediente administrativo que concluya con la emisión de una certificación administrativa de reanudación del tracto interrumpido de una finca registral declarando la titularidad de la misma precisamente a su favor, siempre que concurren los presupuestos legales para ello (incluida la existencia de una auténtica interrupción del tracto) y habiéndose cumplido todos los trámites y garantías legalmente previstas, entre ellas la notificación y no oposición de los titulares registrales. Por tanto, no es propiamente y en rigor el título material de la usucapión el invocado para fundamentar la solicitud de la inscripción, sino diversamente la cadena de títulos y transmisiones a que antes se ha hecho referencia circunstanciada (que concluyen con la reversión del pleno dominio de la finca al Ayuntamiento al término de la concesión administrativa). Uno de los requisitos exigidos para acudir a los expedientes de reanudación del tracto a que se refieren los artículos 40.a) y 198.7.o de la Ley Hipotecaria (requisito común aplicable también a las certificaciones administrativas de reanudación del artículo 206.4) es que exista una efectiva interrupción del tracto. Como se ha reiterado por esta Dirección General, no hay verdadera interrupción del tracto cuando los promotores adquirieron del titular registral o de sus herederos. En el presente caso, la adquisición por la Administración certificante se realiza por título de reversión prevista en la propia concesión administrativa y en la legislación a que estaba sujeta, quedando identificado tanto el título inicial de dicha concesión como el de ejecución de la reversión, ambos documentados en sendas actas administrativas. La pretensión de inscripción deducida por el Ayuntamiento cuenta, por tanto, con un título jurídico (derecho de reversión) previsto en la propia concesión y amparado en la Ley. No obstante, falta el título material (supuestamente sucesorio) a favor de la sucesora en la titularidad de la concesión, doña P. P. M., que intervino en tal condición en la firma del acta de reversión a favor del Ayuntamiento. Se ha invocado en este sentido por el recurrente la imposibilidad o extraordinaria dificultad para regularizar el tracto registral mediante «recuperación» de los títulos intermedios. En este punto debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 19 de septiembre y 7 de diciembre de 2012 o 24 de marzo de 2015) que admite el expediente de dominio, incluso en aquellos casos donde no hay verdadera ruptura de tracto, cuando la obtención de la titularidad ordinaria revista una extraordinaria dificultad, que daría lugar a formalismos inadecuados. A la vista de estas consideraciones, debemos concluir que en el presente caso debe admitirse la concurrencia del presupuesto exigido por la Ley para la viabilidad de la reanudación del tracto. Ciertamente, la correcta citación a titulares registrales es objeto de calificación por el registrador, pues resulta una exigencia que no

sólo deriva, en el caso del titular registral, de los artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 24 de la Constitución Española, sino específicamente para los casos ahora examinados de reanudación del tracto de los reiterados artículos 206.4 de la Ley Hipotecaria y 37.3 de la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas. La notificación personal puede ser sustituida por una publicación edictal siempre que, no siendo conocidos los destinatarios, la inscripción a favor del titular registral tenga más de treinta años de antigüedad, no haya sufrido alteración durante dicho plazo, y la publicación de los edictos en los lugares indicados en la norma se haya mantenido durante treinta días sin que se haya formulado oposición por quien acredite tener derecho sobre los bienes. Es cierto que el artículo 37.3 de la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas prevé también la publicación del edicto en el «tablón del Ayuntamiento», pero esta parte del precepto (procedente de la redacción originaria de la Ley 33/2003) puede entenderse afectada por la posterior Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que en su artículo 44, al regular las notificaciones infructuosas, dispone como parte de las reglas que disciplinan dicho procedimiento común, que «cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o bien, intentada ésta, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de un anuncio publicado en el "Boletín Oficial del Estado"». Ciertamente la misma norma prevé también la posibilidad de que las Administraciones puedan publicar un anuncio en el tablón de edictos del Ayuntamiento del último domicilio del interesado o del Consulado o Sección consular de la Embajada correspondiente, pero esta posibilidad tiene atribuida expresamente en la citada norma legal un «carácter facultativo», sin que en consecuencia su omisión pueda privar de eficacia a la comunicación hecha mediante edicto publicado en el «Boletín Oficial del Estado». Cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga menos de treinta años de antigüedad (como sucede en este caso), debe realizarse una citación personal al titular registral o a sus herederos. Pero cuando la última inscripción de dominio o del derecho real cuyo tracto se pretenda reanudar tenga más de treinta años, la citación al titular registral debe ser nominal, pudiendo practicarse, no obstante, por edictos, y respecto de sus herederos la citación, que también puede ser por edictos, sólo hace falta que sea nominal, cuando conste su identidad de la documentación aportada. Por tanto, a la vista de tales consideraciones, el defecto señalado en la calificación no puede mantenerse.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15765.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Llanes.- **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: INSCRIPCIÓN DE LA PREVIA FUSIÓN DE LA SOCIEDAD TITULAR. SEGREGACIÓN: DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL PLAN URBANÍSTICO VIGENTE CUANDO SE CONCEDIÓ LA LICENCIA.** La mera reseña efectuada en el título acerca de la existencia de una previa operación de fusión, debidamente inscrita en el Registro Mercantil, que ha provocado el traspaso de la titularidad dominical de la finca, no puede admitirse como título hábil a los efectos de lograr la inscripción de esta transmisión, siquiera por el mecanismo del tracto sucesivo abreviado. No puede ser otra la solución que se deriva del principio de titulación pública y del principio de tracto sucesivo que consagran los artículos 3 y 20 de la Ley Hipotecaria, respectivamente. Tal y como señaló esta Dirección General en la Resolución de 28 de julio de 2016, el problema no es tanto de tracto abreviado, cuanto de documentación que ha de aportarse para la inscripción en la que se justifiquen las diversas transmisiones. Procede analizar el segundo defecto, en el que el registrador considera que, dado que el plan urbanístico que sirvió de base para la concesión de licencia (ésta de fecha 2008) fue anulado por Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de enero de 2011, es necesario que el Ayuntamiento certifique que dicha licencia se ajusta a la actual normativa urbanística de Llanes. Los planes urbanísticos participan de la naturaleza de las disposiciones de carácter general, para las que rige estrictamente el principio de jerarquía normativa. La naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos produce una serie de consecuencias, entre las que, a los efectos que ahora interesan, destacan dos. La primera de ellas es que mientras que los actos administrativos pueden ser ilegales por nulidad (artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) o por simple anulabilidad (artículo 48), las disposiciones generales no son nunca anulables sino nulas de pleno derecho. La segunda consecuencia es que la declaración de nulidad de un plan se retrotrae al mismo instante de haber sido dictado, lo que comporta, a su vez, la nulidad de aquellos planes secundarios que se dicten en su desarrollo. Ahora bien, el artículo 73 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, dispone que «las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso de que la anulación del precepto supusiera la exclusión o la reducción de las sanciones aún no ejecutadas completamente». Siendo la Administración Pública condenada en un proceso contencioso-administrativo la encargada legalmente de ejecutar la sentencia recaída en el mismo, la actividad que al efecto despliegue se materializará necesariamente en uno o varios actos administrativos que habrán de ajustarse a los términos de aquélla. Serán pues los términos de la sentencia por ejecutar los que determinen la clase y el contenido de los actos que deba dictar la Administración Pública condenada por aquélla a fin de llevarla a efecto. Además, desde el punto de vista de procedimiento registral la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de enero de 2011 no puede ser tenida en cuenta a los efectos impedir la inscripción pretendida. Y ello porque es principio fundamental el de especialidad, principio que en el ámbito urbanístico tiene su manifestación, entre otros, en el artículo 65.1.g) del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, según el cual «serán inscribibles en el Registro de la Propiedad: (...) g) Los actos administrativos y las sentencias, en ambos casos firmes, en que se declare la anulación a que se refiere la letra anterior, cuando se concreten en fincas determinadas y haya participado su titular en el procedimiento». De este modo, si para la inscripción de actos o sentencias anulatorias de instrumentos de ordenación urbanística es preciso que tal anulación se concrete en fincas concretas, con mayor motivo será necesaria dicha concreción cuando de lo que se trata es de denegar una inscripción por considerar nula una segregación, que, sin embargo, no ha sido expresamente declarada como tal, puesto que el registrador carece por sí mismo de la facultad de decidir el alcance y extensión de la nulidad judicialmente declarada. Por lo que se refiere al tercero de los defectos señalados por el registrador en su nota de calificación, referido a la falta de descripción de la porción de finca que será objeto de cesión, el artículo 9 de la Ley Hipotecaria contempla como una de las circunstancias esenciales de la inscripción de la descripción de la finca objeto de la misma, con expresión de sus situación, superficie y linderos, lo que es reiterado por el Reglamento Hipotecario en las reglas 2.a y 3.a del artículo 51. No pueden admitirse las alegaciones del recurrente relativas a que es suficiente la expresión de la referencia catastral asignada a esta porción de finca acompañada de su representación gráfica. Como ya ha afirmado esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 12 de noviembre de 2013 y 29 de

septiembre de 2017) la licencia municipal, o la declaración de innecesariedad de la misma, cumple una función de acreditación de la legalidad administrativa y urbanística vigente. Siendo la segregación una modificación de la finca, rigurosamente registral, deberá acomodarse la inscripción a la preceptiva licencia sin que pueda ni el registrador ni el notario modificar los términos de su obtención. En ningún caso pueden admitirse discrepancias que impliquen una reordenación de terrenos diferente a la resultante de la modificación hipotecaria para la que se concedió la licencia. No obstante, en el presente expediente el registrador plantea algunas discrepancias, las cuales no conllevan una falta correspondencia entre el documento administrativo aportado y la operación documentada. En el presente caso de los datos descriptivos de las fincas según el título y según la licencia, resulta la correspondencia de las fincas con las representaciones gráficas catastrales aportadas, en los términos previstos en el artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria, pues las diferencias de superficie no sólo no exceden el 10%, sino que además son de muy escasa entidad y no existen dudas de que la ordenación de los terrenos respeta los términos de la licencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15766.pdf>

- R. 26-10-2018.- R.P. Sueca.- **RECURSO GUBERNATIVO: VALOR DEL INFORME. OBRA NUEVA: LICENCIA URBANÍSTICA.** El problema que se plantea en el presente expediente es el de establecer la identificación y correspondencia entre la finca a la que se ha dado licencia de construcción y la finca registral, sin que sea procedente, como solicita el recurrente, inscribir la declaración de obra nueva sin que quede acreditada esta identidad. Las licencias urbanísticas deben contener una descripción suficiente de la finca al objeto de que no existan dudas de la finca registral a la que se refieren. El informe es un trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los argumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de calificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevos defectos. Pero es que, además, aun teniendo en cuenta la numeración de la finca matriz en el Catastro, que puede apreciarse en la certificación catastral descriptiva y gráfica incorporada al título, resulta que la finca colindante al número 8 tiene el número 30 de demarcación. Por lo tanto, considerando que la finca matriz fue objeto de división en cinco parcelas, tampoco puede sostenerse la argumentación que añade el registrador en su informe.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15768.pdf>

- R. 26-10-2018.- R.P. Castellón de la Plana Nº 2.- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA: INTERPRETACIÓN DEL ART. 671 LEC. RESOLUCIONES DE LA DGRN: IMPORTANCIA DE SU DOCTRINA.** Es cierto que conforme al artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria, la calificación ha de ser unitaria y global, de modo que el registrador de la propiedad debe extremar su celo para evitar que una sucesión de calificaciones relativas al mismo documento y a la misma presentación, genere una inseguridad jurídica en el rogante de su ministerio incompatible con la finalidad y eficacia del Registro de la Propiedad. Pero es igualmente cierto que también tiene declarado este Centro Directivo (cfr., por todas, la Resolución de 5 de marzo de 2014) que las consideraciones anteriores no pueden prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad. Entre esos aspectos sujetos a calificación se encuentra la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado. Es evidente que la privación de la titularidad de una finca como consecuencia de la ejecución de la hipoteca que la grava, sólo puede llevarse a cabo por los trámites de alguno de los procedimientos regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria. Dicho procedimiento sólo será reconocible si se respetan una serie de garantías básicas que impiden la indefensión del demandado que va a terminar perdiendo la propiedad del bien objeto de ejecución. Entre esas garantías fundamentales está la de que la adjudicación, en caso de que la subasta quede desierta, se haga al ejecutante por una cantidad que respete unos porcentajes mínimos del valor de tasación de la finca hipotecada. Si dichos límites no se respetan, no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación. En base a los principios generales de interpretación de normas jurídicas recogidos en el artículo 3 del Código Civil que señala que «las normas se interpretaran según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas» parece, que la interpretación del artículo 671 no puede ser la puramente literal, ya que puede producir un resultado distorsionado. Conforme al art. 670 existiendo postores cabe la posibilidad de que el remate sea inferior al 50% del valor de tasación siempre que cubra al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Y en este caso, como garantía complementaria la Ley atribuye al letrado de la Administración de Justicia la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes, oídas las partes, y establece que, en caso de que se realice el remate en esos términos, existirá la posibilidad de presentar recurso de revisión frente al decreto de adjudicación. Esta norma especial, prevista por el legislador para circunstancias extraordinarias y con una serie de garantías específicas, parece que debe integrarse igualmente para el supuesto del artículo 671, por lo que en esta hipótesis será preciso que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 670.4 (cfr. artículo. 4.1 del Código Civil). Como bien dice la registradora en su informe, el propio Tribunal Supremo ha declarado en Sentencia de 29 de enero de 1996 que «habría que dilucidar cuál es la autoridad que se ha de dar a las Resoluciones de la citada Dirección General y, en ese sentido, las sentencias de 22 de abril de 1987 y 15 de marzo de 1991, establecieron que si bien la doctrina de las mismas no es propiamente jurisprudencia dado el carácter administrativo del Centro, sin embargo es usual concederles una reconocida autoridad y sobre todo en los casos en que ninguna otra doctrina o norma se aducen en contra de la opinión fundada de dicho Centro».

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15769.pdf>

- R. 26-10-2018.- R.P. Madrid Nº 5.- **CONCURSO DE ACREEDORES: CONSULTA POR EL REGISTRADOR DEL REGISTRO PÚBLICO CONCURSAL.** La declaración del concurso no constituye propiamente una carga específica sobre una finca o derecho, sino que hace pública la situación subjetiva del concursado en cuanto al ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre sus bienes y en cuanto a la ejecución judicial o administrativa sobre los mismos, obligando al registrador a calificar los actos cuya inscripción se solicite a la luz de tal situación, teniendo siempre en cuenta las fechas del auto de declaración del concurso y la del acto cuya inscripción se solicita, sin que se produzca el conflicto de prioridad que resuelve el artículo 17 de la Ley Hipotecaria. La coherencia y la funcionalidad del sistema legal exige que los registradores de la propiedad, en el

momento de calificar la capacidad de las partes, comprueben mediante la consulta del Registro Público Concursal si alguna de ellas tiene limitadas o suspendidas las facultades de administración y de disposición sobre los bienes y derechos que integran el patrimonio propio (Resoluciones de 16 de diciembre de 2012, 14 de diciembre de 2016 y 16 de enero de 2017); y esa comprobación debe hacerse cuando el título se presenta originariamente a inscripción, y no después. La manifestación del Registro de la Propiedad se limita a su contenido (artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria), y no alcanza al de otros registros distintos. Cuestión distinta, que es la que se produce en el supuesto de hecho, es que el registrador de la Propiedad acceda al contenido de esos otros registros a los que tiene acceso a fin de llevar a cabo su competencia de calificación de la forma más adecuada posible a su finalidad. La consulta del contenido del Registro Público Concursal constituye una obligación de los registradores en ejercicio de su competencia y una posibilidad para cualquier persona interesada en conocerlo a fin de obtener la mejor información para la toma de sus decisiones con relevancia jurídica cuando se relacione con terceros. No puede, en suma, trasladarse al registrador de la Propiedad la responsabilidad de que la transmisión del bien inmueble llevada a cabo por el representante de la concursada se haya llevado a cabo en contradicción de las restricciones derivadas de los artículos 40 y 43 de la Ley Concursal pues quien debió tener interés en conocerlo no llevó a cabo la necesaria consulta del Registro Público Concursal cuyo publicidad tiene, en cualquier caso: «(...) un valor meramente informativo o de publicidad notoria» (artículo 198.2 de la Ley Concursal). Por último, el hecho de que el registrador de la Propiedad disponga de una herramienta informática dotada de una alerta para la consulta del contenido del Registro Público Concursal cuando se introducen para su tratamiento los datos de quienes otorgan el título cuya inscripción se solicita, no supone asimetría alguna de la información pues se limita a poner a disposición del registrador la misma información que se pone a disposición de cualquier interesado en los términos previstos en el artículo 198 de la Ley Concursal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15770.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. A Coruña N° 2.- **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: PROCEDIMIENTO SEGUIDO CONTRA PERSONAS DISTINTAS DEL TITULAR REGISTRAL. SENTENCIA DECLARATIVA DEL DEOMINIO: ES NECESARIO EXPRESAR EL TÍTULO DE ADQUISICIÓN.** El primero de los defectos objeto de recurso (figurar las fincas inscritas a nombre de personas distintas de los demandados, sin que conste que estos sean herederos de los referidos titulares registrales) incide en una de las cuestiones que el registrador ha de revisar cuando se trata de calificar documentos judiciales. En el caso ahora analizado, el procedimiento se ha dirigido contra una serie de personas distintas de las que aparecen como titulares de las fincas en el Registro, sin que conste el concepto en el que han sido llamadas al proceso. Por ello, de acuerdo con las exigencias derivadas del principio de legitimación registral y el de tracto sucesivo (artículos 1.3.o, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria), el defecto consignado en la nota ha de ser confirmado. No basta, para obtener la inscripción de una sentencia, con que se haga constar en ella que procede estimar la demanda, declarar el dominio, practicar la inscripción y cancelar la inscripción contradictoria, sino que debe concretarse, además cuál es el título por el que se adquirió su derecho. En el Registro se inscriben actos o contratos de transcendencia real (cfr. artículos 1 y 2 de la Ley Hipotecaria), y así lo exige la distinta protección del derecho, según que la adquisición se haya realizado a título oneroso o gratuito.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15826.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. Palma de Mallorca N° 4.- **PROCEDIMIENTO DECLARATIVO ORDINARIO: REQUISITOS PARA QUE LA SENTENCIA PUEDA ACORDAR LA REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO.** El objeto de análisis consiste en una sentencia dictada en un procedimiento declarativo en el que se realizan dos pronunciamientos que han de ser examinados por separado para determinar si son susceptibles de reflejo en el Registro: a) se declara la nulidad de una escritura de compra y de la consiguiente inscripción, y b) Se declara que el actor es el verdadero dueño de la finca, ya que la adquirió por compra en documento privado a su tío, quien a su vez la había adquirido por idéntico procedimiento y título a la entonces titular registral de la finca. Respecto a la primera de las declaraciones recogida en la sentencia (declaración de nulidad de la inscripción de dominio vigente como consecuencia de la nulidad del título en cuya virtud se practicó), ningún obstáculo ha de oponerse, ya que se cumple el presupuesto recogido en el párrafo primero del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Sobre la posibilidad de acudir a un juicio declarativo para obtener la reanudación del tracto en estos casos, esta Dirección General, ya desde Resoluciones como la de 7 de abril de 2003, ha venido declarando que la cuestión no es fácil. Aunque la demanda se haya dirigido contra el titular registral, la sentencia dictada en procedimiento declarativo sólo valdría para reanudar el tracto en el supuesto en que aparecieran como demandados los titulares registrales, quienes de ellos adquirieron y todos los titulares intermedios hasta enlazar con la titularidad del demandante. Las consideraciones efectuadas en los anteriores fundamentos jurídicos se ven confirmadas tras la reforma operada en la Ley Hipotecaria por la Ley 13/2015, de 24 de junio.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15827.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. Torrent N° 2.- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN ORDINARIA DE LA HIPOTECA: PRÓRROGA DE LA ANOTACIÓN DE EMBARGO Y TITULARIDAD REGISTRAL DE LA HIPOTECA.** 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 (o incluso al procedimiento ordinario de la propia Ley procesal). En nuestro ordenamiento jurídico, el embargo es un acto procesal mediante el que se afecta un bien concreto a las resultas del procedimiento en que se decreta con la finalidad de garantizar su resultado. No tiene como finalidad constituir una garantía directa y exclusiva a favor del crédito que lo motiva por lo que no altera su naturaleza personal. Respecto a la necesidad de practicar embargo cuando se ejecuta la hipoteca por el procedimiento de ejecución ordinaria, así lo presupone el artículo 127 de la Ley Hipotecaria. 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 que es, de ese modo, objeto de realización. Si el acreedor opta por el procedimiento de ejecución ordinaria para hacer efectivo el crédito garantizado por la hipoteca, existirán por tanto tres momentos distintos de contacto y conexión del proceso judicial con el Registro: - Práctica de la anotación de embargo en la que se hará constar que el crédito que da lugar a la

ejecución es el crédito garantizado con la hipoteca que es, de ese modo, objeto de realización. Naturalmente, si el procedimiento se prolonga en el tiempo, la anotación podrá prorrogarse en los términos del artículo 86 de la Ley Hipotecaria. – Expedición de la certificación de cargas a que alude el artículo 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Han de ser notificados, no solo los titulares de derechos inscritos o anotados después de la anotación de embargo, sino también de aquellos que hayan accedido al Registro entre la inscripción de hipoteca que se está ejecutando y la propia anotación de embargo. – Inscripción del decreto de adjudicación y cancelación de las cargas posteriores a la hipoteca ejecutada, siempre dentro de los límites de la responsabilidad hipotecaria. El problema surge porque, después de la práctica de la anotación de embargo, el crédito hipotecario fue cedido a otra entidad distinta de la que había iniciado la ejecución, extendiéndose la correspondiente inscripción de dicha cesión, conforme al artículo 149 de la Ley Hipotecaria. Con dicha situación tabular, pero sin que se haya producido aun la pertinente subrogación procesal en la posición de la parte actora a favor de la entidad cesionaria del crédito hipotecario y que consta como titular registral del mismo, se ordena la prórroga de la anotación de embargo. Teniendo en cuenta, por tanto, la limitada trascendencia de la anotación de prórroga, no resulta necesario exigir la concordancia entre la titularidad registral de la hipoteca que se ejecuta por el procedimiento ordinario y la identidad de quien aparece como actor en dicho procedimiento. Dicha concordancia, que será imprescindible cuando se presente a inscripción el decreto de adjudicación, no será necesaria para prorrogar la anotación de embargo o para expedir la certificación de cargas prevista en el artículo 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15828.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.P. Madrid N° 37.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: NO CONSTA EL DNI NI EL DOMICILIO DE LOS DEMANDADOS.** Practicada el día 24 de noviembre de 1971 la inscripción de pleno dominio de determinada finca a nombre de dos cónyuges sin que hiciera constar ni el domicilio ni el documento de identidad, se plantea ahora si con ocasión de la presentación de un mandamiento de embargo dirigido contra los titulares registrales, puede exigirse que se justifiquen dichos datos para la práctica del asiento de anotación preventiva. Es innegable, como pone de relieve la registradora en su nota, que las circunstancias ahora exigidas deben constar en la inscripción o asiento que se practique. Así lo determina el artículo 51.9.a del Reglamento Hipotecario por remisión del artículo 166 (en aplicación de la previsión del artículo 72 de la Ley Hipotecaria). La Ley de Enjuiciamiento Civil no exige para entablar ejecución que la demanda haga referencia al documento de identidad del demandado (artículo 549 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); además prevé expresamente la posibilidad de que al actor le resulte imposible señalar domicilio del demandado, pese a lo cual no se detienen las actuaciones judiciales que se llevan a cabo de forma diferente (vid. artículos 155, 156, 164 y 582 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Incluso la propia ley procesal, respecto de actuaciones de comunicación de los registradores de la Propiedad prevé la posibilidad de que no conste un domicilio en el Registro, llevándose a cabo los actos de comunicación en la forma que la misma prevé (vid. artículos 659 y 660). Desde la perspectiva registral, lo especialmente relevante es que se produzca una perfecta identidad entre la persona demandada y embargada y la titularidad registral (cfr. artículo 20 de la Ley Hipotecaria). En el presente supuesto la registradora en su calificación no pone en duda la identidad de las personas cuya finca es embargada.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15829.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.P. San Martín de Valdeiglesias.- **INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: REQUISITOS.** Con carácter previo debe tenerse en cuenta que, conforme al artículo 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por ello, no puede ahora valorarse si la aportación, con el escrito de recurso, de determinados documentos que no se presentaron en el momento de la calificación impugnada es suficiente para la subsanación de los defectos referidos. En cuanto a la identidad entre la finca cuya inmatriculación se pretende –según el título previo y el título inmatriculador– y la parcela catastral correspondiente –según la certificación catastral descriptiva y gráfica–, el artículo 205, tras la modificación llevada a cabo por la Ley de 24 de junio de 2015, de reforma de la legislación hipotecaria y del Catastro, viene a exigir que para la inmatriculación por doble título «serán inscribibles, sin necesidad de la previa inscripción y siempre que no estuvieren inscritos los mismos derechos a favor de otra persona, los títulos públicos traslativos otorgados por personas que acrediten haber adquirido la propiedad de la finca al menos un año antes de dicho otorgamiento también mediante título público, siempre que exista identidad en la descripción de la finca contenida en ambos títulos a juicio del Registrador». Cuando el registrador debe calificar si existe identidad entre ambas descripciones de la finca, la Ley, al utilizar la expresión «a su juicio» es claro que le está otorgando cierto margen de apreciación, o lo que es lo mismo, cierta flexibilidad en la apreciación de la identidad. Por tanto, la fundamentación de una calificación negativa de tal identidad no podrá limitarse a la simple constatación de que exista alguna diferencia de superficie o de algún otro dato descriptivo de la finca entre ambos títulos, sino que habrá de expresar, y de modo motivado como toda calificación, que a juicio del registrador no existe la identidad exigida por la Ley o que, al menos, tiene dudas fundadas sobre ella. El defecto no puede confirmarse. En cambio sí debe confirmarse el defecto consistente en la falta de aportación de certificación catastral respecto de una de las fincas, ya que en el título ni siquiera se expresa la referencia catastral que correspondería a la finca (de lo cual advierte expresamente a los otorgantes el notario autorizante), lo que al menos permitiría su obtención por el registrador en la Sede Electrónica del Catastro. Asimismo, debe confirmarse el defecto en cuanto se exige que respecto de la finca que está ubicada en dos términos municipales se detalle la descripción correspondiente a cada uno de ellos. En cuanto al último de los defectos, relativo a las dudas sobre la coincidencia de una de las fincas del inventario con otra ya inmatriculada, el artículo 205 de la Ley Hipotecaria establece que «el Registrador deberá verificar la falta de previa inscripción de la finca a favor de persona alguna y 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». 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 (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos»). De lo expuesto, y en los términos expresados en la nota de calificación, este Centro Directivo no puede sino concluir que las dudas de la registradora están suficientemente fundadas, y que, por tanto, el defecto ha de ser confirmado.

- R. 31-10-2018.- R.P. Madrid 37.- **HIPOTECA: DETERMINACIÓN DE LA FINCA HIPOTECADA.** Circunscrito el recurso a los límites del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, resulta como único objeto del presente expediente determinar si es posible practicar la inscripción de una hipoteca constituida sobre una finca registral destinada a vivienda familiar y que, según la misma escritura de préstamo hipotecario, tiene vinculada «ob rem» una participación indivisa en otra finca destinada a aparcamiento subterráneo que atribuye un derecho exclusivo sobre una plaza de garaje, sin que dicha vinculación «ob rem» conste inscrita en el Registro de la Propiedad. Siendo la finca el elemento primordial de nuestro sistema registral –de folio real–, por ser la base sobre la que se asientan todas las operaciones con trascendencia jurídico real (cfr. artículos 1, 8, 9, 17, 20, 38 y 243 de la Ley Hipotecaria y 44 y 51.6 del Reglamento Hipotecario), constituye presupuesto básico de toda actividad registral la identidad o coincidencia indubitada entre la finca que aparece descrita en el título presentado y la que figura inscrita en el Registro. En el supuesto del presente expediente la registradora objeta que, al no quedar claramente determinada la voluntad de los hipotecantes de hipotecar tan solo la vivienda o esta y la plaza de garaje, la inscripción no puede practicarse. Sin embargo, las circunstancias concurrentes en el caso conducen a que tal objeción no pueda mantenerse. En el presente caso resulta del expediente que, si bien dicha configuración «ob rem» fue debidamente formalizada, la misma, por razones ahora irrelevantes, no quedó inscrita, sin que, en consecuencia, pueda aplicarse el régimen jurídico propio de las titularidades «ob rem» antes expuesto al constituir la vivienda y la plaza de garaje dos fincas registralmente independientes. No obstante, el modo de describir la finca objeto de hipoteca y las restantes estipulaciones de la escritura evidencian la voluntad de los otorgantes, por lo que la aplicación de las reglas hermenéuticas en materia de contratos (cfr. artículos 1281, 1283, 1284 y 1285 del Código Civil) conduce a estimar que es lo suficientemente clara y explícita la voluntad de las partes de constituir hipoteca únicamente sobre la vivienda. Consta en el presente caso la solicitud de inscripción parcial por parte del presentante de la escritura y dado que la inscripción parcial de la hipoteca, circunscribiendo la inscripción de la misma únicamente a la finca constitutiva de vivienda, no causa perjuicio alguno para nadie, y en especial al acreedor hipotecario, pues el valor de la vivienda hipotecada es suficiente para cubrir por sí sola la total responsabilidad hipotecaria, no hay obstáculo alguno para practicar tal inscripción parcial del derecho real de hipoteca.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15831.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.P. Sevilla Nº 12.- **HERENCIA: NECESARIA INTERVENCIÓN DEL CÓNYUGE VIUDO EN CUANTO LEGITIMARIA EN LA PARTICIÓN.** Como puso de relieve esta Dirección General en la citada Resolución de 22 de febrero de 2018, es necesaria la intervención de la viuda en la liquidación de la comunidad postganancial como parte de la comunidad hereditaria del difunto. Pero lo es en su condición de legitimaria de la herencia, lo que difiere de las alegaciones de los recurrentes que entienden que lo es en su condición de legataria. Ciertamente, la cuota legal usufructuaria de la viuda se atribuye en concepto de legado no de herencia, pero su intervención no se exige por ese concepto sino por ser una legitimaria de la herencia. Así pues, mientras que no se realice la partición de la herencia y por tanto se adjudiquen bienes concretos a herederos determinados, existe una comunidad hereditaria de la que no solo forman parte los herederos, sino todos los llamados a la sucesión por sus cuotas, lo que incluye a los legitimarios y a los legatarios de parte alícuota.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15832.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.P. Mijas Nº 2.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: MODIFICACIÓN DE ELEMENTOS COMUNES.** Tratándose de un elemento privativo, se admite la posibilidad de modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores, o perjudique los derechos de otro propietario (vid. artículo 7 de la 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal). Pero una modificación como la presente en la descripción de un elemento privativo – y de un elemento común de uso privativo–, en cuanto excede de ese ámbito de actuación individual que se reconoce por la Ley a su propietario, no puede llevarse a cabo sin que se acredite el acuerdo unánime de la junta de propietarios (vid. artículos 5 y 17, apartados 6 y 8, de la Ley sobre propiedad horizontal). Por lo demás, respecto de las alegaciones de la recurrente, es cierto que la superficie puede determinar la modificación de la cuota porque es un factor determinante de la misma, conforme al artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal, pero ello no implica una modificación automática, sino que podrá exigirse por los demás propietarios en la correspondiente junta de propietarios o por vía judicial. En este caso no se ha producido modificación alguna en las cuotas de participación en los elementos comunes, pero sí que se lleva a cabo una alteración en la superficie de un elemento que, aun cuando sea de uso privativo, es inequívocamente un elemento común. En el supuesto de hecho de este expediente la terraza tiene la consideración de elemento común del conjunto (no se ha producido la desafectación y en el título constitutivo no se le atribuye carácter privativo), si bien está sujeto al derecho de uso exclusivo atribuido a los titulares de la vivienda de que se trata. Y la modificación cuestionada tiene repercusión manifiesta en dicho elemento común.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15833.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Astorga.- **ARRENDAMIENTOS URBANOS: PRÓRROGAS SUCESIVAS EN LOS ARRENDAMIENTOS DE USO DISTINTO DE VIVIENDA.** A partir de la sentencia de 9 de septiembre de 2009 el TS afirmó que la prórroga convencional era válida pero debía tener un límite, y éste podía ser fijado por el juez. En consecuencia, conforme dicta el Alto Tribunal, aunque el arrendamiento tenga una duración típicamente limitada y aunque la prórroga ilimitada puede parecer contraria a la prohibición de arbitrariedad (artículo 1256 del Código Civil), el problema no es la prórroga sino que ésta carezca de límite y su duración sea potencialmente ilimitada. Señala el Tribunal Supremo que la prórroga convencional que figura en el contrato sin ningún límite temporal es válida, pero su prolongación indefinida es inaceptable; no obstante, la consecuencia no debe ser la extinción del contrato, sino que los tribunales pueden y deben imponerle un límite temporal. La solución no está en impedir la prórroga sino en integrar el límite temporal que le falta. La unificación en favor de la aplicación de las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley de Arrendamientos Urbanos no ha llegado sino hasta las Sentencias del Pleno de 12 de marzo de 2015 y Pleno de 8 de junio de 2015. Por tanto, sobre este punto hoy tampoco cabe duda. Cualquier prórroga convencional contenida en un arrendamiento urbano necesita un límite, y

si el contrato carece de él es integrable judicialmente. En el concreto supuesto de este expediente, existe una prórroga convencional pero no está señalado el límite temporal de la misma, y siendo que necesariamente en caso de controversia debe ser señalado por los tribunales de Justicia, concluye, en virtud del principio de especialidad registral que exige determinación del contenido del derecho inscrito, la seguridad jurídica que frente a terceros debe ofrecer el Registro, por lo que debe confirmarse el defecto señalado. El segundo de los defectos señalados es que en la cláusula de establecimiento de una suspensión del arrendamiento por causa de fuerza mayor, el principio de especialidad no se cumple al no configurarse un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente. La fuerza mayor es un concepto de difícil y abierta configuración jurídica en cuanto a su delimitación y determinación. En el concreto supuesto de este expediente, en primer lugar, con carácter general, la cláusula debatida cumple con las condiciones exigidas por la doctrina citada de este Centro Directivo: observa claridad de redacción en la titulación, existe una razón justificativa suficiente y respeta el principio de libertad de tráfico. En cuanto a la naturaleza del efecto, es clara la voluntad de las partes contratantes de que sea de suspensión. En cuanto a la forma y tiempo de notificación, aunque en el supuesto de este expediente no se exigen estas especificaciones de notificación, tampoco se impide esta, por lo que siendo que las formas de notificación fehaciente judiciales y notariales resultan de la ley (artículos 149 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 202 y siguientes del Reglamento Notarial) se debe dar por cumplido el requisito. En cuanto al cómputo de duración del arrendamiento, como bien sostiene la recurrente, se trata de una suspensión, por lo que queda suspendido el cómputo a los efectos de duración del arrendamiento. En el presente caso la fijación de una causa objetiva, hace que no se pueda calificar de puramente potestativa la condición que ahora se analiza dado que su posible cumplimiento no depende solo de la pura arbitrariedad del deudor, sino también de hechos externos, pues si bien compete al arrendador la notificación de su decisión de suspender el contrato, la efectiva suspensión del contrato depende de la existencia de la fuerza mayor.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15938.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Jerez de la Frontera N° 1.- **COMUNIDAD DE BIENES: MODALIDADES DE DISOLUCIÓN.** Este Centro Directivo ha resuelto –Resolución de 11 de noviembre de 2011– un supuesto semejante al presente en el que ha dicho «hay comunidad cuando el derecho o conjunto de derechos está atribuido a los comuneros por cuotas (cfr. artículo 392 del Código Civil). La extinción de comunidad requiere como presupuesto básico que actúe sobre la totalidad del objeto a que la comunidad se refiere (cfr. artículo 400 y siguientes del Código Civil). La extinción de la comunidad "stricto sensu" extingue la situación de condominio y constituye un derecho de propiedad exclusiva a favor del comunero que se adjudica el bien o cada una de las porciones materiales que resulten de su división. El Código Civil sólo regula en rigor la extinción total de la comunidad. El pretendido negocio de "extinción parcial" de comunidad no aparece tipificado legalmente y no presenta ninguna semejanza que genere identidad de razón con el de extinción total, por lo que no puede pretenderse la aplicación analógica a aquella del régimen jurídico de ésta. El negocio de atribución patrimonial relativo a una participación indivisa de un derecho real en el que aparece como transferente un comunero y como adquirente otro comunero mediante la correspondiente contraprestación deberá ser calificado en función de la naturaleza jurídica de su objeto y causa, y no de los sujetos. La extinción o disolución de la comunidad ordinaria en nuestro Derecho puede tener lugar, bien por la división de la cosa común, bien por la reunión de todas las cuotas en una sola persona (comunero o no) en virtud de los correspondientes desplazamientos patrimoniales por cualquier título de adquisición, incluyendo la renuncia de los demás comuneros que dé lugar al acrecimiento de la porción del cotitular beneficiario (cfr. Resolución de 2 de febrero de 1960). Y en este sentido la extinción de la comunidad o es total o no es tal. Sin embargo, todo acto, aunque no implique reducción de los miembros de la comunidad, por propia naturaleza, puede entenderse encaminado al cese final de la situación de comunidad y, aunque no se logre dicho efecto totalmente, si el acto tiende naturalmente a dicho resultado, podrá ser calificado de disolución. Así pues, entre los supuestos de disolución, podemos considerar como ejemplos los siguientes: a) En una comunidad que comprende varios bienes, los partícipes adjudican uno o varios bienes a alguno de ellos, en propiedad exclusiva, en pago de sus derechos en la comunidad, subsistiendo la comunidad entre los restantes partícipes no adjudicatarios sobre el resto de los bienes no adjudicados, con reajuste de las cuotas entre estos últimos. Sería un caso similar al que en el ámbito de la partición hereditaria recoge el artículo 80.1.c del Reglamento Hipotecario; b) En una comunidad de bienes integrada por varias fincas, se forman lotes que se adjudican a grupos de partícipes diferenciados, recibiendo dichos grupos de adjudicatarios los lotes en comunidad pro indiviso; c) En una comunidad sobre un bien indivisible, material o económicamente, los copropietarios acuerdan adjudicarlo en pro indiviso a varios de ellos, que compensan en metálico a los no adjudicatarios, y d) En una comunidad sobre un solo bien, los titulares de algunas de las cuotas, pero no de todas, entre ellos se adjudican las cuotas de que son titulares, recibéndolas uno o varios de ellos que compensan en metálico a los demás. Centrados en el supuesto de este expediente, ciertamente se trata de un bien indivisible, material o económicamente, y los copropietarios acuerdan adjudicarlo pro indiviso a varios de ellos, que compensan en metálico a al no adjudicatario, por lo que se reduce el número de comuneros y las actuaciones favorecen la disolución de la comunidad. Consecuentemente, puede entenderse que el negocio jurídico celebrado va encaminado a provocar la extinción de la comunidad.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15939.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Madrid N° 7.- **PUBLICIDAD FORMAL: REQUISITOS.** Sin duda, debe procurarse que en la solicitud de certificación registral se manifieste la finalidad para la que se solicita, así como los datos e indicaciones que, según la especie de dicha certificación, basten para dar a conocer al registrador los bienes o personas de que se trate (cfr. artículo 229.2.o de la Ley Hipotecaria). Según esta regulación, el recurso no puede ser estimado. El ahora recurrente se limitó a solicitar que se certificara únicamente el dominio respecto de una finca y titular que especifica; y la certificación negativa expedida resulta obligada, ya que la inexistencia de bienes inscritos a favor de la relacionada titular es un dato objetivo que aboca necesariamente a tal decisión.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15940.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Madrid N° 11.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: PLAZAS DE GARAJE.** Conviene, con carácter previo y como presupuesto para determinar el régimen jurídico que resulta aplicable, tener en cuenta que la finca objeto del presente expediente está sometida al régimen de propiedad horizontal, según resulta del historial registral de la misma. Las circunstancias de haber quedado la finca liberada de los gastos a los que estaba sujeta

inicialmente o de no haber sido objeto de negocio jurídico alguno desde su inscripción 1.a, que data del año 1973, en modo alguno implican la extinción del régimen jurídico de la propiedad horizontal. Este Centro Directivo ha establecido de forma reiterada (cfr. Resoluciones de 10 de octubre de 2005, 2 de enero y 15 de abril de 2013 y 28 de enero de 2014) que sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios de los que pueda emplear el registrador, pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola, la afirmación de que exista una parcelación ilegal, pues para ello sería necesario, bien que, junto con la venta de las participaciones indivisas se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente, bien que exista algún otro elemento de juicio, que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación. Ahora bien, ninguna de estas dos circunstancias concurren en el caso de este expediente. La exigencia de autorización administrativa para este tipo de actos, es decir, la creación de un nuevo elemento privativo por vía de segregación, agregación o división de otro preexistente, no sólo se impone en el citado artículo 10.3.b) de la Ley sobre propiedad horizontal, sino que encuentra también reflejo en el artículo 26.6 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre. Sentado lo anterior, debe comprobarse ahora si concurre en este caso alguna de las circunstancias recogidas en el artículo 26.6 del texto refundido de la Ley de Suelo, que exigen la previa obtención de autorización administrativa. En primer lugar, en la inscripción en su día practicada de la finca objeto de este expediente con ocasión de la inscripción de la correspondiente declaración de obra nueva y división horizontal, se hizo constar expresamente que tal finca sería destinada a aparcamiento o estacionamiento de vehículos. En consecuencia, y dado que lo que ahora se transmite es una quinceava parte de dicha finca, con la misma finalidad que la que figura en la inscripción, esto es, la de ser destinada a garaje, no se produce alteración de las características que conforme al título constitutivo de la propiedad horizontal definen el inmueble afectado. Las fijación de determinadas cuotas indivisas como consecuencia de la pretendida división de un local-garaje que forma parte como finca independiente de una propiedad horizontal (en el presente supuesto se fijan quince cuotas), no da lugar a que las cuotas indivisas puedan ser calificadas jurídicamente como fincas independientes dentro de un nuevo régimen de subcomunidad en la propiedad horizontal constituido sobre dicho local, respecto de las cuales puedan operar en todo su rigor los principios hipotecarios. Pero es que además, de acuerdo con la inscripción registral, la finca destinada a garaje está constituida por dieciséis plazas de garaje, de modo tal que no habría obstáculo alguno para inscribir la eventual concreción de la cuota sobre un espacio delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente, con asignación incluso de una cuota y número identificativo (cfr. artículo 68 del Reglamento Hipotecario). Por otra parte, las previsiones contenidas en la legislación de la Comunidad de Madrid en nada desvirtúan las conclusiones anteriores. Inscrita en su día la finca que en parte ahora se transmite como finca destinada a garaje, con indicación expresa del número de plazas de garaje de que consta (dieciséis en concreto de acuerdo con el folio registral), no procede ahora exigir la acreditación de la realidad, naturaleza y uso urbanístico de la finca. No se entiende tampoco el argumento sostenido por la registradora relativo a la falta de aportación de referencia catastral de la finca con la consiguiente imposibilidad de determinar la ubicación, uso y titularidad catastral de la finca como criterio indiciario de una posible parcelación ilegal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15941.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Barcelona N° 8.- **PROHIBICIONES DE DISPONER: POSPOSICIÓN DEL RANGO.** La resolución del presente recurso debe dilucidar sobre la inscripción de una escritura de préstamo hipotecario en la que es objeto de hipoteca una finca transmitida por donación de padres a hijo, sobre las que consta inscrita una prohibición de disponer establecida por los donantes, siendo así que estos comparecen para prestar su consentimiento a la constitución de la hipoteca y a la posposición de la citada prohibición de disponer respecto del gravamen hipotecario, en los términos antes reseñados. Las prohibiciones de disponer no son verdaderos derechos reales cuya inscripción perjudique a terceros adquirentes, sino restricciones que, sin atribuir un correlativo derecho al beneficiado por ellas, limitan el ejercicio de la facultad dispositiva («ius disponendi») de su titular (cfr. Resolución de 13 de octubre de 2005). Tales restricciones no impiden la realización de actos dispositivos forzosos, sino tan sólo los actos voluntarios de transmisión «inter vivos», por lo que un bien gravado con una prohibición de disponer es susceptible de ser transmitido «mortis causa» o en virtud de los citados actos dispositivos de carácter forzoso. El caso concreto objeto de este expediente no plantea problemas en cuanto a la identificación de la naturaleza voluntaria y gratuita del acto en el que se estableció la prohibición (donación), ni en cuanto a la calificación de la prohibición como referida a todo acto dispositivo, lo que determina inequívocamente que comprenda en su ámbito objetivo la constitución de gravámenes hipotecarios. En este contexto, y en el marco del principio de libre circulación de los bienes y de interpretación restrictiva de las limitaciones de la facultad dispositivas del propietario, incluso en el caso de que los constituyentes de la prohibición la hayan establecido en términos absolutos, sin previsión de su levantamiento por medio del consentimiento (o asentimiento) de los eventuales beneficiarios (en este caso los propios donantes cuya vida sirve de término de vigencia de la prohibición) al acto dispositivo, no cabe duda de que dicha prohibición no constituirá obstáculo a este acto ni a su eventual acceso registral en caso de que, previsto o no en el título de su constitución, concurra en el otorgamiento del acto dispositivo el consentimiento de los citados donantes beneficiarios, siendo estos plenamente capaces. El problema surge, sin embargo, cuando lo que se pretende es no sólo la inscripción de la citada hipoteca, sino también del pacto de posposición de la prohibición de disponer respecto de la propia hipoteca constituida. Las prohibiciones de disponer no son derechos reales sino restricciones impuestas a un titular sin atribución de un correlativo derecho a otras personas. Ahora bien, como igualmente ha afirmado este Centro Directivo, si bien la prohibición de disponer no es un verdadero derecho real ni una estipulación a favor de tercero, sí supone el reconocimiento por el ordenamiento jurídico de un ámbito de poder a favor del beneficiado por la misma. Las prohibiciones impuestas en actos a título gratuito sí tienen eficacia real, su incumplimiento produce la nulidad de los actos dispositivos que las contravengan (salvo que los constituyentes de la prohibición establezcan un efecto distinto para el caso de contravención), y producen efectos «erga omnes» por medio de su inscripción en el Registro, evitando con ello la aparición de adquirentes «a non domino» como consecuencia de eventuales actos dispositivos posteriores a la prohibición y a su inscripción. Esta eficacia real supone que gozan de rango registral, una vez inscritas o anotadas. Por esta misma razón (eficacia frente a terceros derivada de su inscripción), en relación con las condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado de una compraventa, este Centro Directivo viene admitiendo la extensión de los pactos de posposición de tales condiciones resolutorias respecto de una hipoteca posterior. El principio de prioridad, y su manifestación a través del rango registral, actúa plenamente en el ámbito de las citadas prohibiciones adoptadas en procedimientos penales y administrativos (con

efecto de cierre registral a todo título dispositivo que llegue con posterioridad al Registro –siempre que sea incompatible con los términos de la concreta prohibición de que se trate–), y sólo limitadamente en el ámbito de las prohibiciones voluntarias y las adoptadas en procedimientos civiles. Ahora bien, aún con restricciones, dicho principio de prioridad actúa también en relación con estas últimas prohibiciones. Pues bien, como ya se ha dicho, si bien del artículo 145 del Reglamento Hipotecario resulta que se impide el acceso registral de los actos dispositivos realizados posteriormente (salvo los que traen causa de asientos vigentes anteriores al de dominio o derecho real objeto de la anotación), lo que presupone, a «sensu contrario», que no impide los realizados con anterioridad (tratándose de prohibiciones voluntarias o acordadas en procedimientos civiles), sin embargo, por otro lado, conforme a la doctrina reiterada de este Centro Directivo, tal inscripción del acto dispositivo anterior a la prohibición no ha de comportar «per se» la cancelación de la propia anotación preventiva, o inscripción, de la prohibición, sino que ésta se arrastrará (vid. Resoluciones de 8 de julio de 2010 y 3 de agosto de 2011). El consentimiento prestado por los donantes para la constitución de la hipoteca, en combinación con la posibilidad de su desenvolvimiento forzoso a través de un procedimiento de ejecución, puede dar lugar a una adjudicación en subasta a favor de un tercero o del mismo acreedor, pero no a una cancelación ulterior de la propia inscripción de prohibición, que seguiría activa durante la parte del plazo restante de su vigencia, limitando la propia facultad dispositiva de dicho adjudicatario. Y esto es precisamente lo que, en el presente caso, tratan de evitar las partes de consuno mediante el pacto. Evitar dicha subsistencia y subrogación en la prohibición de disponer es precisamente la finalidad que las partes persiguen con la posposición pactada, sin que dicha finalidad y el pacto que lo instrumenta resulten incompatibles con la naturaleza de carga registral, dotada de rango propio, que tiene la prohibición de disponer inscrita, ni con las reglas institucionales de su publicidad registral.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15942.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. Almagro.- **CALIFICACIÓN REGISTRADOR SUSTITUTO: NATURALEZA. BIENES PRIVATIVOS POR CONFESIÓN: EFECTOS DE LA CONFESIÓN.** El artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria 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 aducidos por el registrador sustituido. Por ello, el registrador sustituto no puede 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, del mismo modo que tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso, sino que en tal caso devolverá el título al interesado «a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido con los que el registrador sustituto hubiere manifestado su conformidad». El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. La confesión de privatividad no aparece configurada en nuestro ordenamiento como una declaración de voluntad que fije frente a todos el carácter privativo del bien al que se refiere (sin perjuicio de su posible impugnación si se efectúa en fraude o perjuicio de terceros o no se corresponde con la realidad), sino como un simple medio de prueba de esta circunstancia, que opera en la esfera interconyugal y que carece de virtualidad para desvirtuar por sí sola la presunción de ganancialidad recogida en el artículo 1361 del Código Civil (cfr. artículo 1324 del Código Civil). Aunque también es cierto que esta presunción de ganancialidad tampoco es un título de atribución legal de esa cualidad a los bienes del matrimonio en tanto no conste que pertenecen privativamente a uno u otro cónyuge –o a ambos pro indiviso–, sino uno más de los medios de prueba. Y es precisamente por esta indeterminación por lo que el Reglamento Hipotecario, ante la necesidad de evitar en todo caso el acceso al Registro de negocios eventualmente claudicantes, impone el consentimiento de los herederos forzosos del confesante para la realización de actos dispositivos por parte del cónyuge beneficiado por la confesión, salvo que el carácter privativo del bien resulte de la partición hereditaria del confesante. Hechas las anteriores consideraciones, la calificación recurrida, en los términos en que ha sido expresada, no puede confirmarse. Si lo que hubiera eventualmente existido, mientras viva el cónyuge confesante, es la disolución del matrimonio o de la sociedad de gananciales del aportante, es innecesario, según la regulación normativa antes analizada, acreditar la ratificación del carácter privativo de la finca aportada o la adjudicación de la misma al aportante por liquidación de gananciales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16307.pdf>

- R. 7-12-2018.- R.P. Alicante N° 1.- **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUISITOS.** La rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho –lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad–, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Tal aserto se fundamenta en el principio esencial por el cual los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud. La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, en el cual se contemplan diversos supuestos que pueden originar la inexactitud del Registro que debe repararse. A diferencia de lo que ocurre con la inexactitud provocada por la falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento, cuya rectificación, como dispone el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria no exige el consentimiento del registrador, en el caso de la rectificación de errores de concepto, esta intervención es necesaria. El artículo 217, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria así lo dispone. A la vista del citado artículo, debe entenderse que el consentimiento o acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador son requisitos indispensables para la rectificación. La legislación hipotecaria diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial; y el que permite la rectificación de oficio por parte del registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer (cfr. artículo 217 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 9 de noviembre de 2009). Asimismo, este Centro Directivo ha admitido en diversas Resoluciones (10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010, 7 de marzo y 2 de diciembre de 2011 y 29 de febrero, 17 de septiembre y 3 y 16 de octubre de 2012, entre otras) la posibilidad de rectificar el contenido del

Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado, siempre que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados. Los trascendentes efectos de la escritura pública y, en especial, la presunción de veracidad derivada de la aplicación de los artículos 1218 del Código Civil y 17 bis, apartado número 2, de la Ley del Notariado se despliegan desde su fecha, pero los efectos jurídicos que frente a terceros puedan tener las manifestaciones de las partes no pueden perjudicar la posición jurídica de aquéllos. Precisamente por esta limitación de efectos frente a terceros, el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, en su apartado d), no permite la rectificación del contenido del Registro, que es un efecto ya producido por un título anterior y en virtud de su propia presunción de veracidad, sin que conste el consentimiento de los interesados o la oportuna resolución judicial.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16308.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. San Sebastián de los Reyes Nº 2.- **BIENES PRIVATIVOS: REQUISITOS PARA SU INSCRIPCIÓN.** En el ámbito registral, para obtener la inscripción de un bien con carácter privativo, el artículo 95 del Reglamento Hipotecario exige –al margen del supuesto de confesión de privatividad por el consorte– que, en las adquisiciones a título oneroso, se justifique el carácter privativo del precio o contraprestación mediante prueba documental pública suficiente, sin que la mera afirmación de la procedencia privativa del dinero empleado sea suficiente dado, sobretodo, el carácter fungible del dinero. La prueba de la privatividad de la contraprestación es especialmente difícil cuando consiste en dinero, circunstancia que se produce en los negocios adquisitivos, como la compraventa, en que media un precio. El rastro del dinero privativo que se dice invertido en la adquisición ha de gozar de una acreditación documental plena, pues en el procedimiento registral no existe la posibilidad de admisión de otros medios de prueba, cuya admisión habría de llevar pareja la posibilidad de contradicción. Es claro que únicamente deberán constar tales circunstancias del cónyuge del comprador si, por no inscribirse con el carácter privativo como se ha solicitado, se inscribiera con carácter presuntivamente ganancial o, incluso con carácter privativo por confesión del consorte.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16309.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. Carlet Nº 1.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: MOTIVACIÓN. SOCIEDADES MERCANTILES: ADMINISTRADOR NO INSCRITO EN EL RM.** 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. Aun cuando la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo ciertamente escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa. El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Cuando se trate de personas jurídicas, y en particular, como sucede en este caso, de sociedades, la actuación del titular registral debe realizarse a través de los órganos legítimamente designados de acuerdo con la Ley y normas estatutarias de la entidad de que se trate, o de los apoderamientos o delegaciones conferidos por ellos conforme a dichas normas (vid. Resolución de 12 de abril de 1996, citada expresamente por la Resolución de 12 de abril de 2002). Extremos y requisitos éstos que en caso de que dichos nombramientos sean de obligatoria inscripción en el Registro Mercantil y los mismos se hayan inscrito corresponderá apreciar al registrador mercantil competente, por lo que la constancia en la reseña identificativa del documento del que nace la representación de los datos de inscripción en el Registro Mercantil dispensará de cualquier otra prueba al respecto para acreditar la legalidad y válida existencia de dicha representación. Cuando no conste dicha inscripción en el Registro Mercantil, deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquélla y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil. En consecuencia, el hecho de que el nombramiento del administrador de la sociedad surta efectos desde su aceptación sin necesidad de su inscripción en el Registro Mercantil, a pesar de ser ésta obligatoria, no excusa de la comprobación de la concurrencia de los requisitos legales exigibles en cada caso para apreciar la válida designación del mismo. Es decir, para que el nombramiento de administrador produzca efectos desde su aceptación, háyase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es además válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable. La reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al notario autorizante de la escritura deba contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregistral.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16310.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. San Sebastián de los Reyes Nº 2.- **CALIFICACIÓN REGISTRAL: PIÉ DE RECURSO. EXPEDIENTE DE REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO: REQUISITOS.** En la calificación impugnada no aparecen los medios de impugnación ni el órgano ante el que debe recurrirse y tampoco el plazo para interponer el recurso, al igual que no se indica expresamente el plazo para la solicitud de la calificación subsidiaria o sustitutoria. No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta que el pie de recursos sólo contiene una información, no un acto jurídico que genere obligaciones. En el presente caso, mediante la presente Resolución los recurrentes han obtenido respuesta. La notificación defectuosa por falta de plazo no produce otro efecto que admitir la posibilidad de interponer el recurso cuando se tenga por conveniente, aunque no indefinidamente. En la práctica

ello supone que no corren los plazos para interponer el recurso o realizar cualquier otra actuación procesal y que serán admisibles cualquiera que sea la fecha de presentación por el interesado. Evidentemente la posibilidad de impugnar no se puede extender hasta el infinito y tiene sus límites derivados de los principios de seguridad jurídica y de buena fe. El tenor literal de la norma primera del artículo 208 antes transcrita excluye la interrupción del tracto en los supuestos en que la adquisición se haya efectuado directamente del titular registral o bien de los herederos de éste, lo que viene a consagrar legalmente la doctrina que sobre este extremo ha venido manteniendo este Centro Directivo. Por ello, cuando la inexactitud entre el pronunciamiento registral y la realidad extrarregistral deriva no de la efectiva interrupción en el Registro de esa cadena de titularidades sucesivas, sino de la falta de presentación a inscripción de la escritura de elevación a público del contrato de compraventa así como de la escritura de solicitud de cancelación de la condición resolutoria en garantía del precio aplazado debe concluirse que falta la adecuación de dicho expediente a las circunstancias del caso. Debe afirmarse que con la simple presentación e inscripción de los mencionados títulos los requirentes del acta calificada serían adquirentes de los titulares registrales y faltaría la elevación a público de su título privado de compraventa de fecha 30 de junio de 1983 incorporado al expediente, elevación que en ningún caso podría implicar una extraordinaria dificultad como alega el recurrente ya que podría tener lugar tanto de manera voluntaria entre las partes firmantes o por mediante la oportuna reclamación judicial.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16312.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Albacete Nº 3.- **DONACIÓN: DONACIÓN DE LA FACULTAD DE DISPONER DE UNA FINCA.** Por el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura mediante la cual las propietarias de dos fincas donan a su padre la facultad de disponer sobre éstas. En ella manifiestan los otorgantes que configuran esta transmisión como un supuesto de constitución de un derecho real atípico, «con sus características inherentes tales como la inmediatividad, absolutividad, reipersecutoriedad, preferencia y exclusión»; y estipulan que la facultad de disponer objeto de donación habrá de regirse por determinadas reglas. Debe recordarse la reiterada doctrina de esta Dirección General según la cual, con base en el criterio de «*numerus apertus*» que rige en nuestro ordenamiento, se permite no sólo la constitución de nuevas figuras de derechos reales no específicamente previstas por el legislador, incluyendo cualquier acto o contrato innominado de transcendencia real que modifique alguna de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales (cfr. artículos 2.2.o de la Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario), sino también la alteración del contenido típico de los derechos reales legalmente previstos y, por ejemplo, sujetarlos a condición, término o modo (cfr. artículos 647 del Código Civil y 11, 23 y 37 de la Ley Hipotecaria). Pero el ejercicio de esta libertad tiene que ajustarse a determinados límites y respetar las normas estructurales (normas imperativas) del estatuto jurídico de los bienes. Son características estructurales típicas de los derechos reales, con carácter general, su inmediatividad, o posibilidad de ejercicio directo sobre la cosa, y su absolutividad, que implica un deber general de abstención que posibilite dicho ejercicio sin constreñir a un sujeto pasivo determinado. El citado principio de «*numerus apertus*» en materia de derechos reales que aparece recogido en el artículo 7 del Reglamento Hipotecario, no autoriza, como ya indicó la Resolución de 20 de septiembre de 1966, para ampliar el campo de esta clase de derechos hasta el extremo de que a todo pacto se le pueda atribuir carácter real, pues para ello sería necesario que contuviese los requisitos típicos de los derechos de esta clase. Este Centro Directivo a expresar la necesidad de que la constitución de un derecho de tanteo o retracto voluntario que pretenda tener carácter real se configure como tal en el título de su constitución de forma que no quepa duda al respecto. Esta misma línea de apertura en favor de la posible configuración de los derechos de tanteo y retracto voluntarios como auténticos derechos reales se observa en la jurisprudencia. Debe tenerse en cuenta que, como afirmó esta Dirección General en la Resolución de 14 de junio de 2010, en un sistema registral de inscripción, como es el nuestro, es evidente que la claridad en la redacción de los títulos que pretendan acceder al Registro es presupuesto de su fiel reflejo registral, con los importantes efectos que de la inscripción se derivan. El principio de especialidad o determinación (...), según el cual sólo deben acceder al Registro de la Propiedad situaciones jurídicas que estén perfectamente determinadas, exige que no exista atisbo de duda sobre los elementos esenciales del derecho real inscrito. Esta exigencia aumenta en relación con los derechos atípicos que se puedan constituir al amparo del principio de la autonomía de la voluntad. El poder de configuración de nuevos derechos reales basado en la autonomía de la voluntad para adaptar las categorías jurídicas a las exigencias de la realidad económica y social tiene en este sentido dos límites, uno negativo y otro positivo. En razón del primero, como señaló la citada Resolución de 14 de junio de 2010 recogiendo abundante doctrina anterior, se impone como fundamental límite «el respeto a las características estructurales típicas de tales derechos reales. Y en virtud del límite positivo, se hace imprescindible la determinación del concreto contenido y extensión de las facultades que integran el derecho que pretende su acceso al Registro. Por la elasticidad del dominio y por su carácter abstracto, cabe en vía de principio que una de las facultades dominicales cual es la dispositiva sea objeto de segregación de modo que sea objeto de una configuración propia de los derechos reales, si se cumplen los requisitos estructurales necesarios según lo expuesto en los anteriores fundamentos jurídicos. Prueba de ello es la existencia de figuras como la del usufructo con facultad de disponer o la de la donación con reserva de la facultad dispositiva. Por esta razón no puede ser confirmada la calificación impugnada en cuanto se limita a objetar que la facultad o poder de disponer no puede ser objeto de transmisión. Además, de lo pactado en dicha escritura resulta que tal como ha sido configurado el derecho de disponer donado en este caso respeta esos límites estructurales de todo derecho real, algo por lo demás sobre lo que nada se expresa en la calificación impugnada.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16313.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Valencia Nº 11.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA DISTINTA DE LAS QUE GARANTIZAN EL PRECIO APLAZADO: CANCELACIÓN CONFORME AL ART. 210 LH.** Debe distinguirse entre la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado de compraventas y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación (ambos supuestos regulados en el artículo 82, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria) y la cancelación de asientos relativos a derechos que tuviesen un plazo de vigencia para su ejercicio convenido por las partes, que es un plazo de caducidad. En el caso de condiciones resolutorias pactadas para garantizar obligaciones distintas del pago del precio aplazado en las compraventas no podría aplicarse por analogía el artículo 177 del Reglamento Hipotecario, ya que se trata de supuestos distintos (derechos de modificación jurídica y condiciones resolutorias en garantía de obligaciones de hacer y no hacer) y en ningún caso sería de aplicación el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. En la nueva redacción del artículo 210, y en concreto, en su regla Octava, párrafo segundo, se establece que «las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias y

cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, podrán igualmente cancelarse a instancia de cualquier interesado cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía». Mientras que el artículo 82, párrafo quinto, limita la legitimación para pedir la cancelación al «titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada», el nuevo artículo 210 la extiende a «cualquier interesado». El artículo 210 de la Ley Hipotecaria no se fundamenta directamente en la institución de la prescripción de las acciones, sino que fija unos plazos propios, cuyo cómputo es estrictamente registral. Además el artículo 82, párrafo quinto, se aplica exclusivamente a hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado (cfr. Resolución 25 de marzo de 2014), mientras que el artículo 210, regla octava, tiene un ámbito mayor. No cabe, por tanto en el presente caso, la cancelación de la condición resolutoria sin el consentimiento del titular registral o de sus herederos, o en su defecto, resolución judicial que así lo ordene conforme al artículo 82, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16314.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Navalcarnero Nº 2.- **EXPEDIENTE DEL ART. 201 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.** Ha sido definido el exceso de cabida en numerosas ocasiones por este Centro Directivo, considerando que el mismo, en relación a su naturaleza y alcance, y en base a los argumentos legales correspondientes, puede configurarse como aquel procedimiento y solución en el que se hace constar en los libros la correcta extensión y descripción de la finca como base del Registro. Si el expediente tramitado fuera el previsto en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, el último párrafo del apartado 1 del artículo 201 de la Ley Hipotecaria (con redacción diferenciada de la del apartado 3) limita los supuestos en los que pueden manifestarse dudas de identidad de la finca (posibilidad de que el expediente de rectificación de descripción registral encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria). Además de esto, considerando la necesaria aportación al procedimiento de una representación gráfica catastral o alternativa conforme a las letras b) y d) del apartado 1, esta representación debe ser objeto de calificación registral conforme a lo dispuesto en el artículo 9. Las dudas que en tales casos puede albergar el registrador han de referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9.b), 199.1 y último párrafo del artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria), sin que exista limitación de utilización de estos procedimientos solo por razón de la diferencia respecto a la cabida inscrita. En cuanto a la justificación de las dudas de identidad, 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. Debe destacarse que no existe un límite cuantitativo de superficie para la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 201 y que tampoco la sola magnitud del exceso o la existencia de una alteración de linderos pueden basar la denegación de la inscripción (o en este caso, de la anotación) sin más justificación. El registrador al tiempo de expedir la certificación debe manifestar las dudas de identidad que pudieran impedir la inscripción una vez terminado el procedimiento, ya que de este modo se evitan a los interesados dilaciones y trámites innecesarios (cfr. Resolución de 8 de junio de 2016). Y ello sin perjuicio de la calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, a la vista de todo lo actuado, conforme al último párrafo del artículo 201.1 y de la regla sexta del artículo 203, sin que sea pertinente en dicho momento apreciar dudas de identidad, salvo que de la tramitación resulte un cambio en las circunstancias o datos que se tuvieron a la vista al tiempo de expedir la certificación (cfr. Resolución de 20 de diciembre de 2016). En definitiva, las dudas manifestadas, dada la grave desproporción de la diferencia de superficie, están plenamente justificadas, si bien en principio no impedirían por sí solas la continuación del procedimiento, porque siempre pueden practicarse las diligencias oportunas para disipar tales dudas. Sin embargo, corresponde al notario, a la vista de las dudas manifestadas decidir si procede la continuación del procedimiento, si a su juicio existe la posibilidad de disipar tales dudas.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16315.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Navalcarnero Nº 2.- **EXPEDIENTE DEL ART. 201 LH: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA.** Ha sido definido el exceso de cabida en numerosas ocasiones por este Centro Directivo, considerando que el mismo, en relación a su naturaleza y alcance, y en base a los argumentos legales correspondientes, puede configurarse como aquel procedimiento y solución en el que se hace constar en los libros la correcta extensión y descripción de la finca como base del Registro. Si el expediente tramitado fuera el previsto en el artículo 201 de la Ley Hipotecaria, el último párrafo del apartado 1 del artículo 201 de la Ley Hipotecaria (con redacción diferenciada de la del apartado 3) limita los supuestos en los que pueden manifestarse dudas de identidad de la finca (posibilidad de que el expediente de rectificación de descripción registral encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria). Además de esto, considerando la necesaria aportación al procedimiento de una representación gráfica catastral o alternativa conforme a las letras b) y d) del apartado 1, esta representación debe ser objeto de calificación registral conforme a lo dispuesto en el artículo 9. Las dudas que en tales casos puede albergar el registrador han de referirse a que la representación gráfica de la finca coincida en todo o parte con otra base gráfica inscrita o con el dominio público, a la posible invasión de fincas colindantes inmatriculadas o a que se encubriese un negocio traslativo u operaciones de modificación de entidad hipotecaria (cfr. artículos 9.b), 199.1 y último párrafo del artículo 201.1 de la Ley Hipotecaria), sin que exista limitación de utilización de estos procedimientos solo por razón de la diferencia respecto a la cabida inscrita. En cuanto a la justificación de las dudas de identidad, 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. Debe destacarse que no existe un límite cuantitativo de superficie para la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 201 y que tampoco la sola magnitud del exceso o la existencia de una alteración de linderos pueden basar la denegación de la inscripción (o en este caso, de la anotación) sin más justificación. El registrador al tiempo de expedir la certificación debe manifestar las dudas de identidad que pudieran impedir la inscripción una vez terminado el procedimiento, ya que de este modo se evitan a los interesados dilaciones y trámites innecesarios (cfr. Resolución de 8 de junio de 2016). Y ello sin perjuicio de la calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, a la vista de todo lo actuado, conforme al último

párrafo del artículo 201.1 y de la regla sexta del artículo 203, sin que sea pertinente en dicho momento apreciar dudas de identidad, salvo que de la tramitación resulte un cambio en las circunstancias o datos que se tuvieron a la vista al tiempo de expedir la certificación (cfr. Resolución de 20 de diciembre de 2016). En definitiva, las dudas manifestadas, dada la grave desproporción de la diferencia de superficie, están plenamente justificadas, si bien en principio no impedirían por sí solas la continuación del procedimiento, porque siempre pueden practicarse las diligencias oportunas para disipar tales dudas. Sin embargo, corresponde al notario, a la vista de las dudas manifestadas decidir si procede la continuación del procedimiento, si a su juicio existe la posibilidad de disipar tales dudas.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16316.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Camas.- **BIENES DEL PATRIMONIO PÚBLICO DEL SUELO: REVERSIÓN DEL BIEN CEDIDO GRATUITAMENTE HALLÁNDOSE EL CESIONARIO EN CONCURSO.** El título objeto de la calificación cuya impugnación es objeto del presente expediente consiste en una certificación de un acuerdo municipal de reversión de dos fincas a favor del Ayuntamiento de Camas que constan inscritas a favor de una sociedad mercantil en virtud de un previo acuerdo de cesión gratuita por parte del citado Ayuntamiento, fincas que en el momento de su cesión formaban parte del patrimonio municipal del suelo, y en cuyo acuerdo de cesión se fijó tanto el destino de las fincas (construcción de viviendas de protección oficial), como las consecuencias del incumplimiento de dicho destino (reversión de las fincas al ente cedente). En el momento de la presentación de la certificación administrativa de la reversión consta anotada en el Registro respecto de ambas fincas la previa declaración de concurso de la sociedad cesionaria, por lo que el registrador entiende que la reinscripción de dichas fincas a favor del Ayuntamiento requiere la previa declaración judicial por parte del juez del concurso de no ser necesarias para la continuidad de la actividad empresarial de la concursada. Sólo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación –que en este caso ha sido la certificación del acuerdo municipal de reversión, junto con el previo acuerdo de cesión y la escritura de su formalización–, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Este Centro Directivo ha declarado de forma reiterada y constante que es principio básico del sistema registral español que la modificación de los asientos del Registro presupone el consentimiento de su titular o la oportuna resolución judicial supletoria (cfr. artículos 1 y 40 de la Ley Hipotecaria). Cuando el ejercicio de las potestades administrativas haya de traducirse en una modificación del contenido de los asientos del Registro de la Propiedad, se ha de sujetar, además de a la propia legislación administrativa aplicable, a la legislación hipotecaria, que impone el filtro de la calificación en los términos previstos por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento, como fundamento de los efectos que la propia legislación hipotecaria atribuye a aquellos asientos. Dentro de los citados obstáculos que surjan del Registro está en el presente caso, a juicio del registrador, las anotaciones preventivas por las que se publica registralmente la declaración del concurso de la sociedad titular registral de las fincas y su sometimiento al régimen de intervención de la administración concursal. Según la doctrina de los actos separables, en los contratos privados de los entes públicos se han de distinguir dos aspectos: por un lado, el relativo a los efectos y extinción del contrato, que quedan sujetos a las normas de Derecho privado y cuyo conocimiento es competencia de la jurisdicción ordinaria; y por otro, la fase de preparación y adjudicación del contrato, la que hace referencia a la formación de la voluntad contractual del ente público y la atribución de su representación, que se rige por la normativa especial y cuya infracción corresponde revisar la jurisdicción contencioso-administrativa. Esta misma distinción entre ambas categorías de contratos se refleja en el ámbito concursal, al disponer el artículo 67.1 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. En relación en concreto con los contratos que tengan por objeto bienes patrimoniales de carácter inmobiliario, hay que destacar que el artículo 4.1, letra p) del Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en vigor a la fecha de aprobación del acuerdo de reversión –y correlativo artículo 5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que le precedió–, excluye del ámbito de la citada legislación «los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, (...) que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se registrarán por la legislación patrimonial». Este mismo criterio se ha confirmado por el 9.2 de la nueva Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. La más reciente Sentencia del Alto Tribunal de este último orden (Sala Tercera, Sección Séptima) de 21 de febrero de 2012 ha realizado un esfuerzo de clarificación y armonización, a cuyos criterios y conclusiones debemos atenarnos. En este sentido afirma la citada Sentencia que si bien durante la vigencia de la Ley de Contratos de 1965 se ensanchó el ámbito conceptual de los contratos administrativos en razón a la finalidad de interés público perseguida, también lo es que con posterioridad se recondujo la situación justamente en el sentido de no calificar como administrativo cualquier contrato que la Administración celebrara en el que se persiguiera una finalidad de interés público, porque entonces, como la Administración por definición ha de perseguir siempre fines de interés público (art. 103 de la Constitución), se habría acabado la categoría de los contratos de derecho privado de la Administración. Si se trata de un contrato de los que la ley prevé como privados [entre ellos, la compraventa de un bien inmueble] no tendrá en ningún caso carácter administrativo». En particular, en el concreto caso de las cesiones gratuitas de bienes integrantes del patrimonio municipal de suelo, en el ámbito de la Comunidad de Andalucía, resulta de aplicación, en virtud de la citada remisión a la legislación patrimonial, los artículos 26 y 27 de la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, y el Decreto 18/2006, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, que en su artículo 50.6, establece que las cesiones gratuitas de bienes integrantes del Patrimonio Municipal del Suelo se registrarán por lo dispuesto en su legislación específica (remisión de segundo grado). Esta legislación es fundamentalmente el artículo 76 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Por su parte, el artículo 27 de la citada Ley de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía prevé la resolución de la cesión y reversión de los bienes cedidos en caso de incumplimiento de la obligación de destino. Concuera igualmente con esta previsión resolutoria y reversional la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de medidas para la vivienda protegida y el suelo, de Andalucía. La Sentencia de 21 de febrero de 2006 acepta la consideración de la cesión realizada por el Ayuntamiento como la de una donación de carácter modal y, ante la ausencia de una regulación específica completa de la mencionada institución en el ámbito del derecho administrativo, se inclina por la aplicación supletoria del Código Civil (fundamentalmente, su artículo 647 sobre revocación de donaciones). No obstante, existe jurisprudencia –en este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 1995– que califican expresamente la cesión gratuita de bienes del patrimonio público de suelo, como contrato administrativo especial por estar vinculado al giro

o tráfico de la Administración contratante (la gestión del patrimonio municipal de suelo), satisfaciendo de forma directa o inmediata una finalidad pública, lo que justifica la afección de los bienes al uso previsto y su plazo de cumplimiento. Incluso las sentencias que afirman la condición de la cesión gratuita de los bienes integrantes del patrimonio público del suelo como contratos de naturaleza administrativa especial, no excluyen «in totum» la aplicación de la legislación civil en lo relativo a la resolución de la cesión, invocando las reglas relativas a la rescisión de las donaciones del Código Civil. La resolución unilateral por parte de la Administración se ha mantenido en las posteriores reformas de la legislación estatal del suelo llegando hasta nuestros días, por lo que no cabe discutir la admisibilidad de dicha actuación resolutoria unilateral por parte del Ayuntamiento cedente, sin perjuicio del correspondiente control jurisdiccional de la corrección y legalidad de dicha actuación, y de su calificación registral, en cuanto a los presupuestos legales (conurrencia de la causa resolutoria) y observancia de los trámites y garantías del procedimiento. El derecho de reversión, y la condición resolutoria regulada en el artículo 8 de la citada Ley 13/2005, de 11 de noviembre, así como en sus normas de desarrollo, tienen como finalidad la protección del uso del suelo evitando, dado el carácter gratuito de la cesión, los perjuicios que la misma pueda ocasionar al cedente. En definitiva, sin perjuicio del carácter legal que en origen tiene el derecho de reversión, ello no permite atribuirle un efecto puramente automático. Sin impedir la actuación unilateral de la Administración vía procedimiento administrativo, con audiencia del interesado, en la resolución de la cesión y reversión por incumplimiento de sus fines, no puede ser ajena ni a las exigencias de la reiterada legislación hipotecaria (de la que resultaría el obstáculo de la existencia sobre las fincas de las referidas anotaciones preventivas de declaración del concurso de la sociedad propietaria), ni a los efectos que la propia legislación concursal impone en relación con el ejercicio de las acciones ejecutivas y de desenvolvimiento de las garantías reales constituidas sobre los bienes del concursado, lo que obliga a que la reversión, como garantía real, opere necesariamente en el ámbito del concurso. En efecto, como ya ha reiterado esta Dirección General (vid. las Resoluciones de 7 de julio de 2012 y 17 de enero, 11 de marzo y 29 de mayo de 2013) es principio del Derecho concursal que el conjunto de relaciones jurídico patrimoniales del concursado quedan sujetas al procedimiento de concurso (artículo 8 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal). En el marco de este principio general, el artículo 55 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, establece que declarado el concurso no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor. En similares términos se impone por el artículo 56 de la Ley Concursal la paralización de la ejecución de las «garantías reales» y «acciones de recuperación asimiladas». El inicio o ejercicio de tales acciones resolutorias tras la declaración del concurso corresponde al Juez que conoce del mismo, como expresamente establece el artículo 57 de la misma Ley. Quedan fuera de dichas restricciones las acciones resolutorias para recuperar los bienes no afectos a la actividad del deudor concursado cuyo ejercicio se hubiera iniciado con anterioridad a la declaración de concurso. orresponde al juez del concurso la competencia para declarar si el bien está afecto o su carácter necesario o no para la actividad empresarial o profesional del deudor. El recurrente alega el carácter de contrato administrativo de la cesión realizada, por lo que entiende aplicable el régimen del artículo 67 de la Ley Concursal conforme al cual, y por lo que se refiere a los contratos con las Administraciones públicas, hay que distinguir entre los contratos de carácter privado, que se rigen en cuanto a sus efectos y extinción por la propia Ley Concursal (apartado 2), de un lado, y, de otro, «los contratos de carácter administrativo celebrados por el deudor con Administraciones públicas se registrarán por lo establecido en su legislación especial». Sin embargo, este planteamiento no puede prosperar pues está condicionado por una premisa que no concurre en este caso, ya que sin perjuicio de la reiterada potestad administrativa decidir unilateralmente la resolución de la cesión y reversión de las fincas cedidas, es lo cierto que conforme a la jurisprudencia que ha quedado ampliamente reseñada no puede admitirse sin reserva la calificación de dicha cesión de un bien inmueble como un contrato de carácter estrictamente administrativo, y que aun acudiendo a las sentencias que han afirmado que se trata de un contrato de «naturaleza administrativa especial» (anteriores a la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2012), es lo cierto que incluso dichas sentencias no niegan la sujeción de dichos contratos a las normas comunes de Derecho privado cuando se trate de materia sobre la que no exista norma administrativa especial. No puede estimarse el recurso, si bien debe entenderse que, como se expresa para un supuesto análogo en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) número 361/2013, de 4 junio, la calificación registral negativa del título presentado no implica su nulidad o invalidez, por lo que en el presente caso cabe la eventual subsanación del defecto apreciado mediante el pronunciamiento por parte del juez del concurso del que resulte que la finca referida no está afecta a la actividad profesional o empresarial del concursado como necesaria para la continuidad de dicha actividad; o bien acreditando la apertura de la fase de liquidación del concurso que, conforme al artículo 361.2 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, produce la disolución de pleno derecho de la sociedad, abriendo con ello su liquidación (cfr. artículo 371.1 de dicha ley), liquidación que estando la sociedad en concurso de acreedores deberá realizarse conforme a lo establecido en el Capítulo II del Título V de la Ley Concursal (cfr. artículo 372), lo que hace ya superfluo cualquier declaración del Juez del concurso sobre si los bienes están o no afectos la actividad empresarial de la sociedad y si son o no necesarios para su continuidad.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16318.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Ciudad Real N° 2.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE INICIACIÓN DE EXPEDIENTE NOTARIAL PARA EL NOMBRAMIENTO DE MEDIADOR CONCURSAL: TÍTULO FORMAL PARA PRACTICARLA.** Instado ante notario procedimiento para la designación de mediador concursal con el fin de alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos, el notario remite comunicación de haberse iniciado el procedimiento al Registro de la Propiedad con la finalidad de que por parte de la registradora se lleve a cabo la anotación preventiva prevista en el artículo 233.3 de la Ley Concursal. La registradora suspende la práctica de la anotación porque el documento remitido no es el acta de designación de experto autorizada por notario, título formal exigido por la Ley Concursal. El notario recurre una vez subsanado el defecto. Dada su finalidad preventiva, la sustanciación del procedimiento no impide al deudor continuar con su actividad laboral, empresarial o profesional (artículo 235.1 de la Ley Concursal), con el beneficio añadido de que sus acreedores no podrán iniciar o continuar ejecuciones contra su patrimonio ni podrán anotarse embargos en los Registros de bienes ni se podrá declarar su concurso (artículo 235.2 de la Ley Concursal en relación al artículo 5 bis de la propia ley). Para garantizar la viabilidad de tales efectos, el artículo 233 de la Ley Concursal en relación con el artículo 235.2, prevé que se haga constar por anotación preventiva en el Registro de la Propiedad o en el Registro de Bienes Muebles (o en cualquier otro registro de bienes), la apertura del expediente una vez que el mediador concursal designado haya aceptado el

encargo. Respecto del título en virtud del que ha de practicarse la anotación preventiva en los registros de bienes, dispone el artículo 233.3 lo siguiente: «Una vez que el mediador concursal acepte el cargo, el registrador mercantil, el notario o la Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación dará cuenta del hecho por certificación o copia remitidas a los registros públicos de bienes competentes para su constancia por anotación preventiva en la correspondiente hoja registral (...)». La disyuntiva entre certificación o copia se predica, no de cualquiera de las autoridades competentes, sino respecto de los registradores mercantiles por un lado y de los notarios por otro. De este modo los registradores y Cámaras Oficiales remitirán a los registros competentes certificación del expediente comprensiva de los particulares necesarios para la práctica de la anotación preventiva y el notario remitirá copia autorizada del acta de designación del mediador concursal comprensiva de las diligencias hasta ese momento practicadas. Se respeta así escrupulosamente el principio de titulación pública consagrado en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria. Todo ello sin afectar tampoco a las respectivas competencias de notarios y registradores en cuanto a la redacción y formación del documento público y a su calificación una vez practicado el oportuno asiento de presentación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16319.pdf>

### 1.1. Propiedad. *(Por Pedro Ávila Navarro)*

- R. 10-10-2018.- R.P. Estepona Nº 1.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA: LA CANCELACIÓN DE CARGAS POSTERIORES REQUIERE CONSIGNACIÓN DE LAS CANTIDADES QUE HAN DE SER DEVUELTAS. CONDICIÓN RESOLUTORIA: LOS TITULARES DE CARGAS POSTERIORES DEBEN INTERVENIR EN EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN.** Se trata de un mandamiento judicial en ejecución de sentencia dictada en procedimiento ordinario, por la que se declaró resuelta una compraventa sujeta a condición resolutoria expresa. El registrador se opone a la inscripción por apreciar dos defectos: -No se acredita la consignación de las cantidades que los actores han sido condenados a restituir a la parte compradora demandada (art. 175.6 RH). La Dirección confirma la doctrina de otras muchas resoluciones anteriores sobre condición resolutoria o sobre ejercicio de la opción de compra (ver, por ejemplo, R. 28.07.2016): la consignación «no puede dejar de cumplirse bajo el pretexto de una cláusula mediante la que se haya estipulado que, para el caso de resolución de la transmisión por incumplimiento, el que la insta podrá quedarse con lo que hubiese prestado o aportado la contraparte, por cuanto puede tener lugar la corrección judicial prescrita en el art. 1154 C.c. (R. 29.12.1982, R. 16.09.1987, R. 19.01.1988, R. 04.02.1988 y R. 28.03.2000), sin que quepa pactar otra cosa en la escritura (R. 19.07.1994)»; más aún cuando en el caso concreto el juez determina la cantidad exacta que el vendedor debe devolver. -No resulta que el titular de la anotación de embargo cuya cancelación se ordena haya sido citado en el procedimiento «para alegar a que lo que su derecho convenga respecto del cumplimiento de todos los requisitos de la resolución». Señala la Dirección que el registrador está obligado a controlar los obstáculos que pudieran surgir del Registro (arts. 18 LH y 100 RH); y, «para que la sentencia despliegue toda su eficacia cancelatoria y afecte a titulares de asientos posteriores -cuando no se haya anotado preventivamente la demanda de resolución-, es necesario que estos al menos hayan sido citados en el procedimiento, lo que en este caso no se ha efectuado» (art. 20 LH); ciertamente, estaba inscrita la condición resolutoria, pero «una cosa es dar publicidad a la condición, y otra al desenvolvimiento de la misma mediante la oportuna demanda judicial, momento en el que se pone en juego un nuevo derecho, el de tutela judicial efectiva». Por lo que respecta a la necesaria intervención en el procedimiento del titular de la anotación de embargo, la Dirección aclara que «no constituye, en sentido técnico procesal, una situación de litisconsorcio pasivo necesario (vid. S. 18.09.1996); pero, como ha señalado la doctrina más autorizada, estos terceros, por ser afectados de forma refleja o mediata, deben tener la posibilidad de intervenir en el proceso (intervención adhesiva y voluntaria), para lo que es necesario que, al menos, se les haya notificado la existencia del procedimiento cuando, con carácter previo a la inscripción o anotación de su derecho, no se hubiere dado publicidad a la pendencia del procedimiento mediante la oportuna anotación preventiva de la demanda (cfr. art. 42.1 LH)». R. 10.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Estepona-1) (BOE 05.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15115.pdf>

- R. 10-10-2018.- R.P. Ourense Nº 3.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: LA CONVERSIÓN DEL EMBARGO PREVENTIVO EN EJECUTIVO FUNCIONA COMO LA CONVERSIÓN DE LA ANOTACIÓN DE SUSPENSIÓN. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: ES DEFECTO NO RESPETAR LA ADJUDICACIÓN EL LÍMITE DEL 25 % DEL RD. 1415/2004. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: A LA ADJUDICACIÓN DEBE ACOMPAÑARSE EL MANDAMIENTO DE CANCELACIÓN.** Se trata de «una certificación administrativa de adjudicación directa de determinado bien inmueble en procedimiento de apremio seguido por la Tesorería General de la Seguridad Social y la cancelación de la inscripción de hipoteca posterior a la anotación preventiva de embargo de la que deriva dicha adjudicación». El registrador señala dos defectos: -El incumplimiento del límite mínimo del precio de adjudicación directa del 25 % del valor de tasación (art. 123 bis.4 RD. 1415/11.06.2004, Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social). La Dirección lo confirma, reiterando su doctrina sobre calificación registral de documentos administrativos (R. 30.11.2016 y R. 02.04.2018), que se extiende, entre otros extremos, a los trámites del procedimiento (art. 99 RH); y si el límite en la adjudicación no se respeta, «no puede sostenerse que se ha seguido un procedimiento adecuado para provocar el sacrificio patrimonial del ejecutado, y el registrador debe, incluso con más rigor que en el procedimiento ejecutivo ordinario, rechazar el acceso al Registro de la adjudicación»; y ese control de legalidad «no queda excluido por el hecho de que concurra en el expediente administrativo el informe favorable del organismo afectado, ya que tal informe está sometido igualmente a la calificación registral»; ni para calcular el límite cabe deducir el importe de una hipoteca posterior que, precisamente por ser posterior, quedará purgada en la ejecución (aunque la anotación sea posterior, procede de una conversión de anterior embargo preventivo en embargo definitivo, y «si bien no estamos ante una primera anotación de suspensión, sí puede aplicarse análogamente el mecanismo de conversión de estas últimas que regula la legislación hipotecaria, a fin de recoger correctamente el tránsito del embargo preventivo al embargo ejecutivo o al embargo definitivo manteniendo la prioridad ganada por la toma de razón en el Registro del primero». -La falta de inclusión, en el mandamiento de cancelación de cargas y gravámenes posteriores, de la hipoteca posterior al embargo que se ejecuta. También se confirma, puesto que, según el art. 122.1 RD. 1415/2004, la Tesorería no solo debe expedir el certificado de la adjudicación, sino también el

mandamiento de cancelación del embargo y de las cargas posteriores (aunque en este caso se haya tomado erróneamente la hipoteca como carga anterior y preferente). R. 10.10.2018 (Grupo Gallego San Martiño, S.L., contra Registro de la Propiedad de Ourense-3) (BOE 05.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15116.pdf>

- R. 11-10-2018.- R.P. Madrid Nº 27.- **ARRENDAMIENTO FINANCIERO: LA RESOLUCIÓN JUDICIAL DEL «LEASING» NO AFECTA A TERCEROS POSTERIORES QUE NO HAN SIDO PARTE. CANCELACIÓN: PUEDE CANCELARSE LA INSCRIPCIÓN DE UN DERECHO REAL SIN CANCELAR LAS CARGAS QUE LO GRAVEN.** Se plantea la posibilidad de «cancelación de una inscripción de arrendamiento financiero en virtud del testimonio de un decreto judicial dictado en un procedimiento de desahucio dirigido exclusivamente contra el arrendatario, cuando el derecho de arrendamiento se encuentra gravado con dos anotaciones de embargo». La registradora objeta que no es posible la cancelación del arrendamiento financiero porque los titulares de los embargos anotados no han sido parte en el procedimiento de desahucio, pero hace constar por nota al margen la referencia al decreto judicial que declara la resolución del «leasing». La Dirección reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones (cita las R. 15.06.1998, R. 02.07.1999 y R. 08.02.2000): Por una parte, «debe concluirse en la imposibilidad de acceder a la cancelación de asientos posteriores al del demandado y condenado en virtud de una sentencia dictada en procedimiento seguido exclusivamente frente a éste y no condicionados por la anotación preventiva de la demanda»; invoca para ello los principios de salvaguarda por los Tribunales de los asientos del Registro (art. 1 LH), de que los efectos de las sentencias se concretan a las partes litigantes (art. 1252 C.c.), y de la protección jurisdiccional de los derechos (art. 24 C.E.), de la que es manifestación el principio registral de tracto sucesivo (art. 20 LH). Por otra, ningún obstáculo existe para la constatación registral la cancelación del derecho cuya resolución se ha declarado (art. 82 LH), con lo que se evitará que puedan acceder al Registro eventuales actos dispositivos realizados por o en nombre del titular de un derecho ya extinguido. R. 11.10.2018 (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., contra Registro de la Propiedad de Madrid-27) (BOE 05.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15117.pdf>

- R. 11-10-2018.- R.P. Castellón de la Plana Nº 1.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: SE EXTINGUE EL ARRENDAMIENTO URBANO PARA USO DISTINTO DEL DE VIVIENDA SI NO ESTÁ INSCRITO ANTES QUE LA HIPOTECA. HIPOTECA: EJECUCIÓN: EN LA ADJUDICACIÓN AL ACREEDOR POR TODOS LOS CONCEPTOS DEBIDOS NO PUEDE QUEDAR DEUDA PENDIENTE.** Se trata del testimonio de un decreto de adjudicación y consiguiente mandamiento de cancelación dictados en un procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados: –En cuanto a la notificación al arrendatario, repasa la doctrina anterior sobre notificación al arrendatario, con cita de la R. 14.09.2018; pero en este caso se trataba de un arrendamiento urbano para uso distinto de vivienda: «al no estar sometidos a un plazo mínimo imperativo, el arrendamiento se extinguirá en cualquier momento en que el derecho del arrendador quede resuelto como consecuencia de la ejecución hipotecaria, a menos que dicho arrendamiento constase inscrito en el Registro con anterioridad a la hipoteca que se ejecuta (vid. art. 29 LAU); por tanto, salvo que se hubiese inscrito el arrendamiento en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la hipoteca, la ejecución de esta determinará la extinción del derecho del arrendador y, en consecuencia, del propio contrato de arrendamiento, y con él sus derechos accesorios como el derecho de retracto; extinguido el arrendamiento y el derecho de retracto, deja de ser necesario realizar la declaración a que alude el art. 25 LAU». –En el decreto se adjudican las fincas. ante la ausencia de postores y de conformidad con el art. 671 LEC, «por todos los conceptos debidos», pero se hace constar que «queda una deuda pendiente después de la adjudicación...». Dice la Dirección que «no es posible que el ejecutante haya solicitado la adjudicación ‘por la cantidad que se le deba por todos los conceptos’ y, aun así, se certifique de la existencia de cantidades pendientes de pago», por lo que resulta necesario que se aclare en ese aspecto el decreto de adjudicación; y explica que «la expresión *la cantidad que se le deba por todos los conceptos* utilizada por este art. 671 LEC está referida a la total cantidad adeudada al ejecutante; de esta forma, si el acreedor opta por esta alternativa, el deudor ejecutado perderá la propiedad de la finca, pero su deuda quedará totalmente extinguida; naturalmente, si existen terceros con derechos inscritos o anotados con posterioridad a la hipoteca, habrá que analizar si lo reclamado por el acreedor por los diferentes conceptos de deuda excede o no de los respectivos límites de responsabilidad hipotecaria; si se sobrepasa ese límite, el exceso deberá el acreedor depositarlo a disposición de los titulares de esos derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado, en los términos que prevé el art. 692 LEC» (ninguna de las fincas era vivienda habitual del deudor). R. 11.10.2018 (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., contra Registro de la Propiedad de Castellón de la Plana - 1) (BOE 05.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15118.pdf>

- R. 11-10-2018.- R.P. Santa Cruz de Tenerife Nº 1.- **INMATRICULACIÓN: IMPROCEDENCIA POR INVASIÓN DE CARRETERA DE DOMINIO PÚBLICO.** Solicitada una inmatriculación conforme al art. 205 LH, la registradora entiende que la finca está ocupada por carretera y solicita informe sobre ello al Servicio Administrativo de Carreteras y Paisaje del Cabildo Insular de Tenerife; al no recibir informe, pero conservando dudas sobre la invasión de la carretera (según la certificación catastral descriptiva y gráfica que se inserta en el documento y la consulta realizada por la registradora a la Oficina Virtual del Catastro), califica negativamente; con posterioridad se recibe el informe sobre improcedencia de la inmatriculación «en el tramo colindante con la parcela de referencia». La Dirección confirma la calificación registral y dice que, «si bien es cierto que las dudas de la registradora no fueron inicialmente ratificadas de forma expresa por la Administración autonómica mediante la emisión en plazo del informe [...], no cabe atribuir a este hecho el alcance que pretenden los recurrentes, quienes invocan a su favor una suerte de resolución presunta favorable por la vía del silencio administrativo»; la técnica del silencio no rige en materia de nulidad o validez civil de los actos o contratos sujetos al Derecho privado (vid. R. 27.06.2018), además de que el art. 24 L. 39/01.10.2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, excluye el sentido favorable del silencio en los casos exceptuados por una norma de rango legal, que en este caso sería el art. 205.4 LH, que dispone la denegación de la inmatriculación *si la Administración manifiesta su oposición a la inmatriculación o, no remitiendo su informe dentro de plazo, el registrador conservase dudas sobre la existencia de una posible invasión del dominio público. La Dirección vuelve a insistir en la*

protección registral del dominio público en la inmatriculación de fincas que puedan colisionar con él, puesta de manifiesto no solo en las legislaciones especiales como costas, montes, carreteras, suelo, sino también en la propia Ley Hipotecaria (ver arts. 9, 199, 203 y 205 LH). A la vez que recuerda «la conveniencia de que por parte de las Administraciones Públicas se cumpla debidamente el mandato legal de inmatricular o inscribir sus bienes de dominio público en el Registro de la Propiedad (vid. arts. 36 y 83 y disp. trans. 5 L. 33/03.11.2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas), dado que de esta forma éstos gozarán de la máxima protección posible...». R. 11.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife - 1) (BOE 05.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/05/pdfs/BOE-A-2018-15119.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Pastrana-Sacedón.- **TRANSACCIÓN: NO PUEDE INSCRIBIRSE EL ACUERDO TRANSACCIONAL SIN ESCRITURA PÚBLICA.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras muchas resoluciones: ver especialmente la R. 19.07.2016. En este caso se trataba de un testimonio de un auto de homologación de una transacción judicial en la que se acordaba la cancelación de una inscripción de dominio y la inscripción de la finca a favor de otras personas; no constaba que los titulares registrales hubieran prestado su consentimiento a la cancelación en escritura pública. Además de la resolución citada debe verse la R. 20.07.2018, sobre una posible colisión de la doctrina de la Dirección con algunas sentencias más recientes. R. 22.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Pastrana-Sacedón) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15638.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Gérgal.- **DESCRIPCIÓN DE LA FINCA: NO ES APLICABLE EL PROCEDIMIENTO DEL ART. 199 LH CUANDO SE TRATA DE FIJAR LA TITULARIDAD.** «Constituye el objeto de este recurso decidir si procede inscribir la rectificación de un lindero registral para hacer constar la existencia de un patio comunal. El registrador opone como defecto la falta de concordancia de la rectificación pretendida con la realidad física que resulta de la cartografía catastral». La Dirección reitera su doctrina sobre los medios hábiles para obtener la inscripción registral de rectificaciones descriptivas (ver R. 17.11.2015); pero en este caso «la pretensión del recurrente tiene por objeto únicamente fijar la titularidad comunal de un patio colindante, y no lograr la correcta delimitación de su finca, poniendo de manifiesto dudas el registrador por no existir correspondencia con la situación que resulta de la cartografía catastral; [...] lo procedente es tramitar el correspondiente procedimiento para la rectificación de descripción en el que dichos colindantes tengan la oportuna intervención, sin perjuicio de que sea en el procedimiento judicial correspondiente donde deba ventilarse la cuestión sobre la titularidad». R. 22.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Gérgal) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15639.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Majadahonda N° 1.- **MEDIADOR CONCURSAL: EL NOMBRAMIENTO NO PRIVA AL DEUDOR DE SUS FACULTADES DISPOSITIVAS.** Nombrado mediador concursal a solicitud de una persona física, esta otorga dación en pago de una finca en favor del acreedor hipotecario. La registradora entiende que, anotada la designación de mediador concursal, la deudora ha perdido la libre disposición de sus bienes. La Dirección explica que el cap. V L. 14/27.09.2013, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, prevé en nombramiento de mediador concursal para impulsar un acuerdo extrajudicial entre el deudor y sus acreedores que evite la declaración de concurso; si no se logra el acuerdo, se cierra el expediente y el mediador debe solicitar la declaración de concurso; pero la sustanciación del procedimiento no impide al deudor continuar con su actividad laboral, empresarial o profesional; y, si bien desde la presentación de la solicitud, el deudor se abstendrá de realizar cualquier acto de administración y disposición que exceda los actos u operaciones propias del giro o tráfico de su actividad (arts. 235 y ss. L. 22/09.07.2003, Concursal), de esto no puede derivarse una privación de la facultad dispositiva del deudor: «de resolverse en concurso la situación del deudor, corresponderá al juez valorar la conducta del deudor anterior a su declaración (art. 164 L. 22/2003), como corresponderá al juez pronunciarse, en su caso, sobre la eventual reintegración a la masa del bien que haya sido objeto de disposición (art. 71 L. 22/2003)». Nada habría que objetar a esta doctrina si el deudor se dedicase empresarial o profesionalmente al tráfico inmobiliario y pudiera entenderse que la transmisión de una finca forma parte del giro o tráfico de su actividad; pero si no es así, parece que con la transmisión de un inmueble está incumpliendo la prohibición del art. 235 L. 22/2003; y dejar la apreciación de ese incumplimiento a una posterior decisión judicial de sus consecuencias supone un peligroso acceso al Registro, con apariencia de perfección, de un acto claudicante. R. 22.10.2018 (Banco de Sabadell, S.A., contra Registro de la Propiedad de Majadahonda-1) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15640.pdf>

- R. 22-10-2018.- R.P. Ciudad Real N° 2.- **MEDIADOR CONCURSAL: EL EXPEDIENTE DE MEDIADOR CONCURSAL DEBE COMUNICARSE POR EL NOTARIO POR REMISIÓN DE COPIA DEL ACTA.** Se debate cuál debe ser el título que el notario remita al Registro de la Propiedad para que se tome anotación preventiva de haberse iniciado el procedimiento de designación de mediador concursal para alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos entre el titular registral y sus acreedores (art. 233.3 L. 22/09.07.2003, Concursal). Según ese precepto, una vez que el mediador concursal acepte el cargo, el registrador mercantil, el notario o la Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación dará cuenta del hecho por certificación o copia remitidas a los registros públicos de bienes competentes para su constancia por anotación preventiva en la correspondiente hoja registral; y según la Dirección «la disyuntiva entre certificación o copia se predica, no de cualquiera de las autoridades competentes, sino respecto de los registradores mercantiles por un lado y de los notarios por otro; de este modo los registradores y Cámaras Oficiales remitirán a los registros competentes certificación del expediente comprensiva de los particulares necesarios para la práctica de la anotación preventiva y el notario remitirá copia autorizada del acta de designación del mediador concursal comprensiva de las diligencias hasta ese momento practicadas» (lo que se había remitido era comunicación de haberse iniciado el procedimiento). R. 22.10.2018 (Notario Vicente-Javier Cobo Gallego contra Registro de la Propiedad de Ciudad Real - 2) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15641.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Sanlúcar la Mayor.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: COMPRENDE LAS FINCAS AGRUPADAS POSTERIORMENTE SI SE PACTÓ ASÍ.** Una finca hipotecada con pacto de extensión de la

hipoteca a a todo cuanto comprenden los arts. 109 y 110 LH, se agrupó después con otras; ahora se ejecuta la hipoteca sobre la totalidad de la finca resultante de la agrupación, y llega al Registro el decreto de adjudicación y el mandamiento de cancelación. La registradora señala como defecto que «la ejecución hipotecaria debe tener por objeto la finca inicialmente hipotecada», lo que «requerirá la previa cancelación de los asientos originados por la agrupación o, al menos, la desagrupación». Pero dice la Dirección que «es válido y eficaz un pacto por el cual acreedor e hipotecante acuerdan la exclusión de las excepciones legales, de modo que la hipoteca también se extienda a accesiones como las agregaciones de terrenos o las nuevas edificaciones, que el art. 110.1 LH, en principio dispone –pero no impone– como excluidos»; y que «la objeción expresada por la registradora estaría fundada si la hipoteca sujetara únicamente la finca primera hipotecada, pero como consecuencia de la extensión paccionada de la hipoteca a la finca que se ha formado por agrupación, no cabe sino admitir que la ejecución hipotecaria tenga por objeto esta finca». R. 24.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sanlúcar la Mayor - 1) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15642.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Murcia Nº 8.- **RECURSO GUBERNATIVO: SOLO PROCEDE CONTRA LA NOTA DE SUSPENSIÓN O DENEGACIÓN, NO CUANDO SE PRACTICA EL ASIENTO.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de anteriores resoluciones (ver, por ejemplo, R. 20.07.2016, R. 15.09.2016, R. 04.09.2018, R. 13.09.2018). En este caso el recurso solicitaba «dejar sin efecto determinadas anotaciones preventivas de embargo que gravaban las fincas resultantes de una división, por arrastre de la matriz». R. 24.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Murcia-8) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15643.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Palma de Mallorca Nº 8.- **SEPARACIÓN Y DIVORCIO: LAS ADJUDICACIONES DE BIENES NO MATRIMONIALES DEBEN HACERSE EN ESCRITURA PÚBLICA.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 03.09.2011). En este caso se trataba de la adjudicación mediante un convenio regulador, aprobado por sentencia firme de una finca inscrita por mitades indivisas a nombre de ambos propietarios por haberla comprado y adquirido en estado de solteros. Debe contrastarse este caso con el muy similar de la R. 11.04.2012, en el que se admitió la adjudicación a un cónyuge, en el convenio, de la vivienda familiar; la diferencia es que entonces se trataba de una vivienda ganancial y ahora se trata de una perteneciente a los cónyuges por sendas mitades indivisas privativas. R. 24.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca - 8) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15644.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Palma de Mallorca Nº 3.- **CONCURSO DE ACREEDORES: AUTORIZACIÓN PARA LA VENTA DIRECTA DE BIENES DEL CONCURSADO.** Una sociedad en liquidación, representada por el administrador concursal, vende a otra un inmueble, de acuerdo con el plan de liquidación aprobado judicialmente; si bien en este se establecía una primera fase de venta directa y, por fallo de esta, una segunda fase de venta en subasta, la venta directa se hizo ya transcurrida la primera fase; resulta de una providencia judicial que se dio traslado a las partes del propósito de venta directa y ninguna hizo alegaciones. El registrador entiende que «no es suficiente una providencia judicial manifestando la falta de alegaciones de las partes, sin que autorice expresamente la venta». Pero dice la Dirección que de la providencia judicial resulta que «concorre tanto la implícita conformidad de los acreedores personados en el concurso de acreedores a la venta documentada en la escritura objeto de calificación –a la que no consta que hayan objetado–, como la conformidad de la juez al sistema seguido para la enajenación del inmueble». La Dirección no cuestiona la forma de la resolución judicial, porque, si bien «la simple providencia judicial no es una resolución equiparable al auto judicial», no obstante «aquella resolución no es desconocida respecto de la venta de inmuebles en la Ley de Enjuiciamiento Civil –vid. art. 803.3 LEC–». R. 24.10.2018 (Notario Jaime Recarte Casanova contra Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca - 3) (BOE 16.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/16/pdfs/BOE-A-2018-15645.pdf>

- R. 24-10-2018.- R.P. Pola de Laviana.- **HIPOTECA: HIPOTECA CAMBIARIA: LA CANCELACIÓN EN PROCEDIMIENTO JUDICIAL REQUIERE INUTILIZACIÓN DE LAS LETRAS. HIPOTECA: HIPOTECA CAMBIARIA: LA CANCELACIÓN EN PROCEDIMIENTO JUDICIAL NO REQUIERE INUTILIZACIÓN DE LAS LETRAS SI SE DEMANDA A LOS TENEDORES.** Una sentencia declara la nulidad de un reconocimiento de deuda, de las letras de cambio emitidas en el reconocimiento y de la hipoteca constituida en garantía de la letras. «El registrador suspende la cancelación de la hipoteca ordenada por no acreditarse la inutilización de las letras de cambio garantizadas por la hipoteca». La Dirección recuerda que «el endoso de la letra comporta la transmisión de la titularidad del crédito hipotecario» (cfr. arts. 149 y 150 LH, R. 07.06.1988 y R. 06.08.2014); y, si el art. 82 LH exige para la cancelación el consentimiento del titular del derecho, en las hipotecas cambiarias el acreedor queda determinado por el hecho de ser tenedor legítimo de las cambiarias, que es de difícil localización, y por eso el art. 211 RH dice que «se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del secretario judicial». Pero también dice que en este caso «concorre una circunstancia determinante que conduce a la estimación del recurso: el procedimiento se ha dirigido, no solo contra el primer tenedor de las letras, sino también contra los desconocidos endosarios y tenedores legítimos de las mismas; por tanto, la relación procesal ha sido correctamente entablada». R. 24.10.2018 (Agencia Estatal de Administración Tributaria contra Registro de la Propiedad de Pola de Laviana) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15762.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Manzanares.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA: CANCELACIÓN: EN GARANTÍA DE OBLIGACIONES DE HACER NO SE APLICA EL ART. 82.5 LH SINO EL 210.1.8 LH.** La registradora deniega la cancelación de una condición resolutoria en garantía de una obligación de hacer (concluir unas obras), por no haber transcurrido el plazo de 40 años desde la inscripción como exige el art. 210.1.8 LH. El recurrente invoca la aplicación analógica del art. 82.5 LH, que solo exige el plazo de prescripción de la acción. La Dirección distingue entre la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado de compraventas y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación (ambos supuestos regulados en el art. 82.5 LH) y la

cancelación de asientos relativos a derechos que tuviesen un plazo de vigencia para su ejercicio convenido por las partes, que es un plazo de caducidad (opción, retroventa, retracto convencional, es decir, derechos de modificación jurídica), regulado en el art. 177 RH; el art. 82.5 LH tiene su fundamento en la figura de la prescripción, mientras que el art. 210 LH más bien está regulando un auténtico régimen de caducidad de los asientos; el primero presupone que el plazo de cumplimiento conste en el Registro, mientras que el art. 210.8 LH presupone que no conste; por lo que concluye que «ni el art. 82.5 LH ni el art. 177 RH son aplicables a las condiciones resolutorias en garantía de obligaciones distintas a la del pago del precio», y desestima el recurso. He aquí los dos preceptos cuya aplicación se debate: Art. 82.5 LH: *A solicitud del titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, podrá procederse a la cancelación de condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado a que se refiere el artículo 11 de esta Ley y de hipotecas en garantía de cualquier clase de obligación, para las que no se hubiera pactado un plazo concreto de duración, cuando haya transcurrido el plazo señalado en la legislación civil aplicable para la prescripción de la acciones derivadas de dichas garantías o el más breve que a estos efectos se hubiera estipulado al tiempo de su constitución, contados desde el día en que la prestación cuyo cumplimiento se garantiza debió ser satisfecha en su totalidad según el Registro, siempre que dentro del año siguiente no resulte del mismo que han sido renovadas, interrumpida la prescripción o ejecutada debidamente la hipoteca.* Art. 210.1.8.2 LH: *Las inscripciones de hipotecas, condiciones resolutorias y cualesquiera otras formas de garantía con efectos reales, cuando no conste en el Registro la fecha en que debió producirse el pago íntegro de la obligación garantizada, podrán igualmente cancelarse a instancia de cualquier interesado cuando hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía.* Además de esas esenciales diferencias, la Dirección señala otra que no influye en el resultado del recurso: «El art. 82.5 LH limita la legitimación para pedir la cancelación al titular registral de cualquier derecho sobre la finca afectada, mientras que el art. 210 LH legitima a cualquier interesado». R. 25.10.2018 (Resqueta, S.L., contra Registro de la Propiedad de Manzanares) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15763.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Madrid Nº 25.- **HERENCIA: LA FINCA GANANCIAL NO PUEDE ADJUDICARSE EN LA HERENCIA DE UN CÓNYUGE SIN PREVIA LIQUIDACIÓN. HERENCIA: DEBEN APORTARSE LOS DATOS PERSONALES DE LOS HEREDEROS Y LOS DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS.** Se trata de un testimonio de sentencia firme por la que se declara la titularidad de una finca en pro indiviso y por partes iguales a favor de cinco hermanos, en cuanto herederos de su madre, sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria de su esposo; la finca está inscrita a nombre de los padres de la causante, casados en régimen de gananciales. La Dirección, tras reiterar su doctrina sobre calificación registral del documento judicial, confirma los defectos señalados por la registradora: 1. Al constar inscrita la finca a favor de dos cónyuges sin atribución de cuotas y para su sociedad conyugal, no puede practicarse la inscripción sin la previa liquidación de la sociedad de gananciales (art. 20 LH). 2. No se aporta como documento complementario el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad (arts. 76 y ss. RH). 3. No se concreta qué parte de la finca se adjudica en pleno dominio, cuál en nuda propiedad, y cuál en usufructo vitalicio (arts. 51.6 y 54 RH; ver también R. 07.03.2011). 4. No constan las circunstancias personales de NIF, domicilio y estado civil de los adjudicatarios (art. 51.9 RH). 5. No se acredita fehacientemente la acumulación del procedimiento de la herencia del esposo titular al de la esposa. Sobre calificación negativa de documentos judiciales puede verse un resumen de la doctrina de la Dirección en comentario a la R. 08.09.2017. R. 25.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-25) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15764.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Madrid Nº 3.- **REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO: NOTIFICACIONES EN EL EXPEDIENTE DEL ART. 206 LH. USUCAPIÓN: NO PUEDE DECLARARSE POR LA ADMINISTRACIÓN POR EL EXPEDIENTE DEL ART. 206 LH.** Se trata de una certificación administrativa para la reanudación del tracto sucesivo, que declara justificado el dominio de una finca a favor del Ayuntamiento. Se plantea en primer lugar si es posible declarar por este procedimiento la adquisición del dominio por usucapión; y a ese respecto la Dirección entiende que sería una facultad «exorbitante» de las Administraciones públicas, pues la propia Administración titular del bien sería la que realizaría la valoración sobre la concurrencia de los requisitos legales exigidos para la consumación de la usucapión; por tanto, reitera la doctrina anterior, que atribuye al conocimiento de los tribunales la apreciación sobre la concurrencia de dichos requisitos, con un pronunciamiento judicial en cuanto al fondo y dictado en un procedimiento en que se garantice el principio contradictorio y el derecho de defensa del posible perjudicado (ver R. 28.05.2015). No obstante, al margen de la usucapión, el título alegado por el Ayuntamiento es la reversión de una concesión administrativa que implicaba transmisión final del dominio, y falta el título material (supuestamente sucesorio) a favor de los sucesores en la titularidad de la concesión; el registrador debe calificar la correcta citación a titulares registrales en el expediente, no solo por las reglas generales de los arts. 20 LH y 24 C.E., sino por los más especiales arts. 206.4 LH y 37.3 L. 33/03.11.2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; y la Dirección considera correctas las notificaciones realizadas conforme al último artículo citado, comunicaciones postales a los herederos de los titulares registrales, y, al resultar infructuosas, en el BOE, sin que nadie compareciera ni hiciera alegaciones; y entiende que es ese el precepto aplicable, sin que quepa la aplicación analógica de las notificaciones del art. 208 LH (expediente notarial de reanudación del tracto sucesivo). R. 25.10.2018 (Ayuntamiento de Madrid contra Registro de la Propiedad de Madrid-3) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15765.pdf>

- R. 25-10-2018.- R.P. Llanes.- **PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: EN LA INSCRIPCIÓN DE LA FUSIÓN. SOCIEDAD LIMITADA: FUSIÓN: DEBE INSCRIBIRSE PREVIAMENTE A LOS ACTOS OTORGADOS POR LA ABSORBENTE SOBRE BIENES DE LA ABSORBIDA. DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: LA NULIDAD DEL PLAN URBANÍSTICO NO OBSTA A LA SUBSISTENCIA DE LA LICENCIA OTORGADA. DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: CONCEPTO DE LA IDENTIDAD DE LA FINCA CON LA RESULTANTE DE LA LICENCIA.** Se trata de una escritura de segregación y agrupación de fincas. La Dirección examina los defectos señalados por el registrador: a) «No constar inscrita las fincas a favor de la mercantil interviniente en el título, sino a favor de otra sociedad que fue absorbida por aquélla». el principio de tracto sucesivo (art. 20 LH) impone la previa inscripción de la fusión; «la mera reseña efectuada en el título acerca de la existencia de una previa operación de fusión, debidamente inscrita en el Registro Mercantil, que ha provocado el

traspaso de la titularidad dominical de la finca, no puede admitirse como título hábil a los efectos de lograr la inscripción de esta transmisión». b) La licencia para las operaciones no es válida, pues el plan urbanístico que sirvió de base para su concesión fue anulado por sentencia del Tribunal Supremo. La Dirección replica con la doctrina que ya se expresó en R. 19.04.2018, de subsistencia de los actos firmes dictados en aplicación de la disposición general declarada nula (ver sentencias de la sala 3.ª, S. 17.06.2009, S. 19.06.2013, S. 02.06.2016 y S. 06.09.2016, o la de la sala 1.ª, S. 19.06.2009, con la «doctrina del acto separado»; también la S.TC 111/09.06.2016, sobre la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de una disposición, que habrá de producir efectos ex nunc; en ese sentido también la R. 21.04.2015). c) No se describe la parcela objeto de cesión para viales. Esa descripción es obligada por los arts. 9 LH y 51 RH; y la aportación de una representación gráfica no exime de expresar la descripción literaria (ver, por ejemplo, R. 04.12.2013). d) Falta de coincidencia de la descripción resultante de las certificaciones catastrales con la descripción expresada en la licencia. La Dirección reitera la doctrina de la R. 08.06.2016, en el sentido de que la Ley Hipotecaria no impone la total coincidencia descriptiva salvo en los supuestos de inmatriculación (cfr. arts. 203 y 205 LH); en este caso, de los datos descriptivos de las fincas según el título y según la licencia «resulta la correspondencia de las fincas con las representaciones gráficas catastrales aportadas, en los términos previstos en el art. 9.b LH, pues las diferencias de superficie no sólo no exceden el 10%, sino que además son de muy escasa entidad y no existen dudas de que la ordenación de los terrenos respeta los términos de la licencia; [...] será una vez tramitado el procedimiento correspondiente para la inscripción de la representación gráfica cuando, tras la intervención en el mismo de los colindantes y de la Administración Pública que pudieran verse afectados, el registrador podrá, a la vista de lo actuado, determinar si procede la inscripción por no concurrir dichas circunstancias; [...] y todo ello sin perjuicio de que, conforme al art. 9.b.7 LH, al practicarse la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que consta en la descripción literaria y notificándose por el registrador el hecho de haberse practicado tal rectificación a los titulares de derechos inscritos». Sobre el tracto abreviado de la fusión más el acto realizado por el sociedad fusionada, ver el caso que admitió la R. 28.09.2001, en el que se acompañaba una escritura de cancelación de los particulares de la fusión por absorción. R. 25.10.2018 (Proyectos y Obras Arcasan, S.L.), contra Registro de la Propiedad de Llanes) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15766.pdf>

- R. 26-10-2018.- R.P. Sueca.- **OBRA NUEVA: IDENTIDAD ENTRE LA FINCA REGISTRAL Y AQUELLA A QUE SE REFIERE LA LICENCIA.** Se trata de una escritura de declaración de obra nueva en construcción a la que el registrador opone dudas de coincidencia de la finca objeto de la misma con la referida en la licencia, basadas en que la licencia identifica la finca únicamente con la calle y número de policía, y este último no consta en los asientos registrales. La Dirección destaca que «la licencia municipal cumple una función de acreditación de la legalidad administrativa y urbanística vigente» (cfr. R. 12.11.2013 y R. 29.09.2017) y que «las licencias urbanísticas deben contener una descripción suficiente de la finca al objeto de que no existan dudas de la finca registral a la que se refieren»; pero también que «las diferencias e imprecisiones en la descripción de los inmuebles no deben servir para cuestionar la falta de identidad entre las fincas si, comparadas las descripciones en la licencia y en el Registro, no existe duda sobre que ambas se refieren a la misma finca (vid. la R. 21.03.2001)»; y eso es lo que entiende en el caso concreto, en que, más que discrepancia en el número de demarcación, lo que ocurre es que este no consta en el Registro, aunque sí resulta coincidente con el informe técnico incorporado. R. 26.10.2018 (Notario Luis-Alberto Lorente Villar contra Registro de la Propiedad de Sueca) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15768.pdf>

- R. 26-10-2018.- R.P. Castellón de la Plana N° 2.- **HIPOTECA: EJECUCIÓN: EL ACREEDOR NO PUEDE ADJUDICARSE LA FINCA EN MENOS DEL 50 % DEL VALOR DE TASACIÓN. CALIFICACIÓN REGISTRAL: EL REGISTRADOR DEBE CALIFICAR EL PRECIO DE ADJUDICACIÓN AL ACREEDOR EN PROCEDIMIENTO HIPOTECARIO.** Reiteran en el sentido indicado la doctrina de las R. 20.09.2017, R. 16.02.2018 (en estas, para la anotación preventiva de embargo), R. 20.04.2018 y R. 06.09.2018 (para la hipoteca), en interpretación del art. 671 LEC de forma conjunta con el art. 651 LEC. Téngase en cuenta que si la finca es vivienda habitual del deudor el porcentaje sube al 70 %. R. 26.10.2018 (Sociedad de Garantía Recíproca de la Comunitat Valenciana contra Registro de la Propiedad de Castellón de la Plana - 2) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15769.pdf>

- R. 26-10-2018.- R.P. Madrid N° 5.- **CONCURSO DE ACREEDORES: EL REGISTRADOR DEBE COMPROBAR EL REGISTRO PÚBLICO CONCURSAL. CONCURSO DE ACREEDORES: LA DECLARACIÓN DE CONCURSO Y SU RÉGIMEN SON EFICACES DESDE LA FECHA DEL AUTO. CONCURSO DE ACREEDORES: LA EFICACIA DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO NO SE SUJETA AL PRINCIPIO DE PRIORIDAD DEL ART. 17 LH.** Se trata de una compraventa a la que el registrador objeta que, consultado el Registro Público Concursal, resulta que la vendedora se encontraba en situación de concurso voluntario y con sus facultades de administración y disposición intervenidas por la administración concursal con anterioridad a la escritura de compraventa. La Dirección reitera la obligación de los registradores de consultar el Registro Público Concursal (ver, por ejemplo, R. 04.06.2018), y dice que «es doctrina consolidada de esta Dirección General de los Registros y del Notariado (R. 26.01.2012, R. 16.02.2012, R. 04.05.2012, R. 20.09.2013 y R. 04.07.2018), que la declaración del concurso no constituye propiamente una carga específica sobre una finca o derecho, sino que hace pública la situación subjetiva del concursado en cuanto al ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre sus bienes y en cuanto a la ejecución judicial o administrativa sobre los mismos, obligando al registrador a calificar los actos cuya inscripción se solicite a la luz de tal situación, teniendo siempre en cuenta las fechas del auto de declaración del concurso y la del acto cuya inscripción se solicita, sin que se produzca el conflicto de prioridad que resuelve el art. 17 LH. Así, el régimen de intervención o suspensión de las facultades del concursado no nace con la inscripción o anotación del auto, sino que es eficaz desde la fecha del auto de declaración del concurso, que producirá sus efectos de inmediato (...) y será ejecutivo, aunque no sea firme (art. 21.2 L. 22/09.07.2003, Concursal), con independencia del conocimiento que de él tengan los otorgantes y de que se haya dado o no al auto la publicidad extrarregistral y registral». Frente a los argumentos de contrario del recurrente, insiste la Dirección en que es intrascendente que la situación de concurso no estuviera inscrita, porque

«la limitación derivada de la declaración del concurso no depende de su reflejo en el Registro de la Propiedad particular de una finca, sino de la efectiva declaración llevada a cabo por auto del juez competente», y el registrador, cuando expide una nota simple sobre el estado de la finca no puede ni debe informar del contenido del Registro Público Concursal, puesto que «la manifestación del Registro de la Propiedad se limita a su contenido (arts. 221 y 222 LH), y no alcanza al de otros registros distintos»; por otra parte, el Registro Público Concursal es de acceso público y gratuito (vid. art. 198 L. 22/2003, RD. 892/15.11.2013 y R. 16.02.2012). R. 26.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-5) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15770.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. A Coruña N° 2.- **DOCUMENTO JUDICIAL: NO PUEDE INSCRIBIRSE LA SENTENCIA EN JUICIO SEGUIDO CONTRA PERSONA DISTINTA DEL TITULAR REGISTRAL. DOCUMENTO JUDICIAL: LA SENTENCIA DECLARATIVA DE PROPIEDAD DEBE INDICAR EL TÍTULO DE ADQUISICIÓN.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 18.11.2014, R. 27.06.2017 y otras muchas (art. 20 LH). En este caso se trataba de un mandamiento judicial que recoge una sentencia dictada en un procedimiento ordinario, por la que se declara que un Ayuntamiento es el único propietario de dos fincas registrales inscritas a nombre de personas distintas de los demandados. Reitera también la doctrina de otras (ver, por ejemplo, R. 22.05.2014) en el sentido de que «no basta, para obtener la inscripción de una sentencia, con que se haga constar en ella que procede estimar la demanda, declarar el dominio, practicar la inscripción y cancelar la inscripción contradictoria, sino que debe concretarse además cuál es el título por el que se adquirió el derecho; en el Registro se inscriben actos o contratos de trascendencia real (cfr. arts. 1 y 2 LH), y así lo exige la distinta protección del derecho, según que la adquisición se haya realizado a título oneroso o gratuito». R. 29.10.2018 (Ayuntamiento de A Coruña contra Registro de la Propiedad de A Coruña - 2) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15826.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. Palma de Mallorca N° 4.- **REANUDACIÓN DEL TRACTO: PROCEDE POR SENTENCIA QUE DECLARA LA PROPIEDAD SI ESTÁN DEMANDADOS LOS TITULARES INTERMEDIOS.** Reitera, esta vez en el aspecto afirmativo, la doctrina de otras anteriores (ver, por ejemplo, R. 09.12.2010, R. 11.05.2012, R. 15.10.2013, R. 16.06.2015, R. 11.07.2016 y R. 03.05.2017). En este caso se trata de «un mandamiento judicial que contiene una sentencia dictada en procedimiento ordinario en la que se declara la nulidad de una escritura de compra y de la inscripción que la misma causó por simulación, y se reconoce como verdadero titular de la finca al actor, C, dado que considera probado que el mismo adquirió la finca por compra a B, quien a su vez, la había comprado a la primitiva titular registral, A, aunque sin inscribir dicha adquisición». La registradora alegaba falta de tracto, ya que, de cancelarse la inscripción de la compra simulada, la finca quedaría inscrita a favor de A. Pero dice la Dirección que, «habiéndose entablado el proceso con todos los que pueden tener algún interés, y determinando la sentencia la veracidad de las diferentes transmisiones que enlazan al original titular registral con el actual propietario de la finca, ningún obstáculo hay en que se practique la cancelación de la inscripción de propiedad declarada nula, y en que se proceda a inscribir la finca a nombre del actor». R. 29.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca - 4) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15827.pdf>

- R. 29-10-2018.- R.P. Torrent N° 2.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: SU PRÓRROGA NO REQUIERE CONSTANCIA DE LA SUBROGACIÓN PROCESAL DEL NUEVO ACREEDOR.** Se trata de un mandamiento de prórroga de una anotación preventiva de embargo trabado en procedimiento de ejecución ordinaria de un crédito hipotecario inscrito que después de su constitución fue cedido a otra entidad e inscrita la cesión. La registradora entiende que el principio de tracto sucesivo exige que antes se haya producido la subrogación procesal de la entidad titular del crédito hipotecario (subrogación en el procedimiento ejecutivo derivado del embargo). Pero dice la Dirección que, «teniendo en cuenta la limitada trascendencia de la anotación de prórroga, no resulta necesario exigir la concordancia entre la titularidad registral de la hipoteca que se ejecuta por el procedimiento ordinario y la identidad de quien aparece como actor en dicho procedimiento; dicha concordancia, que será imprescindible cuando se presente a inscripción el decreto de adjudicación, no será necesaria para prorrogar la anotación de embargo o para expedir la certificación de cargas prevista en el art. 659 LEC». R. 29.10.2018 (Ibercaja Banco, S.A. contra Registro de la Propiedad de Torrent-2) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15828.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.P. Madrid N° 37.- **ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: NO SON NECESARIOS EL DOMICILIO NI DNI DEL EMBARGADO. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: DEBE RESULTAR LA IDENTIDAD DEL DEUDOR EMBARGADO CON EL TITULAR REGISTRAL.** «Practicada en 1971 la inscripción de pleno dominio de determinada finca a nombre de dos cónyuges sin que hiciera constar ni el domicilio ni el DNI [entonces no era obligada esa constancia], se plantea ahora si, con ocasión de la presentación de un mandamiento de embargo dirigido contra los titulares registrales, puede exigirse que se justifiquen dichos datos» (art. 51.9 RH). La Dirección entiende que no: por una parte, se plantean ciertas dificultades en cuanto «se trata de practicar un asiento sin consentimiento del titular registral»; por otra, «la Ley de Enjuiciamiento Civil no exige para entablar ejecución que la demanda haga referencia al documento de identidad del demandado (art. 549 LEC); además prevé expresamente la posibilidad de que al actor le resulte imposible señalar domicilio del demandado, pese a lo cual no se detienen las actuaciones judiciales, que se llevan a cabo de forma diferente (vid. arts. 155, 156, 164 y 582 LEC); [...] desde la perspectiva registral, lo especialmente relevante es que se produzca una perfecta identidad entre la persona demandada y embargada y la titularidad registral (cfr. art. 20 LH)», pero esa identidad no se ha puesto en duda en este caso. R. 31.10.2018 (Comunidad de propietarios contra Registro de la Propiedad de Madrid-37) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15829.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.P. San Martín de Valdeiglesias.- **INMATRICULACIÓN: LA IDENTIDAD DE DESCRIPCIÓN EN EL TÍTULO INMATRICULADOR Y EN EL PREVIO NO TIENE QUE SER ABSOLUTA. INMATRICULACIÓN: PARA LA INMATRICULACIÓN ES NECESARIA**

**CERTIFICACIÓN CATASTRAL DESCRIPTIVA Y GRÁFICA. DESCRIPCIÓN DE LA FINCA: EN LA SITUADA EN DOS TÉRMINOS MUNICIPALES DEBE CONSTAR LA DESCRIPCIÓN DE CADA PARTE. INMATRICULACIÓN; DENEGACIÓN POR DUDAS FUNDADAS DEL REGISTRADOR SOBRE SI LA FINCA ESTÁ YA INSCRITA.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones: –En cuanto a la identidad de descripción, ver, por ejemplo, R. 21.04.2016; la Dirección reitera que no es necesaria una coincidencia absoluta, sino «una identificación razonable entre ambos modelos descriptivos, tanto en lo relativo a superficie, como en su ubicación, identificación y demás elementos definitorios de la finca»; de manera que en una calificación negativa han de estar motivadas la falta de identidad o las dudas sobre la misma. –Sobre falta de aportación de certificación catastral descriptiva y gráfica de otra finca, se confirma la calificación registral, «ya que en el título ni siquiera se expresa la referencia catastral que correspondería a la finca (de lo cual advierte expresamente a los otorgantes el notario autorizante), lo que al menos permitiría su obtención por el registrador en la Sede Electrónica del Catastro». –Asimismo, debe confirmarse el defecto en cuanto se exige que respecto de la finca que está ubicada en dos términos municipales se detalle la descripción correspondiente a cada uno de ellos, pues será imprescindible para determinar el Registro competente conocer la superficie correspondiente a cada término municipal (cfr. la R. 07.11.2017, que puso de relieve cómo las nuevas fincas que se pretendan inmatricular tras la entrada en vigor del RD. 195/2017 sólo podrán serlo en aquel Registro, ayuntamiento o sección en cuya circunscripción se ubique la mayor parte de la finca)». –Por lo que respecta a las dudas sobre la coincidencia de una de las fincas del inventario con otra ya inmatriculada (art. 205 LH), ver la R. 24.04.2018, en el sentido de que «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», lo que ocurre en el caso concreto, en el que la registradora señala la coincidencia con parte de una finca inscrita. R. 31.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Martín de Valdeiglesias) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15830.pdf>

– R. 31-10-2018.– R.P. Madrid N° 37.– **HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: INSCRIPCIÓN PARCIAL DE LA CONSTITUIDA SOBRE VIVIENDA Y GARAJE VINCULADO NO INSCRITO.** Se debate sobre la posibilidad de inscripción de una hipoteca sobre una vivienda que, según la escritura, tiene vinculada «ob rem» una participación indivisa en la finca sótano con atribución del uso de una plaza de garaje, vinculación que no consta inscrita. «La registradora objeta que, al no quedar claramente determinada la voluntad de los hipotecantes de hipotecar tan solo la vivienda o esta y la plaza de garaje, la inscripción no puede practicarse». Pero la Dirección dispone la inscripción: «En primer lugar, del tenor de la escritura resulta que la voluntad de las partes es constituir la hipoteca únicamente sobre una sola finca, en concreto sobre la finca destinada a vivienda familiar»; además, «si bien dicha configuración 'ob rem' fue debidamente formalizada, la misma, por razones ahora irrelevantes, no quedó inscrita, sin que, en consecuencia, pueda aplicarse el régimen jurídico propio de las titularidades 'ob rem'; finalmente, «consta en el presente caso la solicitud de inscripción parcial por parte del presentante de la escritura», inscripción parcial que no causaría perjuicio alguno para nadie. La figura de la vinculación «ob rem» fue creada especialmente por la Dirección General (ver R. 02.04.1980, R. 27.05.1988, R. 20.07.1988 y R. 07.01.1994); como se repite ahora en 2018, «existe tal vinculación entre dos (o más) fincas cuando se da entre ellas un nexo que las mantiene unidas, sin que pueda separarse la titularidad de las mismas, que han de pertenecer a un mismo dueño, por existir una causa económica y a la vez jurídica que justifique dicha conexión, como una cierta relación de destino, dependencia o accesoriedad e incluso de servicio; [...] se configura la titularidad dominical de una finca por referencia de la titularidad de otra, a la que está conectada»; y precisamente por esa conexión, «los actos de transmisión y gravamen han de producirse sobre ambas fincas juntamente y no sobre una de ellas, y a favor de un mismo adquirente en tanto se mantenga dicha vinculación, sin que los elementos vinculados puedan seguir un régimen jurídico distinto que el del elemento principal al que están adscritos» (cita las R. 29.11.2007 y R. 28.10.2013). La solución de esta resolución parte de la base de que la vinculación no estaba inscrita, y ha de estar a la situación registral (art. 38 LH); si lo hubiera estado, habría sido imposible la inscripción de la hipoteca sobre una sola de las fincas. R. 31.10.2018 (Notario Norberto González Sobrino contra Registro de la Propiedad de Madrid-37) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15829.pdf>

– R. 31-10-2018.– R.P. Sevilla N° 12.– **BIENES GANANCIALES: EL CÓNYUGE VIUDO LEGITIMARIO DEBE INTERVENIR EN LA LIQUIDACIÓN DE GANANCIALES DE MATRIMONIO ANTERIOR. HERENCIA: EL CÓNYUGE VIUDO DEBE INTERVENIR EN LA PARTICIÓN COMO LEGITIMARIO.** Se trata de una escritura de aceptación de herencia y liquidación de sociedad de gananciales en la que intervienen la ex cónyuge junto con los tres hijos de su matrimonio, herederos del causante, pero no la segunda esposa, a quien el causante legó el usufructo de la totalidad de la herencia. La Dirección reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 22.02.2018, si bien aclarando que «la cuota legal usufructuaria de la viuda se atribuye en concepto de legado, no de herencia, pero su intervención no se exige por ese concepto sino por ser una legitimaria de la herencia; [...] en casos como el presente existe una comunidad hereditaria de la que no solo forman parte los herederos, sino todos los llamados a la sucesión por sus cuotas, lo que incluye a los legitimarios y a los legatarios de parte alícuota, posición que en este caso ocupa, sin ningún género de dudas, la viuda del finado». Entre las alegaciones del recurrente estaba la de que «no parece adecuado obligar a concurrir al acto de disolución de una sociedad conyugal al titular con el segundo cónyuge»; quizá esa concurrencia resulte socialmente un tanto embarazosa, pero jurídicamente no puede estar más justificada: a la segunda esposa le corresponde el usufructo vitalicio de la parte de gananciales que se asigne a la herencia del marido (o de un tercio si no hubiera testamento); no puede hacerse la liquidación sin ella. Dice la Dirección que no procede ahora abordar ahora otras interesantes cuestiones (y parece lamentar que no proceda), tales como la naturaleza del legado de usufructo universal (para la que cita la S. 16.12.2014), o la naturaleza de la legítima del cónyuge viudo (la cita es de R. 22.10.1999). R. 31.10.2018 (Notario Eduardo-Carlos Ballester Vázquez contra Registro de la Propiedad de Sevilla-12) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15832.pdf>

– R. 31-10-2018.– R.P. Mijas N° 2.– **PROPIEDAD HORIZONTAL: LA AMPLIACIÓN DE UN**

**ELEMENTO PRIVATIVO SOBRE UNA TERRAZA COMÚN REQUIERE ACUERDO DE LA JUNTA.** Se trata de una escritura de declaración de ampliación de construcción existente respecto de una vivienda unifamiliar integrada en un conjunto inmobiliario en régimen de propiedad horizontal; no se cuestiona la licencia, porque se acredita la antigüedad de la construcción. Pero el registrador considera necesario el consentimiento unánime de todos los propietarios del complejo, expresado en la correspondiente junta, que modifique el título constitutivo de la propiedad horizontal, al haberse realizado la obra sobre la terraza, que es elemento común, aunque sea de uso privativo. La Dirección confirma esta calificación: «La terraza tiene la consideración de elemento común del conjunto (no se ha producido la desafectación y en el título constitutivo no se le atribuye carácter privativo), si bien está sujeta al derecho de uso exclusivo atribuido a los titulares de la vivienda de que se trata; y la modificación cuestionada tiene repercusión manifiesta en dicho elemento común». La Dirección vuelve sobre la «sutil pero ampliamente compartida distinción entre el concepto de terraza y el concepto cubierta del edificio: la cubierta, como elemento necesario de parcelación cúbica o delimitación del vuelo o espacio edificado, es siempre elemento común por naturaleza; sin embargo, las terrazas como zona pisable, no son elemento común por naturaleza» (vid. R. 19.07.2018). Y en el mismo sentido, la S. 10.02.1992 afirma que «las terrazas que sean cubiertas de todo o parte del inmueble, tienen en principio la concepción legal de elementos comunes del edificio, pues así lo establece el art. 396 C.c., si bien la descripción, no de ‘numerus clausus’, sino enunciativa, que dicho precepto hace de los elementos comunes no es, en la totalidad de su enunciación, de ‘ius cogens’, sino de ‘ius dispositivus’, lo que permite que bien en el originario título constitutivo del edificio en régimen de propiedad horizontal, bien por acuerdo posterior de la comunidad de propietarios (siempre que dicho acuerdo se adopte por unanimidad) puede atribuirse carácter de privativo (desafectación) a ciertos elementos comunes que, no siendo por naturaleza o esenciales, como el suelo, las cimentaciones, los muros, las escaleras, etcétera, lo sean solo por destino accesorios, como los patios interiores, las terrazas a nivel o cubiertas de parte edificio, etc.» (vid. también S. 23.02.1993 y S. 03.02.1994). Añade la Dirección que «modernamente se viene distinguiendo en la doctrina entre las terrazas superiores (terrados o azoteas), y las llamadas terrazas a nivel (resultado de una construcción escalonada), con acceso exclusivo a través del propio elemento privativo; y cita la doctrina de las S. 08.04.2011, S. 18.06.2012 y S. 30.12.2015: «Los edificios sometidos al régimen de propiedad horizontal se componen por elementos comunes y privativos; dentro de los denominados elementos comunes, algunos tienen tal consideración por su propia naturaleza y otros por destino; la diferencia estriba en que los primeros no pueden quedar desafectados, por resultar imprescindibles para asegurar el uso y disfrute de los diferentes pisos o locales que configuran el edificio, mientras que los denominados elementos comunes por destino, a través del título constitutivo del edificio en régimen de propiedad horizontal, o por acuerdo unánime de la comunidad de propietarios, podrían ser objeto de desafectación; [lo que aplica a las terrazas, que] son unos de los denominados elementos comunes por destino y por tanto pueden ser objeto de desafectación; [...] ello no significa que la parte de ellas que configura la cubierta y el forjado del edificio, que son elementos comunes por naturaleza, pueda convertirse en elemento de naturaleza privativa». R. 31.10.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Mijas-2) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15833.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Astorga.- **ARRENDAMIENTO: PACTÁNDOSE LA PRÓRROGA, ES NECESARIO FIJAR SU DURACIÓN. ARRENDAMIENTO: JUSTIFICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN POR FUERZA MAYOR. ACTOS INSCRIBIBLES: EL CRITERIO DEL «NUMERUS APERTUS» DE DERECHOS REALES.** Se trata de una escritura de arrendamiento de local de negocio en la que se pacta una duración de dos años y, una vez concluidos, «el contrato se prorrogará por períodos sucesivos, salvo que alguno de ellos notifique de forma fehaciente al otro, con sesenta días de antelación...»; también se pacta que «la parte arrendadora se reserva el derecho de suspender el contrato unilateralmente con un preaviso de treinta días, si aconteciese alguna causa de fuerza mayor que afectara a la integridad total o parcial del edificio y que pueda poner en peligro a cualquier persona dentro o fuera del mismo afectando a la seguridad». El registrador objeta que no se establece la duración de la prórroga y que en la suspensión por fuerza mayor «el principio de especialidad no se cumple, al no configurarse un derecho con pretendida trascendencia real de manera suficiente». Respecto a la prórroga, la Dirección repasa la evolución jurisprudencial, que culmina con las S. 09.09.2009, S. 17.11.2011, S. 12.03.2015 y S. 08.06.2015, cuya doctrina se puede resumir en que «la prórroga convencional es válida siempre y cuando haya sido acordada por las partes libremente y conste de manera clara, inequívoca y coherente en el contrato; esta prórroga convencional no puede ser potencialmente perpetua y necesita un límite temporal máximo; si las partes no han fijado uno, el juez puede y debe hacerlo»; en el caso concreto «existe una prórroga convencional pero no está señalado el límite temporal de la misma, y siendo que necesariamente en caso de controversia debe ser señalado por los tribunales de justicia, conculca, en virtud del principio de especialidad registral que exige determinación del contenido del derecho inscrito, la seguridad jurídica que frente a terceros debe ofrecer el Registro, por lo que debe confirmarse el defecto señalado [...] solo existe la posibilidad de que las partes fijen para la prórroga convencional un límite pactado, claro e inequívoco». En cuanto a la suspensión por fuerza mayor, también es necesario «que cualquiera que adquiera confiando en los pronunciamientos tabulares conozca la extensión, alcance y contenido del derecho inscrito» (R. 04.03.1993 y R. 12.05.2015); pero, a pesar de que «la fuerza mayor es un concepto de difícil y abierta configuración jurídica en cuanto a su delimitación y determinación», la Dirección «observa claridad de redacción en la titulación, [...] existe razón justificativa suficiente (la misma que la ley determina para la ruina de edificio en el art. 28 LAU), los contornos del derecho están determinados y no se ha conculcado el principio de libertad de tráfico del inmueble (el Registro anuncia los contornos y naturaleza del derecho inscrito)». R. 02.11.2018 (Hojaldres Alonso, S.L., contra Registro de la Propiedad de Astorga) (BOE 22.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15938.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Jerez de la Frontera N° 1.- **COMUNIDAD: ES DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD Y NO COMPRAVENTA LA QUE DISMINUYE EL NÚMERO DE PARTICIPES.** Se trata de «un negocio jurídico, identificado en el documento presentado como de extinción parcial de comunidad, en el que los titulares de diversas partes indivisas de una finca adquieren la parte indivisa de otro cotitular por iguales partes, siendo la contraprestación pactada por tal transmisión cierta suma de dinero». El registrador niega a ese negocio el carácter de disolución de comunidad. La Dirección recuerda que en R. 11.11.2011 entendió que la disolución de comunidad que no es total es en realidad una compraventa; pero que ese criterio se rectificó en la R. 04.04.2016 en ese sentido de que es disolución de comunidad y no compraventa la que disminuye el número de partícipes; y, de acuerdo con

ese criterio más moderno, entiende en el caso concreto que «se reduce el número de comuneros y las actuaciones favorecen la disolución de la comunidad; consecuentemente, puede entenderse que el negocio jurídico celebrado va encaminado a provocar la extinción de la comunidad». R. 02.11.2018 (Notaria María-Esther Vallejo Vega contra Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera - 1) (BOE 22.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15939.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Madrid Nº 7.- **PUBLICIDAD REGISTRAL: NECESIDAD DE QUE LA SOLICITUD IDENTIFIQUE SUFICIENTEMENTE LA FINCA.** Se solicitó una certificación «únicamente de dominio» de una finca de la que se indicaban la superficie aproximada, los linderos y la titular. La registradora certificó que a nombre de esa titular no aparece inscrito ningún bien y que con los datos aportados no se puede certificar con certeza si la finca figura inscrita. La Dirección avala la actuación registral, toda vez que «la inexistencia de bienes inscritos a favor de la relacionada titular es un dato objetivo que aboca necesariamente a tal decisión», y que «la mera relación de fincas colindantes que se efectúa en la solicitud objeto de este expediente no sustituye a la identificación de la finca afectada, ni puede servir de base, con carácter general, al establecimiento de un deber del registrador consistente en efectuar mayores comprobaciones e investigaciones en la totalidad del archivo del Registro». R. 02.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-7) (BOE 22.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15940.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Madrid Nº 11.- **URBANISMO: LA VENTA DE PARTES INDIVISAS POR SÍ SOLA NO EVIDENCIA PARCELACIÓN URBANÍSTICA.** «Se plantea en este expediente la posibilidad de practicar la inscripción de la transmisión de una cuota (6,67%) o parte (una quinceava) de una finca destinada a aparcamiento». La registradora entiende que esa venta «implica bien un fraccionamiento o segregación del terreno, bien la constitución de un complejo inmobiliario, lo que, en cualquiera de los dos casos, requiere la correspondiente licencia o, en su caso, declaración de innecesariedad» (art. 26 RDLeg. 7/30.10.2015, texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y arts. 143 y 151 L. 9/17.07.2001, del Suelo, de la Comunidad de Madrid). Pero la Dirección advierte que la finca está sometida al régimen de propiedad horizontal, y reitera (con las R. 10.10.2005, R. 02.01.2013, R. 15.04.2013 y R. 28.01.2014) que «la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola, la afirmación de que exista una parcelación ilegal, pues para ello sería necesario, bien que, junto con la venta de las participaciones indivisas se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente, bien que exista algún otro elemento de juicio, que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación»; además de que concurren las circunstancias eximentes de la previa obtención de autorización administrativa que establece el art. 26.6 RDLeg. 7/30.10.2015, que los elementos privativos resultantes del complejo inmobiliario sean los que resulten de la licencia de obras (en la inscripción del régimen ya se dijo que la finca se destinaba a 16 plazas de aparcamiento) o que la modificación del complejo no provoque un incremento del número de sus elementos privativos. Al margen de los problemas tratados en el expediente, debe observarse que no puede identificarse una cuota como «el 6,67% o 1/15», porque no son conceptos equivalentes: 1/15 es 6,666... en fracción periódica pura; en otros términos, 1/15 no se puede expresar en decimales a efectos registrales; en algunos proyectos de reforma del Reglamento Hipotecario se pensó en exigir las partes indivisas en fracciones decimales, y la idea se abandonó precisamente por la imposibilidad de inscribir fracciones periódicas. R. 02.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-11) (BOE 22.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15941.pdf>

- R. 2-11-2018.- R.P. Barcelona Nº 8.- **PROHIBICIÓN DE DISPONER: PUEDE POSPONERSE A UNA HIPOTECA POSTERIOR.** Se trata de una escritura de formalización de préstamo hipotecario sobre finca afecta a una prohibición de disponer impuesta en la escritura de donación por la que adquirió el dominio el hipotecante, y hasta la defunción de ambos donantes; estos consienten la posposición de la prohibición a la hipoteca. «La registradora suspende la inscripción del documento por no ser posible, a su juicio, aplicar la figura de la posposición de una prohibición de disponer, que nada tiene que ver con el rango hipotecario». Dice la Dirección que ciertamente, las prohibiciones de disponer «no son derechos reales, sino restricciones impuestas a un titular sin atribución de un correlativo derecho a otras personas», pero eso «no implica que no tengan la consideración de carga registral, ni que sean por completo ajenas a las cualidades del rango registral»; por tanto, admite la pactada posposición diciendo, con palabras de la recurrente, que con ella «se permitirá sin fisuras que con la ejecución de la hipoteca se cancele la prohibición de disponer como carga posterior, pero que siga en su caso subsistiendo, como carga, en caso de cumplimiento y pago del préstamo». R. 02.11.2018 (Notaria Elena Romeo García contra Registro de la Propiedad de Barcelona-8) (BOE 22.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/22/pdfs/BOE-A-2018-15942.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. Almagro.- **BIENES GANANCIALES: LOS BIENES «CONFESADOS» PUEDEN ENAJENARSE LIBREMENTE EN VIDA DE LOS DOS CÓNYUGES.** Separado judicialmente, el marido aporta a una sociedad una finca inscrita como privativa por confesión. La registradora entiende que «o bien se acredita la ratificación del carácter privativo del aportante o bien la adjudicación de la finca por liquidación de gananciales». El notario recurrente alega que de los arts. 1324 C.c. y 95.4 RH se desprende que solo los actos dispositivo realizados por el cónyuge beneficiado por la confesión, una vez fallecido el confesante, requieren del consentimiento de los herederos forzosos de éste, si los tuviere, salvo que el carácter privativo del bien resultare de la partición de la herencia; y de la escritura calificada no se desprende en modo alguno que la confesante haya fallecido. La Dirección confirma estas alegaciones y concluye que «es innecesario, según la regulación normativa antes analizada, acreditar la ratificación del carácter privativo de la finca aportada o la adjudicación de la misma al aportante por liquidación de gananciales; cuestión distinta es que la registradora hubiera exigido que constara el nombre y apellidos de la esposa del aportante separado judicialmente, a efectos de constatar su coincidencia con la que en su día fue confesante». R. 07.11.2018 (Notario Luis Barnés Romero contra Registro de la Propiedad de Almagro) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16307.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. Alicante Nº 1.- **BIENES GANANCIALES: ENAJENACIÓN DE BIENES ADQUIRIDOS COMO GANANCIALES QUE SE DICEN PRIVATIVOS. RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: REQUIERE CONSENTIMIENTO DE LOS INTERESADOS O RESOLUCIÓN JUDICIAL.** Un nacional argelino, titular de una finca «con arreglo al régimen económico matrimonial que le sea aplicable con arreglo al Derecho argelino de su nacionalidad, manifestando que compraba ‘para su sociedad de gananciales’», la vende ahora manifestando que su régimen es el legal de separación de bienes del derecho argelino vigente; en la nota informativa incorporada a la escritura se dice que es «titular conforme al régimen matrimonial que le sea aplicable»; y en diligencia notarial autorizada ahora conforme al art. 153 RN se deja constancia del error en la referencia a la sociedad de gananciales en la primera compraventa. El registrador considera necesario el consentimiento la esposa o su ratificación del carácter privativo. En cambio el notario recurrente alega que existe un error en el título previo del vendedor, que luego se traslada al Registro de la Propiedad y que tal error puede rectificarse conforme al art. 219 LH. Pero la Dirección analiza de nuevo los errores materiales y los errores de concepto a que se refiere el art. 40.c LH y observa que no ha habido tal error en la inscripción, sino en el título, por lo que el supuesto entra dentro de los casos del art. 40.d LH y la rectificación requiere el consentimiento de los interesados (de la esposa, en este caso) o la oportuna resolución judicial. R. 07.11.2018 (Notario Jesús-María Izaguirre Ugarte contra Registro de la Propiedad de Alicante-1) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16308.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. San Sebastián de los Reyes Nº 2.- **BIENES GANANCIALES: EL POSIBLE CARÁCTER PRIVATIVO DEL PRECIO HA DE ACREDITARSE POR PRUEBA DOCUMENTAL PÚBLICA.** Se trata de una escritura de compraventa en la que el comprador solicita la inscripción con carácter privativo, que acredita con otra escritura en la que su padre le donaba el dinero necesario para pago del precio, justificando que ese dinero se ingresaba en la misma cuenta en la que ahora se carga el precio. El registrador suspende la inscripción, toda vez que el art. 95 RH exige *prueba documental pública*. La Dirección confirma esa suspensión: «Fuera del proceso esa exigencia se viene entendiendo necesario que sea directamente la fe notarial –y no tanto las manifestaciones de parte interesada plasmadas en soporte documental público– la que ampare la privatividad del precio invertido; en otro caso, la presunción de ganancialidad proyecta tabularmente sus efectos, hasta su impugnación judicial; y esta es la solución estricta que rige en el ámbito registral en tanto no haya una modificación normativa que (como la legislación civil especial de Aragón, por ejemplo) flexibilice este extremo». La alusión de la Dirección al Derecho aragonés se refiere al art. 213 DLeg. 1/22.03.2011, «Código del Derecho Foral de Aragón»: *Presunción de privatividad. 1. Adquirido bajo fe notarial dinero privativo, se presume que es privativo el bien que se adquiera por cantidad igual o inferior en escritura pública autorizada por el mismo notario o su sucesor, siempre que el adquirente declare en dicha escritura que el precio se paga con aquel dinero y no haya pasado el plazo de dos años entre ambas escrituras. 2. La presunción admite en juicio prueba en contrario.* Obsérvense las precauciones que toma, especialmente la actuación del mismo notario, que se supone habrá de controlar que no puedan hacerse varias compras imputándolas al mismo dinero privativo. R. 07.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes - 2) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16309.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. Carlet Nº 1.- **SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: ES VÁLIDA LA ACTUACIÓN DEL ADMINISTRADOR AÚN NO INSCRITO. SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: LA ACTUACIÓN DEL ADMINISTRADOR AÚN NO INSCRITO REQUIERE ACREDITAR LA LEGALIDAD Y EXISTENCIA DE LA REPRESENTACIÓN.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 18.09.2018. Ver las resoluciones citadas y su comentario. R. 07.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Carlet-1) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16310.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.P. San Sebastián de los Reyes Nº 2.- **REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO: NO PROCEDE EL EXPEDIENTE SI EXISTEN LOS TÍTULOS INTERMEDIOS.** Se trata de «un acta de reanudación de tracto sucesivo interrumpido practicada conforme a lo dispuesto en el art. 208 LH, cuando el inmueble resulta inscrito en el Registro de la Propiedad en favor de una sociedad, y se aporta al expediente copia de la escritura –no inscrita– de elevación a público del documento privado por el que dicha sociedad vendió a los primeros adquirentes, así como un documento privado, presentado en la oficina liquidadora del impuesto correspondiente, por el que dichos adquirentes vendieron el inmueble a los actuales propietarios y requirentes del acta. El registrador afirma que no hay interrupción de tracto sucesivo». Y la Dirección lo confirma: «Debe afirmarse que con la simple presentación e inscripción de los mencionados títulos los requirentes del acta calificada serían adquirentes de los titulares registrales y faltaría la elevación a público de su título privado de compraventa incorporado al expediente, elevación que en ningún caso podría implicar una extraordinaria dificultad como alega el recurrente, ya que podría tener lugar tanto de manera voluntaria entre las partes firmantes o por mediante la oportuna reclamación judicial». Dice la Dirección que el art. 208 LH excluye la interrupción del tracto en los supuestos en que la adquisición se haya efectuado directamente del titular registral o bien de los herederos de éste, y entiende que eso «viene a consagrar legalmente la doctrina que sobre este extremo ha venido manteniendo este Centro Directivo»; aunque reconoce que «el caso de expediente no se encuadra en dicho supuesto», añade que «ha de partir del hecho de que ese tracto se encuentre efectivamente interrumpido, o lo que es lo mismo, que no haya tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria (art. 40.a LH), de suerte que impida conectar la titularidad cuya adquisición se pretende justificar con la registral por no derivar aquélla de ésta y carecer el interesado de los títulos que a través de su inscripción permitirían lograrlo», y cita las R. 29.08.1983, R. 30.05.1988, R. 05.07.1991 y R. 23.12.1999. Es algo más de lo que dice el art. 208 LH. R. 07.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes - 2) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16312.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Albacete Nº 3.- **ACTOS INSCRIBIBLES: «NUMERUS APERTUS» DE DERECHOS REALES. ACTOS INSCRIBIBLES: LA FACULTAD DE DISPOSICIÓN PUEDE CONFIGURARSE COMO DERECHO INSCRIBIBLE AUTÓNOMO.** Se trata de «una escritura mediante la cual las propietarias de dos fincas donan a su padre la facultad de disponer sobre éstas», especificando que «configuran esta transmisión

como un supuesto de constitución de un derecho real atípico» y que quedan «despojadas» de esa facultad durante la vida del donatario. «La registradora suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, la donación objeto de la escritura calificada no comprende ningún derecho subjetivo, sino solo una facultad jurídica –la simple facultad de disposición– que por sí misma no puede ser objeto de transmisión». La Dirección reitera su doctrina sobre el «*numerus apertus*» en la constitución de derechos reales, y concluye que en el caso concreto «es objeto de donación no una mera facultad sino un verdadero derecho subjetivo, de los denominados potestativos o de modificación jurídica, que atribuye al donatario un poder para disponer con plenos efectos de bienes ajenos –pertenecientes a las donantes–, y estima el recurso. La doctrina del «*numerus apertus*», según explicación de la misma Dirección implica que «el ejercicio de esta libertad tiene que ajustarse a determinados límites y respetar las normas estructurales (normas imperativas) del estatuto jurídico de los bienes, dado su significado económico-político y la trascendencia ‘*erga omnes*’ de los derechos reales, de modo que la autonomía de la voluntad debe atemperarse a la satisfacción de determinadas exigencias, tales como la existencia de una razón justificativa suficiente, la determinación precisa de los contornos del derecho real, la inviolabilidad del principio de libertad del tráfico, etc. (cfr. 05.06.1987, R. 23.10.1987, R. 04.03.1993, entre otras)»; circunstancias todas ellas que concurren en el caso concreto. R. 08.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Albacete-3) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16313.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Valencia Nº 11.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA: CANCELACIÓN: EN GARANTÍA DE OBLIGACIONES DE HACER NO SE APLICA EL ART. 82.5 LH SINO EL 210.1.8 LH.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 25.10.2018. En este caso se pretendía la cancelación por caducidad de un condición resolutoria «en garantía del cumplimiento de un contrato de vitalicio consistente en la entrega de determinados bienes o derechos a cambio del deber de cuidado y asistencia durante la vida del alimentado»: sería necesario el consentimiento del titular o resolución judicial, o bien que *hayan transcurrido veinte años desde la fecha del último asiento en que conste la reclamación de la obligación garantizada o, en su defecto, cuarenta años desde el último asiento relativo a la titularidad de la propia garantía.* R. 08.11.2018 (Notario Vicente-Juan Escrivá Rubio contra Registro de la Propiedad de Valencia-11) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16314.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Navacarnero Nº 2.- **RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO: DUDAS FUNDADAS DEL REGISTRADOR EN EL PROCEDIMIENTO DEL ART. 201 LH.** «Presentada el acta notarial prevista en el art. 201 en relación con el art. 203 LH [expediente notarial para rectificar la descripción de una finca], en la que se solicita la expedición de certificación, la misma es expedida manifestando la registradora la existencia de dudas de que la alteración pretendida en realidad no es una rectificación de la descripción sino que en realidad se trataría de un negocio traslativo encubierto, dada la gran diferencia de superficie entre la cabida inscrita y lo que se pretende reflejar; [...] a la vista de la certificación el notario cierra el acta y concluye el expediente». El objeto del recurso es determinar «si se encuentran justificadas las dudas de identidad de la finca señaladas por la registradora y si procede la conclusión del expediente por este motivo». La Dirección entiende justificadas las dudas de la registradora, afirma la competencia notarial para decidir si procede la continuación del procedimiento (arts. citados), y advierte de que el promotor tiene abierta la vía de un proceso jurisdiccional posterior con el mismo objeto (art. 198 LH). Más detalladamente, la Dirección indica que «el registrador al tiempo de expedir la certificación debe manifestar las dudas de identidad que pudieran impedir la inscripción una vez terminado el procedimiento, ya que de este modo se evitan a los interesados dilaciones y trámites innecesarios (cfr. R. 08.06.2016), [...] sin perjuicio de la calificación que procede efectuar una vez concluida la tramitación ante notario, [...] sin que sea pertinente en dicho momento apreciar dudas de identidad, salvo que de la tramitación resulte un cambio en las circunstancias o datos que se tuvieron a la vista al tiempo de expedir la certificación (cfr. R. 20.12.2016)»; en el caso objeto de la resolución, «las dudas manifestadas, dada la grave desproporción de la diferencia de superficie, están plenamente justificadas, si bien en principio no impedirían por sí solas la continuación del procedimiento, porque siempre pueden practicarse las diligencias oportunas para disipar tales dudas; [...] sin embargo, corresponde al notario, a la vista de las dudas manifestadas, decidir si procede la continuación del procedimiento, si a su juicio existe la posibilidad de disipar tales dudas practicando las diligencias oportunas, o bien concluir el expediente si entiende que su continuación es estéril y supone trámites y costes innecesarios» (art. 203.1.3 LH); y, conforme al art. 198 LH, *la desestimación de la pretensión del promotor en cualquiera de los expedientes regulados en este título no impedirá la incoación de un proceso jurisdiccional posterior con el mismo objeto que aquél*, por lo que podrá acreditarse la rectificación descriptiva en el juicio declarativo que corresponda. R. 08.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Navacarnero-2) (BOE 29.11.2018). R. 08.11.2018 (Particular contra Registro de la Propiedad de Navacarnero-2) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16315.pdf>

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16316.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Camas.- **BIENES PÚBLICOS: LOS CONTRATOS SOBRE BIENES INMUEBLES SE RIGEN POR LA LEGISLACIÓN PATRIMONIAL.** Se trata de la certificación de un acuerdo municipal de reversión de dos fincas a favor del Ayuntamiento, fincas que fueron cedidas gratuitamente a una sociedad fijándose su destino a la construcción de viviendas de protección oficial, y las consecuencias del incumplimiento, que era la reversión de las fincas al Ayuntamiento; consta anotada en el Registro la declaración de concurso de la sociedad. El registrador entiende necesaria la previa declaración judicial por parte del juez del concurso de no ser necesarias para la continuidad de la actividad empresarial de la concursada. La Dirección confirma esa calificación, dada la «exclusión de los contratos sobre bienes inmuebles de carácter patrimonial del ámbito de la legislación sobre contratación administrativa, [...] como contratos de carácter privado y regidos por la legislación patrimonial, [...] unido a la atribución a los tribunales del orden jurisdiccional civil de la competencia para resolver las controversias que surjan sobre los contratos de contenido patrimonial en que intervenga la Administración (vid. art. 110.3 L. 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas), [...] y el carácter universal de los procedimientos concursales» (ver exposición de motivos L. 22/09.07.2003, Concursal: «atribuir al juez del concurso jurisdicción exclusiva y excluyente en materias como todas las ejecuciones y medidas cautelares que puedan adoptarse en relación con el patrimonio del concursado por cualesquiera órganos judiciales o administrativos»). R. 08.11.2018 (Ayuntamiento de Camas contra Registro de la Propiedad de Camas) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16318.pdf>

- R. 8-11-2018.- R.P. Ciudad Real N° 2.- **CONCURSO DE ACREEDORES: EL EXPEDIENTE DE MEDIADOR CONCURSAL DEBE COMUNICARSE POR EL NOTARIO POR REMISIÓN DE COPIA DEL ACTA. MEDIADOR CONCURSAL: EL EXPEDIENTE DE MEDIADOR CONCURSAL DEBE COMUNICARSE POR EL NOTARIO POR REMISIÓN DE COPIA DEL ACTA.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 22.10.2018. R. 08.11.2018 (Notario Vicente-Javier Cobo Gallego contra Registro de la Propiedad de Ciudad Real - 2) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16319.pdf>

## 1.2. Mercantil. *(Por Ana del Valle Hernández)*

- R. 25-10-2018.- R.M. Albacete.- **JUNTA. AUMENTO DE CAPITAL.** La previsión estatutaria sobre la forma de convocatoria de la junta general debe ser estrictamente observada, sin que quepa la posibilidad de acudir válida y eficazmente a cualquier otro sistema. En este caso los estatutos prevén correo certificado con acuse de recibo y se realiza por burofax, pero sin constar de la documentación aportada dicho acuse, por lo que no es admisible por la posible lesión a los derechos individuales del socio. En cuanto al contenido de la convocatoria, la jurisprudencia tiene elaborada una amplia doctrina muy ajustada al supuesto concreto, al igual que el Centro Directivo que señala que, debido a los efectos devastadores de la nulidad, los defectos meramente formales pueden orillarse siempre que por su escasa relevancia no comprometan los derechos individuales del socio. La Resolución destaca un gran número de Sentencias y resoluciones al respecto. En el caso analizado se considera suficiente la referencia en la convocatoria “aumento de capital con emisión de participaciones” añadiendo los particulares precisos para el ejercicio del derecho de representación. No basta la manifestación de que el socio no asistente no hizo uso de su derecho de asistencia preferente si, de la documentación presentada no resulta que los administradores hayan llevado a cabo las acciones pertinentes para el ejercicio de su derecho.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15767.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.M. Madrid N° XII.- **ADMINISTRADORES. RETRIBUCIÓN.** La Resolución analiza la cuestión de la retribución de los administradores tras la reforma de la Ley de Sociedades de Capital operada por la Ley 31/2014; la interpretación que de ella hizo la doctrina mayoritaria, coincidente con la del propio Centro Directivo; y lo declarado posteriormente por el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de febrero de 2018, señalando que ésta se aparta de lo que venía siendo el criterio mayoritario y que, por otra parte, es la única que ha recaído en ese sentido. Hace hincapié en la diferencia entre la redacción de la cláusula estatutaria que motiva el recurso ahora resuelto y aquella sobre la que se pronunció el TS que, a diferencia de aquella, excluía categóricamente toda reserva estatutaria y la competencia de la junta respecto de la remuneración de los consejeros ejecutivos. Y se contrae exclusivamente a lo expresado en la nota de calificación que señala como defecto “no establecerse el sistema o sistemas de retribución de los consejeros a los que se atribuyen funciones ejecutivas” entendiéndose que ello no es así pues el texto presentado a inscripción incluye la eventual indemnización por cese anticipado en sus funciones y las cantidades a abonar por la sociedad en concepto de primas de seguros o de contribución a sistemas de ahorro, y los conceptos de dietas de asistencia y de indemnización por fallecimiento.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15834.pdf>

- R. 10-10-2018.- R.M. Cádiz N° II.- **AUDITORES. OPINIÓN DENEGADA.** El Registrador Mercantil debe analizar el informe del auditor para comprobar si con el mismo se cumple o no con la finalidad prevista por la legislación de sociedades y se respetan debidamente los derechos del socio cuando se ha instado su realización. Se pueden expresar cuatro tipos de opiniones técnicas: favorable, favorable con salvedades, desfavorable y denegada. No hay cuestión cuando el informe contiene una opinión favorable o favorable con salvedades, pues ambos supuestos implican la afirmación del auditor de que el informe que suscribe conlleva que las cuentas analizadas expresan la imagen fiel del patrimonio social, de su situación financiera y, en su caso, del resultado de las operaciones y de los flujos de efectivo (arts. 5 de la Ley de Auditoría y 6.1 de su Reglamento). El informe con opinión denegada no implica necesariamente la denegación del depósito de cuentas, que debe tener un carácter restrictivo, limitándose a casos en que de dicho informe resulte la afirmación de existencia de incumplimiento del deber de colaboración o sobre la imposibilidad de conocer el contenido de las cuentas. El Registrador debe analizar el informe y especialmente las salvedades formuladas, por si de las mismas se deriva que pueda quedar frustrado el interés de los socios o de terceros. En el informe con opinión desfavorable también, como en el caso anterior, ha ido evolucionando la doctrina de la DG a una postura más flexible, debiendo accederse al depósito si en aquel se contiene una información detallada sobre los extremos que llevan a emitir esa opinión. De otro modo se estaría vedando la publicidad de una información relevante para socios y terceros, que es una de las finalidades del depósito de cuentas en el Registro Mercantil y provocando un cierre registral con las consecuencias que ello conlleva. En el caso contemplado el informe afirma que respecto de determinadas partidas ha carecido de información o documentación, pero de ahí no resulta un incumplimiento del deber de colaboración, sino la constatación de un hecho que, de considerarse por parte legitimada como causa de nulidad, deberá ser alegado ante el tribunal que corresponda.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16306.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.M. Barcelona N° X.- **PARTICIPACIONES. CONSTITUCIÓN DE PRENDA. PROHIBICIÓN.** La Resolución, que reproduce las de 30 y 31 de julio de 2018, considera admisible la inscripción de una cláusula estatutaria por la que se prohíbe a los socios la constitución de derecho real de prenda sobre sus participaciones, ni utilizarlas como garantía ni para cualquier otro objeto que pueda dar como resultado su transmisión. Declara que estas restricciones permiten al socio la transmisión plena de sus participaciones, por lo que no lo convierten en prisionero de las mismas, ni le impiden obtener su valor patrimonial, ni rebasan los límites de la autonomía de la voluntad y se justifican por el hecho de que el título constitutivo de tales derechos reales puede atribuir determinados derechos a su titular que le permitan influir en la vida corporativa de la sociedad, como cuando se utiliza el usufructo o la prenda de participaciones para instrumentar sindicatos de voto.

- R. 8-11-2018.- R.M. Valencia N° II.- **ADMINISTRADORES. RETRIBUCIÓN. CONSEJERO DELEGADO. CONTRATO.** El caso analizado trata de un acuerdo de nombramiento de consejero delegado expresando que se ha celebrado y aprobado el contrato a que se refiere el artículo 249 de la Ley de sociedades de Capital, y de los estatutos resulta que el cargo de administrador no es retribuido. La Resolución analiza, como ya hizo en la reciente de 31 de octubre, la cuestión de la retribución de los administradores tras la reforma de la Ley de Sociedades de Capital operada por la Ley 31/2014; la interpretación que de ella hizo la doctrina mayoritaria, coincidente con la del propio Centro Directivo; y lo declarado posteriormente por el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de febrero de 2018, señalando que ésta se aparta de lo que venía siendo el criterio mayoritario y que, por otra parte, es la única que ha recaído en ese sentido. Hace hincapié en la diferencia entre la redacción de la cláusula estatutaria que motiva el recurso ahora resuelto y aquella sobre la que se pronunció el TS que, a diferencia de aquella, excluía categóricamente toda reserva estatutaria y la competencia de la junta respecto de la remuneración de los consejeros ejecutivos. Por ello, señala que en la Resolución de 31 de octubre la Dirección consideró inscribible una cláusula que no incluía mención alguna contradiciendo la eventual reserva estatutaria ni negando la competencia de la junta para delimitar algunos elementos de su cuantificación. Señala la resolución que el artículo 249 establece la obligación de celebrar el contrato entre el consejero con funciones ejecutivas y la sociedad aun cuando se convenga, con base en la autonomía de la voluntad, que esas funciones se realicen gratuitamente, pues el contrato puede regular otros extremos como cláusulas de permanencia, consecuencias del cese en el cargo etc, sin que deba presuponerse que el cargo es retribuido. También señala que aunque se entendiera que los conceptos retributivos de los consejeros ejecutivos deban constar necesariamente en los estatutos sociales, extremo que la STS no aclara si está afectado por la flexibilidad que patrocina, no competiría al registrador apreciar si el contenido del contrato, que según se expresa en el acuerdo adoptado, cumple con las exigencias establecidas en el artículo 249 de la Ley de Sociedades de Capital, contradice o no el carácter retribuido del cargo de administrador, toda vez que dicho contrato carece de publicidad alguna en el Registro Mercantil.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16317.pdf>

## 1.2. Mercantil. *(Por Pedro Ávila Navarro)*

- R. 25-10-2018.- R.M. Albacete.- **SOCIEDAD LIMITADA: AUMENTO DE CAPITAL: CLARIDAD EN EL ORDEN DEL DÍA EN LA CONVOCATORIA DE LA JUNTA. SOCIEDAD LIMITADA: JUNTA GENERAL: LA CONVOCATORIA DEBE AJUSTARSE A LAS PREVISIONES ESTATUTARIAS.** Se trata de una escritura pública de aumento de capital por compensación de créditos. La Dirección examina los distintos defectos señalados por el registrador: a) Respecto a la forma de la convocatoria, dice que la previsión estatutaria «debe ser estrictamente observada, sin que quepa la posibilidad de acudir válida y eficazmente a cualquier otro sistema (vid. R. 01.10.2013)»; en este caso los estatutos exigían la notificación individual al socio por medio de correo certificado con acuse de recibo, que no resulta de la documentación aportada; y «tampoco es posible la aplicación de la doctrina relativa a la conservación de actos societarios aquejados de defectos formales no relevantes»; la doctrina de la Dirección, en su R. 26.07.2005, con apoyo de doctrina anterior (la S. 05.03.1987 y R. 02.08.1993 y R. 24.11.1999), la aplica a «defectos no sustanciales en la convocatoria o adopción en la medida en que no lesionen ningún interés legítimo, facilitando la fluidez del tráfico jurídico y evitando la reiteración de trámites y costes innecesarios que no proporcionen garantías adicionales (vid. igualmente, R. 08.02.2012, R. 29.11.2012 y R. 26.02.2014)»; pero no puede aplicarse en caso de «evidente lesión a los derechos individuales del socio que aquella falta comporta». b) «El orden del día carece de la debida claridad al referirse genéricamente al aumento de capital por creación de nuevas participaciones». En principio, la Dirección resalta la importancia del orden del día (ver art. 287 LSC y R. 06.02.2015); pero añade que «deben distinguirse aquellos supuestos en los que la violación de la previsión legal conlleva indefectiblemente la nulidad de los acuerdos adoptados de aquellos otros en los que, al no existir perjuicio posible para socios o terceros no procede la sanción de nulidad» (ver R. 08.02.2012); y esto es lo que sucede en el caso concreto, en el que el acuerdo «no tenía por qué comprometer la situación del otro socio en la sociedad al reconocérsele expresamente la posibilidad de suscribir capital equivalente a su participación en la sociedad». c) «No consta el medio por el que se notificó al socio ausente la posibilidad de ejercer su derecho de suscripción preferente». Lo que se confirma, porque, efectivamente, no consta tal notificación en el expediente. Sobre el punto de la necesaria claridad del orden del día, merece la pena la lectura íntegra de algún párrafo: «La garantía adicional establecida en el mismo art. 287 LSC, al exigir que en los anuncios se haga constar el derecho de todos los socios a examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta y, en el caso de sociedades anónimas, del informe sobre la misma, así como el de pedir la entrega o envío gratuito de dichos documentos, permite considerar suficiente que la convocatoria contenga una referencia precisa a la modificación que se propone, sea a través de la indicación de los artículos estatutarios correspondientes, sea por referencia a la materia concreta sujeta a modificación, sin necesidad de extenderse sobre el concreto alcance de dicha modificación, del que podrán los accionistas informarse a través de los citados procedimientos (cfr., por todas, las R. 18.05.2001 y R. 02.06.2003). Ahora bien, cuando como consecuencia del acuerdo a adoptar pueda verse comprometida la posición jurídica del socio, esta Dirección General ha exigido una mayor precisión en la convocatoria para evitar su adopción sin que los llamados tengan cabal conocimiento del alcance de los acuerdos respecto de los que son llamados a pronunciarse; y señala casos concretos: –«Cuando como consecuencia de la reducción y aumento del capital propuestos pueden los socios perder su condición de tales (R. 18.05.2001)». –«Cuando como consecuencia de la pérdida de la condición laboral de la sociedad, van a ver alterados el conjunto de sus derechos y obligaciones (R. 02.06.2003)». –«Cuando como consecuencia del acuerdo a adoptar resulte la exclusión de un socio en sociedad de responsabilidad limitada (R. 10.10.1995)». –«Ante «la imposibilidad de deducir de un orden del día expresado en términos generales el alcance y consecuencias de la creación de una página web» (R. 10.10.2012). R. 25.10.2018 (Ediarte Alba, S.L., contra Registro Mercantil de Albacete) (BOE 19.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/19/pdfs/BOE-A-2018-15767.pdf>

- R. 31-10-2018.- R.M. Madrid N° XII.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRACIÓN: REMUNERACIÓN DE CONSEJEROS EJECUTIVOS, ESTATUTOS Y CONTRATO CON EL**

**CONSEJO, S. 26.02.2018.** La Dirección vuelve a abordar el problema del régimen retributivo de los consejeros ejecutivos de sociedades no cotizadas después de la reforma de la Ley de Sociedades de Capital por L. 31/03.12.2014, para la mejora del gobierno corporativo. Repasa la doctrina anterior a esa reforma y la jurisprudencia sobre la «doctrina del vínculo» (ver en R. 03.04.2013). Analiza la situación después de la reforma, con lo que considera «la doctrina mayoritaria, en el sentido de que la competencia del consejo de administración para fijar las retribuciones de los consejeros ejecutivos rege tanto para las sociedades cotizadas como para las no cotizadas», de manera que la remuneración de funciones ejecutivas debe fijarse en el contrato entre el consejero y el consejo y no tiene que constar necesariamente en los estatutos; esa fue la doctrina de la Dirección (ver R. 05.11.2015. y, con mayor detalle, R. 17.06.2016). Pero más tarde, la S. 26.02.2018 declara, con respecto a las sociedades no cotizadas, que la relación entre el régimen general de remuneración de los administradores, necesariamente aprobado por la junta dentro de los límites estatutarios (arts. 217, 218 y 219 LSC), y el régimen especial de retribución de funciones ejecutivas, que es el fijado en el contrato con el consejo (art. 249.4 LSC), «no es de alternatividad, en el sentido de que la retribución de los administradores que no sean consejeros delegados o ejecutivos se rige por el primer grupo de preceptos, y la de los consejeros delegados o ejecutivos se rige exclusivamente por el art. 249 LSC», sino que la relación entre ellos es «de carácter cumulativo», de manera que el contenido de ese contrato ha de ajustarse al «marco estatutario». Pero la Dirección no tiene que definirse muy claramente entre estas doctrinas, porque en el caso concreto concluye que los párrafos cuestionados en la calificación registral «no incluyen mención alguna que contradiga la eventual reserva estatutaria [...] o niegue la competencia de la junta general», y estima el recurso. La parte más «sensible» de las cláusulas cuestionadas era la siguiente: «... los consejeros podrán desempeñar funciones ejecutivas y/o profesionales en la sociedad, y en tal caso, tendrán derecho a percibir, adicionalmente, las retribuciones que correspondan por el desempeño de dichas funciones ejecutivas. [...] El contrato aprobado deberá incorporarse como anejo al acta de la sesión y deberá detallar todos los conceptos por los que el consejero pueda obtener una remuneración por el desempeño de sus funciones ejecutivas...». Efectivamente, eso no contradice la reserva estatutaria o la competencia de la junta, pero tampoco las acata, y en los argumentos del recurso ya queda clara la interpretación que hace la sociedad de ese silencio. La Dirección se resiste a variar su doctrina ante la autoridad del Tribunal Supremo; no ha tenido que hacerlo, como ha quedado visto; pero no deja de citar, adhiriéndose a él, el argumento del recurrente, de que «es el único pronunciamiento dictado en tal sentido»; como no deja de citar la alusión de la sentencia a «la necesidad de interpretar con menor rigidez la reserva estatutaria sobre retribución de consejeros, suavizando las exigencias de precisión mantenidas en relación con la normativa anterior»; aunque lamenta por otra parte que «no llega a determinar los confines de la flexibilidad propugnada». Pero si, según el art. 217 LSC, los estatutos deben determinar el sistema de remuneración y la junta debe aprobar el importe máximo de la remuneración anual del conjunto de los administradores, no cabe mucha flexibilidad: o el contrato entre el consejo y el consejero ejecutivo está sujeto a esas limitaciones o no lo está. R. 31.10.2018 (Asisa, S.A.U., contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 20.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15834.pdf>

- R. 10-10-2018.- R.M. Cádiz N° II.- **SOCIEDAD LIMITADA: CUENTAS: DEPÓSITO CUANDO EL AUDITOR EXPRESA OPINIÓN DESFAVORABLE CON INFORMACIÓN RELEVANTE.** Se debate sobre si procede el depósito de cuentas de una sociedad obligada a auditoría cuando el auditor emite informe con opinión desfavorable que fundamenta. La Dirección reitera su análisis de cuatro tipos de opiniones técnicas: favorable, con salvedades, desfavorable y denegada; y reitera también que hay que «limitar los casos de denegación de depósito a aquellos en que del informe del auditor resulte la afirmación de existencia de incumplimiento del deber de colaboración (art. 6 L. 22/2015), de modo que haya impedido al auditor la elaboración de su informe o la emisión de opinión (R. 30.03.2017); supuesto al que hay que asimilar aquellos en los que resulte la afirmación del auditor sobre la imposibilidad de conocer el contenido de las cuentas sociales (ver R. 02.01.2017)». Abundando en el análisis del caso concreto, dice la Dirección que «si bien es cierto que el informe del auditor de cuentas contiene una opinión desfavorable, lo que implica una afirmación de ausencia de fiabilidad de las cuentas anuales, no lo es menos que el auditor ha podido desarrollar su trabajo y cumplir la finalidad que para el mismo prevé el art. 1 L. 22/20.07.2015, de Auditoría de Cuentas. El informe que analiza las cuentas no contiene afirmación alguna sobre la falta de cumplimiento por la sociedad de su deber de colaboración ni afirmación sobre la imposibilidad de llevar a cabo su trabajo de verificación. Ciertamente el informe de verificación afirma que respecto de determinadas partidas de las cuentas o apartados de la memoria ha carecido de información o documentación de respaldo, pero de ahí no resulta el incumplimiento del deber de colaboración, sino la constatación de un hecho que, de considerarse por parte legitimada como causa de nulidad, deberá ser alegado ante el tribunal que corresponda. Por otro lado y como ya afirmaran las R. 03.05.2015 y R. 21.06.2017, la ausencia de los libros de actas de la sociedad no puede tener la relevancia de impedir el depósito de las cuentas, al no haber impedido al auditor el acceso al conocimiento de las cuentas y la emisión de su informe». R. 10.10.2018 (El Cortijo Bio, S.L., contra Registro Mercantil de Cádiz) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16306.pdf>

- R. 7-11-2018.- R.M. Barcelona N° X.- **SOCIEDAD LIMITADA: PARTICIPACIONES: INSCRIBIBILIDAD DE LA PROHIBICIÓN DE DERECHOS REALES SOBRE PARTICIPACIONES.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de dos R. 30.07.2018. Esta vez sobre una cláusula estatutaria de una sociedad limitada según la cual «se prohíbe a los socios constituir derecho real de prenda sobre las participaciones sociales». R. 07.11.2018 (Notario Gerardo Conesa Martínez contra Registro Mercantil de Barcelona) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16311.pdf>

- R. 29-11-2018.- R.M. Valencia N° II.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRACIÓN: LA REMUNERACIÓN DE CONSEJEROS EJECUTIVOS SE DETALLA EN EL CONTRATO CON EL CONSEJO. SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRACIÓN: REMUNERACIÓN DE CONSEJEROS EJECUTIVOS, ESTATUTOS Y CONTRATO CON EL CONSEJO, S. 26.02.2018.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 30.07.2015 (ver también R. 05.11.2015) y R. 17.06.2016, sobre la interpretación conjunta o separada de los arts. 217 a 219 LSC (reserva estatutaria y competencia de la junta general para la fijación

de la retribución de los administradores –en su condición de tales, recalca la Dirección–), art. 249 LSC (sobre retribución de consejeros ejecutivos, que se fijará en un contrato con el consejo y *deberá ser conforme con la política de retribuciones aprobada, en su caso, por la junta general*), y arts. 529 sexdecies a 529 novodecies (que atribuyen al consejo de administración de las sociedades cotizadas la competencia para *fijar la retribución de los consejeros por el desempeño de funciones ejecutivas*); interpretación que la Dirección resuelve, con lo que considera «doctrina mayoritaria», en el sentido de que «la competencia del consejo de administración para fijar las retribuciones de los consejeros ejecutivos regía tanto para las sociedades cotizadas como para las no cotizadas»; la última de estas resoluciones decía que «conceptualmente, deben separarse dos supuestos, el de retribución de funciones inherentes al cargo de administrador y el de la retribución de funciones extrañas a dicho cargo». De nuevo se encuentra ahora la Dirección con que después de aquellas resoluciones citadas se dictó la S. 26.02.2018, que sujetaba a los consejeros delegados y a sus funciones ejecutivas al mismo régimen de transparencia establecido para los administradores en los arts. 217, 218 y 219 LSC; pero sostiene la misma postura que en la R. 31.10.2018 y, volviendo a repetir que la sentencia es «un único pronunciamiento», no encuentra razón para enmendarla. Ver resoluciones citadas y sus comentarios, especialmente la R. 31.10.2018 y el suyo; obsérvese que ese «único pronunciamiento» se ha dictado como consecuencia de un juicio verbal de impugnación de una calificación registral mercantil. La sentencia, según resumen que hace la propia Dirección, «declara, con respecto a las sociedades no cotizadas, que ‘la relación entre el art. 217 LSC (y su desarrollo por los arts. 218 y 219 LSC) y el art. 249 LSC no es de alternatividad, como sostiene la sentencia recurrida y la DGRN, en el sentido de que la retribución de los administradores que no sean consejeros delegados o ejecutivos se rige por el primer grupo de preceptos, y la de los consejeros delegados o ejecutivos se rige exclusivamente por el art. 249 LSC, de modo que a estos últimos no les afecta la reserva estatutaria del art. 217 LSC, la intervención de la junta de los arts. 217.3, 218 y 219 LSC, los criterios generales de determinación de la remuneración del art. 217.4 LSC y los requisitos específicos para el caso de participación en beneficios o remuneración vinculada a acciones de los arts. 218 y 219 LSC’, sino que la relación entre ellos es ‘de carácter acumulativo’, de suerte que el régimen general será el contenido ‘en los arts. 217 a 219 LSC, preceptos que son aplicables a todos los administradores, incluidos los consejeros delegados o ejecutivos’, mientras que el art. 249 LSC ‘contiene las especialidades aplicables específicamente a los consejeros delegados o ejecutivos, que deberán firmar un contrato con la sociedad, que sea aprobado por el consejo de administración con el voto favorable de dos terceras partes de sus miembros y con la abstención del consejero afectado tanto en la deliberación como en la votación, pero cuyo contenido ha de ajustarse al ‘marco estatutario’ y al importe máximo anual de las retribuciones de los administradores, en el desempeño de su cargo, fijado por acuerdo de la junta general, en cuyo ámbito ejercita el consejo de administración su competencia para decidir la distribución de las remuneraciones correspondientes a los administradores’, así como respetar también ‘los criterios generales establecidos en el art. 217.4 LSC y cumplir los requisitos específicos previstos en los arts. 218 y 219 LSC cuando se establezcan como conceptos retributivos los previstos en tales preceptos legales’». R. 08.11.2018 (Notario Ubaldo Nieto Carol contra Registro Mercantil de Valencia) (BOE 29.11.2018).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/29/pdfs/BOE-A-2018-16317.pdf>

## 2. Publicadas en el D.O.G.C

### 2.1. Propiedad. (Por María Tenza Llorente)

- R. 16-8-2018.- R.P. Badalona N° 3.- **PROCEDIMIENTO REGISTRAL. INDAMISIÓN DE RECURSO. PLAZO Y OBJETO.** Esta Resolución aborda temas de carácter netamente procedimental. En cuanto al objeto del recurso, efectúa dos afirmaciones que son íntegramente coincidentes con la postura adoptada por la Dirección General de Registros y Notariado. En primer término, delimita el objeto del recurso indicando que no puede ser cauce adecuado para solicitar una calificación positiva por el registrador. Así, la Resolución de 19 de enero de 2012 considera en el fundamento de Derecho tercero que el recurso no cabe *contra asientos ya practicados, ni tiene por objeto exigir una determinada calificación, que será la que proceda conforme a Derecho*, en virtud de los artículos 18, 65 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Así, lo entienden también las Resoluciones de Resolución de 25 de julio de 2017 y 20 de noviembre de 2017, basada en el contenido de dichos preceptos y en la doctrina del Tribunal Supremo (Sentencia de 22 de mayo de 2000). En segundo lugar, por haber sido objeto ya de recurso resuelto. Cuestión distinta a la planteada en este caso es la que resolvió la Resolución de 1 de diciembre de 2014, que entiende que en el supuesto de resolución que revoque la calificación y que por motivos que no constaban, no se procedió a la inscripción, no resulta vinculante para el registrador que en el momento de la segunda presentación de dicho título era distinto de aquel que emitió la calificación revocada. En la Resolución de 14 de enero de 2012 (fundamento de Derecho quinto, reiterada en otras como la de 21 de octubre de 2012) afirma el Centro Directivo que la facultad de reiterar la presentación- que no era el caso de este supuesto, donde no hubo nueva presentación- y la petición de calificación, *ya de por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada, ya se trate de un recurso potestativo ante esta Dirección General, o de una impugnación directa ante los tribunales a través del juicio verbal (cfr. artículo 324 de la Ley Hipotecaria), pues en tales casos la resolución que recaiga será definitiva, sin posibilidad de reproducir la misma pretensión.* En cuanto a la postura de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, el fundamento de Derecho 5.2 de la Resolución de 20 de marzo de 2007 se señala que, siguiendo los pronunciamientos de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 y 13 de noviembre de 2006, *una vez se ha eliminado la suspensión automática de las resoluciones del órgano directivo en virtud de la derogación expresa que se contiene en la disposición derogatoria de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, el mencionado inciso sólo se puede interpretar en el sentido que conste al registrador que se hubiera acordado la suspensión de la ejecutoriedad de la resolución, ya que, tal como pasa en el esquema contencioso-administrativo, el órgano judicial civil es el único competente para acordar esta medida cautelar, si así se lo pide el recurrente.* Por su parte, la Resolución/804/2011, de 16 de marzo, también se pronuncia acerca de la improcedencia de recurso cuando la resolución judicial desestimatoria contra una resolución que ya resolvió la cuestión ha devenido firme. Por lo que respecta al plazo de interposición, cabe citar la Resolución de 15 de febrero de 2018, en cuyo fundamento de Derecho segundo resalta, reiterando otras anteriores, que no cabe una vez transcurrido un mes desde la interposición, aunque entra en el fondo por motivos de economía procedimental. No obstante, en caso de duda en cuanto a la extemporaneidad de la interposición siempre ha de resolverse en beneficio del interesado, para no conculcar su derecho a recurrir (fundamentos de Derecho

segundo de del a Resolución de 13 de junio de 2014 o 23 de octubre de 2017). En esta cuestión, la Resolución JUS/900/2012, de 16 de abril, de la Dirección General de Derecho se pronuncia sobre la notificación por medio de fax o la inadmisibilidad cuando se interpone fuera de plazo (fundamento de Derecho único de la Resolución JUS/1221/2016, de 2 de mayo). En resumen, no cabe recurso contra una calificación que fue confirmada por resolución firme de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas.

<http://portaldogc.gencat.cat/>

## VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES

### 1. Tribunal Constitucional

- **SALA PRIMERA. SENTENCIA** 108/2018, de 15 de octubre de 2018. Recurso de amparo 225-2018. Promovido por don Carmelo Báez Guillén en relación con la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, que declaró la procedencia de su despido de la empresa Seguridad Integral Canaria, S.A. Vulneración del derecho a la libertad sindical en relación con la libertad de expresión: STC 89/2018 (despido de un trabajador, miembro del comité de empresa, que asistió a un pleno municipal portando una careta y una camiseta que exhibía un lema crítico con el comportamiento de la empresa y del ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y que posteriormente participó en la rueda de prensa en la que se anunció convocatoria de huelga).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15844.pdf>

- **SALA PRIMERA. SENTENCIA** 109/2018, de 15 de octubre de 2018. Recurso de amparo 636-2018. Promovido por don Blas Manuel Artilles González en relación con la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, que declaró la procedencia de su despido de la empresa Seguridad Integral Canaria, S.A. Vulneración del derecho a la libertad sindical en relación con la libertad de expresión: STC 89/2018 (despido de un trabajador, miembro del comité de empresa, que asistió a un pleno municipal portando una careta y una camiseta que exhibía un lema crítico con el comportamiento de la empresa y del ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y que posteriormente participó en la rueda de prensa en la que se anunció convocatoria de huelga).

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15845.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 111/2018, de 17 de octubre de 2018. Recurso de amparo 4344-2017. Promovido por don Ignacio Álvarez Peralta y la asociación Plataforma por permisos iguales e intransferibles de nacimiento y adopción, en relación con las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y un Juzgado de lo Social y las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social que desestimaron su petición de ampliación del permiso de paternidad. Supuesta vulneración del derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación por razón de sexo: resoluciones administrativas y judiciales que rechazan la equiparación en extensión temporal del permiso de paternidad con el correlativo de maternidad. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15847.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 110/2018, de 17 de octubre de 2018. Recurso de inconstitucionalidad 3865-2016. Interpuesto por el Gobierno de Canarias respecto del artículo 1, en conexión con el título VI, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas. Competencias sobre procedimiento administrativo: constitucionalidad de la exigencia de ley para el establecimiento de trámites procedimentales adicionales o distintos de los previstos en la norma básica estatal (STC 55/2018). Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15846.pdf>

- **PLENO. SENTENCIA** 112/2018, de 17 de octubre de 2018. Cuestión de inconstitucionalidad 95-2018. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Logroño en relación con el apartado trigésimo del artículo único de la Ley 6/2014, de 7 de abril, que modifica la disposición adicional novena del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Sistema de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas: interpretación conforme con la Constitución del precepto legal que regula el régimen de responsabilidad en accidentes de tráfico por atropello de especies cinéticas. Votos particulares.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15848.pdf>

- **PLENO. AUTO** 114/2018, de 16 de octubre de 2018. Cuestión de inconstitucionalidad 3307-2018. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3307-2018, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Barcelona en relación con el artículo 60, apartados primero y cuarto, del texto refundido de la Ley general de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre. Votos particulares.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/20/pdfs/BOE-A-2018-15849.pdf>

### 2. Tribunal Supremo

#### 2.1. Sentencias Sala de lo Civil. *(Por Juan José Jurado Jurado)*

- S.T.S 3554/2018.- 17-10-2018. SALA DE LO CIVIL.- RETRACTO DE COLINDANTES. Diferencia entre el retracto de colindantes previsto en el artículo 27.4 de la Ley 19/95, de 4 de julio de modernización de las explotaciones agrarias y el previsto en los artículos 1523 y ss. del Código Civil. Naturaleza jurídica de dicho retracto. Caducidad del plazo para el ejercicio de la acción: el retracto de colindantes de dicha normativa especial, a diferencia del que regula el Código Civil, tiene dos plazos, según se esté a la inscripción en el Registro de la Propiedad de la

venta de la finca -un año- o a la notificación fehaciente de ésta a los propietarios de las fincas colindantes -60 días-. Dada la interpretación restrictiva que preside la aplicación de la normativa del retracto en aras del interés del adquirente, <<resulta indiferente que la notificación fehaciente de la transmisión sea anterior o posterior a la fecha de su inscripción, siempre y cuando sea la que más beneficie al adquirente>>, lo que determina la caducidad de la acción en el caso sobre el que versa la sentencia.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 3721/2018.- 7-11-2018. SALA DE LO CIVIL.- **COMPRAVENTA EN DOCUMENTO PRIVADO DE UNA FINCA, Y NO “PROMESA DE VENTA”, AUNQUE ASÍ SE DENOMINE EN EL MISMO. TESTAMENTO. INTERPRETACIÓN:** albaceas contadores partidores autorizados testamentariamente para vender bienes hereditarios, y con el precio obtenido integrarlo en la dotación de una fundación que debían constituir. El contrato celebrado por las albaceas es una verdadera compraventa, pues concurren todos sus elementos esenciales y quedó pendiente de elevar a escritura pública. Los albaceas tenían facultades para vender con arreglo al testamento. Claridad de la voluntad de la testadora de que se constituyera una fundación con sus bienes que no fueran vendidos por los albaceas, por lo que la finca transmitida por los mismos nunca llegó a integrarse en el patrimonio fundacional, no requiriéndose, pues, autorización de tal entidad. Principio de legitimación del art. 38 LH. Rectificación del Registro. “Al ejercitarse una acción contradictoria con el dominio inscrito, aunque no se solicite expresamente la rectificación, se ha de entender implícitamente formulada esa petición”: la condena al otorgamiento de la escritura pública que decreta la sentencia permitiría lograr la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral, a través de la oportuna rectificación.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 3882/2018.- 20-11-2018. SALA DE LO CIVIL.- **SEPARACIÓN. DIVORCIO. DERECHO DE USO SOBRE LA VIVIENDA FAMILIAR. MODIFICACIÓN DE LAS MEDIDAS APROBADAS EN EL PROCESO.** Convivencia de la madre, que tiene atribuido dicho uso, junto a los hijos menores, con una tercera persona. Pérdida por ello de la condición de vivienda familiar "por servir en su uso a una familia distinta y diferente", lo que no priva a los menores de su derecho a una vivienda, ni altera la custodia sobre ellos de su madre, si bien "no es posible mantenerlos en el uso de un inmueble que no tiene el carácter de domicilio familiar, puesto que dejó de servir a los fines que determinaron la atribución del uso en el momento de la ruptura matrimonial, más allá del tiempo necesario para liquidar la sociedad legal de gananciales existente entre ambos progenitores".

<http://www.poderjudicial.es/>

## 2.1 Sentencias Sala de lo Contencioso. *(Por Juan José Jurado Jurado)*

- S.T.S 2791/2018.- 16-7-2018. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **COLEGIOS PROFESIONALES. OBLIGATORIEDAD DE COLEGIACIÓN.** La misma no contradice la libertad negativa de asociación. Si bien el interesado puede optar por ejercer o no la profesión de colegiación obligatoria, no cabe su elección en cuanto al ejercicio de la profesión sin la correspondiente colegiación, al ser una obligación impuesta legalmente, siendo el correspondiente colegio profesional quien tiene atribuidas las funciones para exigir su cumplimiento.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 3750/2018.- 13-11-2018. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **IMPUESTOS. CONTROL TRIBUTARIO. FRAUDE FISCAL. PLANES DE INSPECCIÓN. INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD DE LOS PODERES PÚBLICOS.** Requerimiento indiscriminado y global de la AEAT referente a la obtención de información respecto de datos de las actuaciones de abogados y procuradores en procedimientos judiciales. Procedencia o improcedencia respecto de que el Consejo General del Poder Judicial pueda suministrar la misma. Delimitación del concepto de trascendencia tributaria. Distinción entre “obligación por suministro”, que requiere previamente su establecimiento por vía reglamentaria, y que es el medio adecuado para las “tareas de prospección”, e “información por captación”, que exige una motivación singularizada e individualizada con arreglo a criterios objetivos sobre la base de indicios de posibles incumplimientos fiscales: improcedencia del requerimiento dirigido globalmente contra dichos colectivos, pues los Planes de inspección correspondientes exigen la concurrencia individual en los seleccionados de signos externos de riqueza.

<http://www.poderjudicial.es/>



[Acceso a sentencia.pdf](#)

- **SENTENCIA** de 3 de octubre de 2018, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que estima parcialmente el recurso interpuesto contra los artículos 1, apartados 9.º, 26.º, 27.º y 32.º, y el artículo 2.º, apartados 2.º y 3.º del Real Decreto 638/2016, de 9 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, el Reglamento de Planificación Hidrológica, aprobado por Real Decreto 907/2007, de 6 de julio y otros Reglamentos en materia de gestión de riesgos de inundaciones, caudales ecológicos, reservas hidrológicas y vertidos de aguas residuales, por el que se incorporan o dan nueva redacción a los artículos 49 quáter, 49 quinquies, 315.n) y 316.i), así como la Disposición Transitoria Quinta del Reglamento del Dominio Público Hidráulico; y a los artículos 4, 18.1.º del Reglamento de la Planificación Hidrológica, y se declara la nulidad del artículo 49 quinquies, apartado segundo del Reglamento de Dominio Público Hidráulico.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15351.pdf>

- **SENTENCIA** de 4 de octubre de 2018, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que estima en parte el recurso interpuesto contra la Orden IET/980/2016, de 10 de junio, por la que se determinan las cantidades a percibir por las empresas de distribución eléctrica para el año 2016.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15352.pdf>

- **SENTENCIA** de 16 de octubre de 2018, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que declara haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta) del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de fecha 19 de junio de 2016, dictada en el procedimiento ordinario núm. 501/2016, sobre liquidación del impuesto sobre actos jurídicos documentados de una escritura pública de formalización de préstamo hipotecario respecto de varias viviendas, sentencia que se casa y anula. Se fijan los criterios interpretativos del fundamento jurídico sexto de esta sentencia. Se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Tribunal Económico Regional de Madrid de 31 de mayo de 2016 y se anula el número 2 del artículo 68 del reglamento del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 25 de mayo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15353.pdf>

- **SENTENCIA** de 22 de octubre de 2018, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que declara haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta) del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de fecha 13 de junio de 2016, dictada en el procedimiento ordinario núm. 499/2016, sobre liquidación del impuesto sobre actos jurídicos documentados de una escritura pública de formalización de préstamo hipotecario respecto de varias viviendas, sentencia que se casa y anula. Se fijan los criterios interpretativos del fundamento jurídico sexto de esta sentencia. Se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 15 de enero de 2014, de la Subdirectora General de la Inspección de los Tributos y se anula el número 2 del artículo 68 del reglamento del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 25 de mayo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15354.pdf>

- **SENTENCIA** de 23 de octubre de 2018, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que declara haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta) del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de fecha 17 de noviembre de 2016, dictada en el procedimiento ordinario núm. 194/2015, sobre liquidación del impuesto sobre actos jurídicos documentados de una escritura pública de formalización de préstamo hipotecario respecto de varias viviendas, sentencia que se casa y anula. Se fijan los criterios interpretativos del fundamento jurídico sexto de esta sentencia. Se anula la liquidación que fue objeto de impugnación en el proceso de instancia, así como los actos administrativos posteriores a la misma, y el número 2 del artículo 68 del reglamento del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, aprobado por Real Decreto 828/1995, de 25 de mayo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2018/11/09/pdfs/BOE-A-2018-15355.pdf>

- S.T.S 3855/2018.- 19-11-2018. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES**. Reitera, una vez más, la procedencia de indemnizar al sujeto pasivo por la responsabilidad patrimonial del Estado por aplicar las normas de dicho impuesto contrarias al Derecho Comunitario, conforme a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 3888/2018.- 27-11-2018. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **IMPUESTO DE ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS. PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS. SEGURIDAD JURÍDICA**. Modificación de la jurisprudencia por una sección en el sentido de que el sujeto pasivo de tal impuesto es la entidad acreedora, y rectificación por el pleno de la sala lo contencioso, volviendo a la doctrina tradicional, esto es, la de que el sujeto pasivo lo es el prestatario. Votos particulares.

<http://www.poderjudicial.es/>

#### 4. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea

4.1. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

-S.T.J.U.E. 22-11-2018.-C-575/17 **SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA QUINTA) DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2018, EN EL ASUNTO C-575/17 (SOFINA Y OTROS)**:

Procedimiento prejudicial — Libre circulación de capitales — Retención en origen sobre el importe bruto de los dividendos de origen nacional abonados a sociedades no residentes — Aplazamiento del gravamen de los dividendos distribuidos a una sociedad residente en caso de ejercicio deficitario — Diferencia de trato — Justificación — Carácter comparable — Reparto equilibrado de la potestad tributaria entre los Estados miembros — Eficacia de la recaudación de los impuestos — Proporcionalidad — Discriminación.

##### **Fallo del Tribunal:**

"Los artículos 63 TFUE y 65 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el litigio principal, en virtud de la cual los dividendos distribuidos por una sociedad residente son objeto de retención en origen si los percibe una sociedad no residente, mientras que, si los percibe una sociedad residente, su tributación según el régimen general del impuesto sobre sociedades únicamente tiene lugar al final del ejercicio en el que se han percibido si dicha sociedad ha obtenido beneficios durante ese ejercicio, pudiendo, en su caso, no tener lugar nunca tal tributación si esa sociedad cesa en sus actividades sin haber obtenido beneficios desde la percepción de dichos dividendos."

*Texto íntegro de la sentencia*

-S.T.J.U.E. 22-11-2018.- C-625/17 **SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA PRIMERA) DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2018, EN EL ASUNTO C-625/17 (VORARLBERGER LANDES- UND HYPOTHEKENBANK)**:

Procedimiento prejudicial — Artículos 56 TFUE y 63 TFUE — Libre prestación de servicios y libre circulación de capitales — Entidades de crédito — Fijación del impuesto de estabilidad y de la contribución especial de dicho impuesto con arreglo al balance no consolidado de las entidades de crédito con domicilio social en Austria — Inclusión de las operaciones bancarias de carácter transfronterizo — Exclusión de las operaciones de filiales situadas en otro Estado miembro — Diferencia de trato — Restricción — Justificación.

#### **Fallo del Tribunal:**

"El artículo 56 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no obsta a una normativa nacional que, como sucede con la controvertida en el litigio principal, obliga a entidades de crédito con domicilio social en Austria que prestan servicios a clientes que residen en otros Estados miembros, sin utilizar para ello establecimientos permanentes con domicilio social en dichos Estados, a abonar un tributo fijado en función de un «balance no consolidado medio» en el que se computan las operaciones bancarias efectuadas por dichas entidades directamente con nacionales de otros Estados miembros, mientras que no se computan las mismas operaciones cuando las realizan filiales de entidades de crédito, estas entidades de crédito tienen su domicilio social en Austria y esas filiales tienen su domicilio social en otros Estados miembros."

#### **Texto íntegro de la sentencia.**

#### **- CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE, ASUNTO C-235/17, COMISIÓN EUROPEA CONTRA HUNGRÍA.**

Presentadas el 29 de noviembre de 2018. Incumplimiento de Estado — Artículo 63 TFUE — Libre circulación de capitales — Derechos de usufructo sobre terrenos agrícolas — Normativa nacional que suprime, sin establecer indemnización, los derechos constituidos anteriormente a favor de personas jurídicas o de personas físicas que no pueden acreditar un vínculo de parentesco cercano con el propietario de los terrenos — Competencia del Tribunal de Justicia para declarar, de manera autónoma, una infracción del artículo 17 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

**Nota:** El AG recomienda a la Comisión que resuelva el recurso planteado por la Comisión contra Hungría en el siguiente sentido:

"Hungría ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 63 TFUE, al suprimir ex lege, con arreglo al artículo 108, apartado 1, de la mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvénnyel összefüggő egyes rendelkezésekről és átmeneti szabályokról szóló 2013. évi CCXII. törvény (Ley n.º CCXII de 2013, por la que se establecen disposiciones transitorias y otras disposiciones en relación con la Ley n.º CXXII de 2013 relativa a la venta de terrenos agrícolas y forestales), los derechos de usufructo y los derechos de uso sobre los terrenos agrícolas y forestales anteriormente constituidos a favor de personas jurídicas o de personas físicas que no puedan justificar un parentesco cercano con el propietario de los terrenos."

#### **Texto íntegro de las conclusiones.**

## VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

### 2. Noticias de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

#### 1.- INSTITUCIONAL:

- Los negociadores de la Comisión Europea y del Reino Unido alcanzaron un acuerdo sobre los términos del acuerdo de retirada en virtud del artículo 50.

- Legislar mejor: reforzar la subsidiariedad y la proporcionalidad en la elaboración de las políticas de la UE.

#### 2.- ECONOMÍA:

- La Comisión presenta un plan de acción destinado a aumentar la eficiencia, la transparencia y la seguridad jurídica en la elaboración de normas armonizadas.

- Supervisión prudencial de los bancos y de las empresas de inversión: La Comisión deja en suspenso el recurso contra España ante el Tribunal de Justicia.

#### 3.- MEDIO AMBIENTE:

- Paquete de infracciones a España sobre normativa de Medio Ambiente.



*Participación noviembre 2018.pdf*

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

PRIMERA QUINCENA NOVIEMBRE 2018



*La transparencia como valor del cambio social.pdf*



*Lecciones Fundamentales de Derecho Administrativo.pdf*



*Revista General de Legislación y Jurisprudencia.pdf*

SEGUNDA QUINCENA NOVIEMBRE 2018

 *Revista de Derecho Privado.pdf*

 *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente.pdf*

 *Revista de Estudios Políticos.pdf*

 *Revista Española de Derecho del Trabajo.pdf*

## **PRINCIPALES ASPECTOS PROCESALES DEL ARBITRAJE INVERSIONISTA-ESTADO**

La institución arbitral ha tenido en las últimas décadas un desarrollo considerable. Este mecanismo alternativo de solución de conflictos ha trascendido las fronteras y las dimensiones clásicas del derecho internacional público para dar lugar a las controversias internacionales entre inversionistas extranjeros-Estados. El arbitraje comercial internacional, un mecanismo diseñado para resolver diferencias de carácter privado, fue tomado como referente para construir sobre sus bases el arbitraje de inversión extranjera.<sup>1</sup> El diseño de su arquitectura consistió en la adaptación y transformación de ciertas instituciones del derecho público internacional, como la personalidad jurídica internacional limitada para un sujeto no estatal y la celebración de tratados internacionales de protección para un sujeto no estatal con atribuciones únicas.

Al igual que el arbitraje doméstico y el comercial internacional, el arbitraje de inversión extranjera también requiere de un aparato institucional que se encargue de su administración. En este tipo de arbitraje la institución de mayor demanda en el ámbito internacional es el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones CIADI, una de las cinco organizaciones adscritas al Banco Mundial.<sup>2</sup> Su creación se sustenta en el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Esta-

<sup>1</sup> Gus Van Harten. *Investment Treaty Arbitration and Public Law*. New York: Oxford University Press, 2007, p. 6, 50 y ss

<sup>2</sup> Otra modalidad de tramitar un arbitraje inversionista-Estado consiste en constituir un tribunal ad-hoc establecido de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional UNCITRAL.

dos y Nacionales de Otros Estados, -en adelante el Convenio-, celebrado en el año 1966, y cuya función, según el art. 2 del Convenio, es "... facilitar la sumisión de las diferencias relativas a inversiones entre Estados Contratantes y nacionales de otros Estados Contratantes a un procedimiento de conciliación y arbitraje de acuerdo con las disposiciones de este Convenio."

Dicho Convenio fue ratificado por Colombia en el año 1996 mediante la ley 267 de 1996. Esa tardía ratificación sumado al acto legislativo 01/99, que reformó la expropiación sin indemnización por razones de equidad, hizo que Colombia se tomará más tiempo para entrar en la celebración de acuerdos internacionales de promoción y protección de la inversión en comparación con otros países, sumando a la fecha 15 acuerdos internacionales de inversión (AII) vigentes, entre tratados bilaterales de inversión (TBI) y tratados de libre comercio (TLC) con capítulos de inversión.<sup>3</sup> En consecuencia, Colombia entró de forma retardada a las contiendas internacionales inversionista-Estado. Eso es, justo, lo que evidencian las disputas que actualmente enfrenta.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup>Tratados de Libre Comercio: Colombia - Costa Rica TLC (2016); Colombia - República de Corea TLC (2016); Colombia - Ecuador - Unión Europea - Perú TLC (2013); Colombia-EFTA (Islandia, Principado de Liechtenstein, El Reino de Noruega y la Confederación Suiza) TLC (2011); Canadá-Colombia TLC (2011); Chile-Colombia TLC (2006); Colombia-Estados Unidos TLC (2012); Colombia-México-Venezuela TLC (1995)

Tratados Bilaterales de Promoción de la Inversión: China - Colombia TBI (2013); Colombia - India TBI (2012); Colombia - Japón TBI (2015); Colombia - Perú TBI (2010); Colombia - España TBI (2007); Colombia - Suiza TBI (2009); Colombia -Reino Unido TBI (2014). Fuente: UNCTAD website Consultado el 18 de abril 2018.

Nota. Los años referenciados corresponden a la fecha de entrada en vigor del acuerdo internacional.

<sup>4</sup> Glencore International AD/CI Prodeco S.A.; América Móvil S.A.B; Eco Oro Minerals Corp (antes Greystar), Cosigo Resources and others; Telefónica S.A. y Astrida Benito Carrizosa Fuente: ICISID y UNCTAD website. Consultado el 11 de abril 2018.

En vista de la coyuntura litigiosa y teniendo en cuenta que el Centro CIADI es el que registra mayor demanda, el objetivo de este artículo consiste en estudiar la ley aplicable al arbitraje de inversión y la jurisdicción del mismo, asumiendo como referente el Convenio CIADI. Ahora bien, antes de ello, es preciso abordar las características generales del arbitraje de inversión extranjera, con el propósito que el lector pueda establecer paralelos con el arbitraje doméstico. Esa aclaración en nada impide formular paralelos entre ambos arbitrajes a lo largo del texto.

## **1.-Características generales sobre el arbitraje de inversión**

La protección reforzada del inversionista extranjero mediante tratados internacionales con la posibilidad de resolver diferencias con los Estados receptores mediante arbitraje, se vio propiciada por las complejidades alrededor de la figura de la protección diplomática.<sup>5</sup> Su ejercicio implicaba para el inversionista el deber de agotar recursos domésticos en el Estado donde habría sufrido la violación a sus derechos y luego someterse a la discrecionalidad del Estado de su nacionalidad. En últimas, si éste decidía llevar la controversia ante una instancia internacional sería una controversia interestatal y el inversionista estaría sometido a lo decidido por su Estado<sup>6</sup>. Eso sumado a la trascendencia del inversionista extranjero en el proceso de liberalización económica<sup>7</sup> y a los cuestionamientos que suele

---

<sup>5</sup> Yadira Castillo. *El sesgo de debilidad a favor del inversionista extranjero. Un límite a la responsabilidad internacional de las corporaciones transnacionales*. Bogotá: Ediciones Uniandes, junio 2015, p.63

<sup>6</sup> Ibid

<sup>7</sup> Miquel Griñó, quien introduciendo la idea y el sentido del arbitraje de inversión afirma que: "la liberalización de la economía mundial y la apertura de los mercados a la inversión extranjera, precisan de un adecuado mecanismo de protección de las inversiones de los particulares en terceros países. Esta afirmación que parece casi una obviedad, adquiere mayor relevancia a la luz de las actuales circunstancias y el panorama político desatado en determinados países, especialmente en la América Latina, donde el nivel de pro-

recibir la administración de justicia en los Estados en desarrollo, ya sea por los escándalos de corrupción, por la demora injustificada, la visión sesgada de los jueces locales frente a las reclamos de los inversionistas extranjeros, la inseguridad jurídica e incertidumbre política-social, incidieron en la puesta en marcha de un marco jurídico internacional dispuesto a garantizar los derechos de los inversionistas ante instancias internacionales.

El arbitraje de inversión no es una réplica del derecho internacional público, como tampoco lo es del arbitraje nacional y del arbitraje internacional, pese a que tienen semejanzas hay varias diferencias. En el arbitraje de inversión extranjera a diferencia de lo que ocurre en el derecho internacional público clásico, entendido como un andamiaje jurídico dispuesto para resolver controversias entre Estados, el inversionista extranjero tiene un acceso directo a un tribunal internacional de arbitraje. En otras palabras, los tratados internacionales de protección y promoción para la inversión le confieren al inversionista, el tercero no parte en el tratado, una personalidad jurídica limitada con la cual pueden demandar al Estado con base en el tratado sin necesidad de agotar recursos domésticos, salvo que el tratado disponga otra cosa. Por tanto, los alcances de esa personalidad se oponen a la visión tradicional de responsabilidad internacional e incluso

---

tección y de seguridad jurídica que se ofrece al inversionista extranjero se pone más que en duda. Y no nos referimos meramente a aquellos países que podríamos denominar tradicionalmente pobres, donde es más fácil que calen determinadas corrientes de pensamiento populista, sino de países a los que se les presumía un grado de desarrollo tanto económico como de arraigo de las instituciones jurídicas, que también se han apuntado a estas actuales tendencias anti inversión extranjera..." Arbitraje de inversiones. Concepto y evolución. Una breve introducción al tema. Facultad de Derecho de ESADE. Barcelona. 2007, p. 2

va más allá del *ius standi* que tienen los sujetos naturales para acudir al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, por ejemplo.<sup>8</sup>

En el arbitraje comercial internacional, en general, las disputas son de carácter privado mientras que en el arbitraje de inversión las disputas giran alrededor de medidas regulatorias tomadas por los Estados. Esto supone que los Estados en su ejercicio soberano han constreñido su libertad regulatoria o la han limitado en beneficio de un inversionista extranjero.<sup>9</sup> Esto implica que, en el evento de una disputa, un tribunal de arbitramento entrará a revisar si las atribuciones regulatorias o decisiones adoptadas por el Estado, cuestionadas por el inversionista, se ajustan o no a lo dispuesto por el tratado que protege al inversionista. De allí, en este tipo de arbitraje es inherente las tensiones entre los derechos concedidos al inversionista bajo el tratado de protección y los intereses públicos domésticos (laborales, medio ambientales, salud pública, estados de emergencia, tarifarios, etc)

En el consentimiento, como fundamento para acudir al arbitraje, también hay considerables diferencias. En el arbitraje doméstico y comercial internacional el consentimiento se basa en un negocio jurídico llamado pacto arbitral, que puede verse reflejado en un compromiso o en una cláusula compromisoria, celebrado por los sujetos implicados en la controversia. En el arbitraje de inversión extranjera el consentimiento puede manifestarse al menos de tres formas: por un tratado, una ley o un contrato. Mediante el tratado, de manera unilateral el Estado receptor de la inversión consiente de forma prospectiva y general la solución de una diferencia mediante el arbitraje con un inversionista extranjero, quien para el momento de la

---

<sup>8</sup> Yadira Castillo. *El sesgo de debilidad a favor del inversionista extranjero. Un límite a la responsabilidad internacional de las corporaciones transnacionales*. Op. Cit., p. 173

<sup>9</sup> Ibid, p. 3-5

celebración del tratado es indeterminado<sup>10</sup>. Es decir, en principio, puede haber tantas controversias como inversionistas extranjeros del otro Estado parte del tratado existan en el Estado receptor. Aquí, se aclara que la controversia en un arbitraje de inversión con fundamento en un tratado se da entre el Estado receptor y el nacional inversionista del otro Estado parte en el tratado. En el caso de una ley, los Estados pueden indicar que controversias someten a arbitraje de inversión y bajo qué modalidad. Por ejemplo, aparte del Centro CIADI, pueden decidir someter la diferencia a una comisión ad-hoc bajo las reglas de arbitraje de Comisión de las Naciones Unidas para el Comercio Internacional -UNCITRAL-.

Finalmente, en un contrato de concesión o acuerdo de inversión el Estado e inversionista coinciden en que la solución de una diferencia originada por ese contrato o acuerdo será resuelta mediante arbitraje. Ahora bien, para que una diferencia sea resuelta bajo el Convenio el mero consentimiento no es suficiente, pues hay unas condiciones que es necesario cumplir bajo el artículo 25 del Convenio que regla los requisitos de jurisdicción *ratione personae* y *ratione materiae*, los cuales serán profundizados más adelante. Luego, es necesario que tanto el Estado receptor de la inversión como el Estado al cual pertenece el inversionista parte en la diferencia hayan ratificado el Convenio. En caso de que uno de los dos Estados no lo sean, podrán dirimir la controversia bajo la administración del Centro CIADI pero con apoyo en las Reglas del Mecanismo Complementario.<sup>11</sup> No obstante, una de las desventajas de este mecanismo consiste en

---

<sup>10</sup> Estephan Schill. Enhancing International Investment Law's Legitimacy: Conceptual and Methodological Foundations of a New Public Law Approach. 52 *Virginia Journal of International Law* (2011-2012), p.77

<sup>11</sup> Pablo Antonio Debuchy Boselli. El mecanismo complementario del CIADI y su relevancia para las inversiones extranjeras. p. 7 y 8 Disponible en: <http://www.pgr.gov.py/foro-literario/pablo-debu->

que las partes no pueden solicitar la revisión y anulación de los laudos bajo el sistema autocontenido que proporciona el Convenio, en caso de desearlo tendrían que recurrir a las cortes domésticas.<sup>12</sup>

## 2. La ley aplicable al arbitraje de inversión

Uno de los aspectos determinantes de un arbitramento –de la clase que sea-, es la concreción de la legislación aplicable por los árbitros para dirimir el conflicto, asunto del cual se han ocupado los distintos estatutos arbitrales en Colombia. Así, por ejemplo, tratándose de un arbitramento nacional, dispone el art. 2 del estatuto arbitral, Ley 1563 de 2012, que la decisión puede ser en derecho, caso en el cual se entiende que es el derecho positivo vigente; en equidad, es decir, que se puede resolver aplicando el principio “verdad sabida buena fe guardada”, o sea, el sentido común y la equidad; y técnico, cuando la decisión no se apoya en las normas positivas sino en los conocimientos especializados de una disciplina académica.<sup>13</sup>

En los últimos dos casos –arbitramento en equidad y técnico- no puede hablarse de legislación aplicable, pues el tribunal no decide con fundamento en preceptos jurídicos, por obvias razones y por sustracción de materia. Pero tratándose del arbitramento en derecho, la ley se ocupa de

---

[chy/EL%20MECANISMO%20COMPLEMENTARIO%20DEL%20CIADI%20Y%20SU%20RELEVANCIA%20PARA%20LAS%20INVERSIONES%20EXTRANJERAS.pdf](http://www.corteconstitucional.gov.co/EL%20MECANISMO%20COMPLEMENTARIO%20DEL%20CIADI%20Y%20SU%20RELEVANCIA%20PARA%20LAS%20INVERSIONES%20EXTRANJERAS.pdf)

Consultado el 4 de abril de 2018.

<sup>12</sup> Ibid, p. 11

<sup>13</sup> **ARTÍCULO 2o. CLASES DE ARBITRAJE.** El arbitraje será *ad hoc*, si es conducido directamente por los árbitros, o institucional, si es administrado por un centro de arbitraje. A falta de acuerdo respecto de su naturaleza y cuando en el pacto arbitral las partes guarden silencio, el arbitraje será institucional. Cuando la controversia verse sobre contratos celebrados por una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, el proceso se regirá por las reglas señaladas en la presente ley para el arbitraje institucional.”

señalar que es en el derecho positivo vigente, es decir, con base en las normas de la República de Colombia. Otro tanto ocurre con el arbitramento internacional, en cuyo caso la ley 1563 de 2012 dispone que la normatividad sustancial aplicable es la que en principio acuerden las partes<sup>14</sup>.

Ahora bien, en el caso del arbitraje internacional de inversión extranjera el asunto también se ofrece como problema real y práctico. Aquí a diferencia de lo que ocurre con el arbitraje doméstico, y teniendo en cuenta el artículo 42.1 del Convenio, los árbitros solo están habilitados para fallar en derecho y en equidad. No obstante, un fallo en derecho en el marco de un arbitraje internacional de inversión extranjera requiere entrar a evaluar la relación entre el derecho internacional y el derecho doméstico a la luz de lo dispuesto por el artículo 42.1 del Convenio de Washington. Esto implica preguntarse si ambos son vistos como sistemas, si hay superioridad o una relación armoniosa entre ellos. De allí, se entrará a analizar: i) las disposiciones sustantivas aplicables al litigio y ii) las normas procesales del arbitramento.

## 2.1. Normas sustantivas aplicables

El Convenio de Washington en su artículo 42.1 dispone que el tribunal de arbitramento deberá respetar la selección que las partes hayan hecho en

---

<sup>14</sup> **ARTÍCULO 101. NORMAS APLICABLES AL FONDO DEL LITIGIO.** El tribunal arbitral decidirá de conformidad con las normas de derecho elegidas por las partes. La indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un Estado se entenderá referida, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de dicho Estado y no a sus normas de conflicto de leyes.

Si las partes no indican la norma, el tribunal arbitral aplicará aquellas normas de derecho que estime pertinentes.

El tribunal arbitral decidirá *ex aequo et bono* solo si las partes lo hubieren autorizado. En todo caso, el tribunal arbitral decidirá con arreglo a las estipulaciones del contrato y teniendo en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso."

cuanto a las normas de derecho acordadas para dirimir la controversia, incluyendo la posibilidad de fallar solo en equidad. La viabilidad que tiene el tribunal de arbitramento para escoger las normas sustanciales por aplicar se desliga de la ausencia de un acuerdo al respecto. Esto implica, según la disposición en cita, que el tribunal deberá aplicar el derecho doméstico del Estado parte en la diferencia y las normas de derecho internacional que pudieren ser aplicables.<sup>15</sup> De suerte que del artículo 42 se desprende la necesidad de dilucidar en que consiste la relación entre el derecho internacional y doméstico, para con ello desarrollar la primera hipótesis, la cual se concentra en la selección que las partes hacen del derecho doméstico como el aplicable.

Bajo la mirada del derecho internacional general, según lo dicho por el artículo 3 del proyecto de responsabilidad de los Estados por el hecho ilícito internacional, la calificación de un hecho como ilícito bajo el derecho interno no supone tal caracterización bajo el derecho internacional.<sup>16</sup> Eso implica que no hay tensiones entre ambos sistemas debido a que el derecho doméstico visto desde el derecho internacional no es un sistema propiamente dicho, sino un hecho que puede ser constitutivo de una violación del derecho internacional. No obstante, esa distinción parece diluirse cuando las partes escogen el derecho doméstico como el aplicable a la controversia, dado que es analizado como un entramado jurídico en toda

---

<sup>15</sup> **Artículo 42** "(1) El Tribunal decidirá la diferencia de acuerdo con las normas de derecho acordadas por las partes. A falta de acuerdo, el Tribunal aplicará la legislación del Estado que sea parte en la diferencia, incluyendo sus normas de derecho internacional privado, y aquellas normas de derecho internacional que pudieren ser aplicables.

"(2) El Tribunal no podrá eximirse de fallar so pretexto de silencio u oscuridad de la ley.

<sup>16</sup> **Artículo 3:** Calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito  
La calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional. Tal calificación no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno."

su dimensión, el cual no puede ser estudiado únicamente como una evidencia sino como un todo.

Ahora bien, ¿qué ocurre cuando el derecho doméstico no puede responder a todas las cuestiones planteadas o cuándo entra en tensión con el derecho internacional?, ¿cuál es el valor que el derecho internacional asume en ese contexto? Una primera respuesta podría implicar la anulación del derecho internacional. En la medida que no fue escogido por las partes, se entendería la imposibilidad para su aplicación.<sup>17</sup> No obstante, hay que tener en cuenta la incorporación del derecho internacional por vía constitucional, eso puede explicar su relevancia en el derecho interno. Sobre el particular, hay quienes dicen que su aplicación no es directa sino que depende de lo dispuesto por el derecho doméstico.<sup>18</sup> Asimismo, es posible que la tensión entre el derecho interno y el internacional este dada porque bajo el derecho interno se reconozca como lícita una expropiación o un trato arbitrario que son incompatibles con el derecho internacional.<sup>19</sup> Ante ese escenario, el estándar mínimo internacional de trato reflejado en reglas para la protección del extranjero, como la prohibición de denegación de justicia o la prohibición de la expropiación discriminatoria o la violación del principio del *pacta sun servanta*, son de obligatoria aplicación. La aplicación de esta estándar ocurre indistintamente del derecho aplicable que hayan escogido las partes.<sup>20</sup>

La otra versión del derecho aplicable, ocurre cuando las partes no acordaron el derecho sustancial base para resolver la diferencia. Aquí, entra el

---

<sup>17</sup> Christoph Schreuer. International and Domestic Law in Investment Disputes. The Case of ICSID. 1 *Austrian Review of International Law* (1996) p. 96-97

<sup>18</sup> Okezie Chukwumerije. International Law and Article 42 of the ICSID Convention. *Journal of International Arbitration*. 14 *Kluwer Law International* 3 (1997) p. 85-86

<sup>19</sup> Ibid, p. 85

<sup>20</sup> Christoph Schreuer. International and Domestic Law in Investment Disputes. The Case of ICSID. Op. Cit., p. 101

tribunal aplicar el derecho doméstico del Estado parte en la diferencia y el derecho internacional aplicable al caso. La provisión no señala de forma enfática cuál de los dos debe prevalecer. En este contexto, lo que sí es claro es que el derecho doméstico no desaparece del escenario, pues es el régimen con el cual el inversionista está directamente relacionado en la medida que regula su inversión. El derecho doméstico, además, puede entrar a llenar lagunas conceptuales que el derecho internacional de los tratados y el consuetudinario no desarrollan, como ocurre con la noción y alcance del derecho de propiedad, el concepto de inversión, entre otros.<sup>21</sup> Sobre el particular, la Corte Constitucional en el fallo de exequibilidad sobre el Convenio de Washington al referirse al derecho aplicable y su deferencia para con el derecho doméstico manifestó:

“En primer lugar, se encuentra el punto referente al derecho aplicable a la controversia que haya de resolver el Tribunal de arbitramento. Según el artículo 42(1) del Convenio, el Tribunal decidirá conforme a las normas jurídicas acordadas por las partes, en cuyo defecto aplicará la legislación del Estado parte en la diferencia y las normas de derecho internacional que fueren pertinentes. Esta norma desarrolla el postulado de la autonomía de la voluntad de las partes que, como ya se vio, es uno de los pilares fundamentales de la Convención de Washington.

En opinión de la Corte, el régimen del Tratado relativo al derecho aplicable a las controversias es particularmente respetuoso con el ordenamiento jurídico interno colombiano, como quiera que, a falta de normas pactadas

---

<sup>21</sup> Monique Sasson. Introduction: the Unsettled Relationship Between International Law and Municipal Law in Monique Sasson, *Substantive Law in Investment Treaty Arbitration: The Unsettled Relationship between international Law and Municipal Law* (Second Edition), International Arbitration Law Library, Volume 21, Kluwer Law International Arbitration, 2017, p. 2, 10-11

de mutuo acuerdo, el Tribunal aplicará, en primer lugar, la legislación del Estado que haga parte en la controversia.”<sup>22</sup>

Ahora bien, la postura de la Corte Constitucional sobre la aplicación preferencial del derecho doméstico ante una indeterminación del derecho aplicable, no significa que el rol jugado por el derecho internacional este resuelto, en consecuencia, que exista una unificación sobre el particular. Hay quienes consideran que el derecho internacional debe ser aplicado en todas las circunstancias. Al respecto, Fernando Trazegnies Granda considera que “... reiterada jurisprudencia de los tribunales CIADI ha establecido que en todos los casos debe aplicarse el derecho internacional como fuente paralela y de alguna manera controladora de los Derechos nacionales que pudieran ser aplicables por acuerdo entre las partes o de oficio, debido a que el derecho internacional proporciona un *standard* mínimo de garantías que no pueden ser soslayadas mediante la aplicación de ningún Derecho nacional. De esta manera ha sido consagrada la aplicación tutelar del Derecho Internacional, en razón de la debilidad de una de las partes, aquellos en los que las partes han expresamente convenido en someterse a un sistema jurídico nacional determinado, sin mencionar a las reglas de Derecho Internacional.”<sup>23</sup>

Posteriormente, el mismo autor tras señalar que el derecho internacional opera de forma subsidiaria, según el art. 42 del Convenio, reconoce que, en términos prácticos, los tribunales de arbitramento le dan mayor importancia, al decir que: “Sin embargo, este tema fue expresamente discutido en la Comisión que preparó el proyecto de Reglamento y, por abrumadora mayoría, ganó la tesis de que el Derecho Internacional rige plenamente en todos los casos; y el Presidente de la Comisión, Aron Broches, aclaró ex-

<sup>22</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-442 de 1996 M.P Eduardo Cifuentes

<sup>23</sup> Fernando Trazegnies. Arbitrando la inversión. *Lima Arbitration 2*, 2007, p. 157

presamente que un acto válido según la ley nacional daría de todas maneras lugar a responsabilidad internacional si era inconsistente con el Derecho Internacional. Esta preminencia del Derecho Internacional se justifica en la necesidad de un control independiente de la conducta de las partes, ya no desde la perspectiva de la ley de una u otra parte sino de los *standares* mínimos del Derecho Internacional que aspiran al desarrollo económico global, la libre circulación de los capitales y la facilidad para la inversión entre los países, todos ellos objetivos de la Convención de Washington.”<sup>24</sup>

Esta tesis de supremacía del derecho internacional ha tenido también acogida por académicos como Gaillard y Banifatemi, quienes con fundamento en lo que ellos denominan la doctrina Wena, construida a partir del caso *Wena v Egipto*,<sup>25</sup> precisamente, rechazan un alcance restrictivo sobre el rol del derecho internacional.<sup>26</sup> En su opinión la aplicación del derecho internacional es directa y no está condicionada. En efecto, la tesis sobre el rol restrictivo del derecho internacional tiene aplicación en los casos en los cuales las partes no hicieron una escogencia del derecho aplicable, incluso cuando el derecho doméstico es el escogido por las partes. Dicha tesis aboga por un rol correctivo (ante las tensiones entre el derecho internacional y el derecho doméstico) y complementario (ante lagunas del derecho doméstico aplicable).

La mencionada tesis sobre el rol restrictivo es otra de las lecturas que se concede a lo dicho por Broches, relator del proyecto del Convenio de Washington. Tal lectura surge porque él indica que, en ausencia de un acuer-

---

<sup>24</sup> Ibid, p. 158

<sup>25</sup> *Wena Hotels Ltd. v Arab Republic of Egypt* ICSID case. No. ARB/98/4 Decision on Application for Annulment, February 5, 2002.

<sup>26</sup> Virtus Chitoo Igbokwe. Determination, Interpretation and Application of Substantive Law in Foreign Investment Treaty Arbitrations, 23 *Journal of International Arbitration (Kluwer Law International)* 4 (2006), p.276

do, los árbitros deben analizar el derecho doméstico en primer lugar y su resultado ser contrastado en relación con el derecho internacional, pero esto no implica un examen de validez del derecho doméstico. Para Broches si hay una contradicción entre el derecho internacional y el derecho doméstico, el derecho doméstico no se aplica, igual que cuando hay una violación del derecho internacional.<sup>27</sup>

La anterior postura no anula el derecho doméstico, por el contrario, lo deja como la primera opción del tribunal. No obstante, deja claro que el derecho internacional debe ser aplicado ante vacíos del derecho doméstico o tensiones entre éste y aquél que conduzcan a la violación del derecho internacional. Lo expuesto puede verse reflejado en el caso *SPP v Egypt* (1992), en el cual hubo un desacuerdo sobre el derecho aplicable, pues no había una escogencia expresa del mismo. Egipto reclamaba la aplicación de su derecho doméstico al fondo de la controversia, conforme con el artículo 42.1 del Convenio. El tribunal señaló que el derecho doméstico debía ser analizado pero el internacional debía salir al encuentro en caso de lagunas en el derecho doméstico o de tensiones que implicaran la violación del derecho internacional:

80.. aun aceptando la visión del demandado de que las partes implícitamente acordaron aplicar el derecho egipcio, tal acuerdo no puede enteramente excluir la aplicación directa del derecho internacional en ciertas situaciones. El derecho de la Republica Árabe de Egipto, como todos los sistemas legales domésticos, no es completo o exhaustivo y donde una laguna surge no puede ser dicho que hay un acuerdo sobre la aplicación de un sistema de derecho el cual hipotéticamente no existe. En tal caso, debe ser dicho que hay una "ausencia de acuerdo" y consecuentemente, la segunda oración del artículo 42.(1) entraría a aplicarse.

...

---

<sup>27</sup> Okezie Chukwumerije. International Law and Article 42 of the ICSID Convention. Op. Cit., p. 8

84. Cuando el derecho doméstico contiene una laguna o el derecho internacional es violado por la exclusiva aplicación del derecho doméstico, el tribunal está vinculado de acuerdo con el artículo 42 de la Convención de Washington a aplicar directamente los principios relevantes y normas de derecho internacional.<sup>28</sup>

En últimas, el derecho internacional no desplaza al derecho doméstico bajo todo tipo de circunstancias. Si bien el derecho internacional no entra a hacer un análisis de validez del derecho interno, lo cierto es que el análisis de un comportamiento del Estado con apoyo en el derecho internacional no puede estabilizar o reconocer como legítimo la violación de los derechos del inversionista, por el hecho que las medidas estudiadas hayan sido consideradas legales bajo el derecho doméstico. Esto adquiere sustento en la protección reforzada del extranjero bajo el derecho internacional con apoyo en el estándar mínimo internacional de trato. Así como, en el artículo 3 del proyecto de responsabilidad de los Estados por el hecho internacionalmente ilícito, el cual deja claro que la caracterización de un hecho como lícito bajo el derecho doméstico no supone tal caracterización a la luz del derecho internacional.

Finalmente, la última posibilidad de escogencia, en cuanto al derecho aplicable ocurre cuando el derecho internacional es el derecho elegido por las partes para resolver la controversia. Aquí, su aplicación deja de ser restrictiva, esto es, solo para actuar en caso de lagunas o tensiones. Esto no significa que el derecho doméstico sea desplazado, su aplicación, como se dijo atrás, guarda sentido en la medida que es el derecho que regula la inversión, en consecuencia, es ideal para llenar lagunas conceptuales que el derecho internacional no logra desarrollar. Vale la pena traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional en punto a las fuentes que engloba la expresión del artículo 42.1 "y las normas de derecho internacional aplica-

<sup>28</sup> *SPP v Egypt*. Award, 20 May 1992, 3 ICSID Reports 189, 27, 208. (Traducción libre)

bles.” La Corte Constitucional –al declarar la exequibilidad de la ley aprobatoria del Convenio CIADI- dispuso:

“En cuanto a la referencia a las normas de derecho internacional que fueren aplicables, la doctrina ha determinado que éstas deben ser entendidas dentro de las fuentes del derecho internacional de que trata el artículo 38(1) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia”.<sup>29</sup>

La otra decisión posible en esta forma de arbitramento es con base en la equidad, y tiene fundamento en el art. 42.3 del Convenio, que dispone que las partes pueden acordar que el conflicto se decida de este modo. En tal sentido expresa:

“(3) Las disposiciones de los precedentes apartados de este Artículo no impedirán al Tribunal, si las partes así lo acuerdan, decidir la diferencia ex aequo et bono.”

Sobra enfatizar que esta posibilidad requiere, como el arbitramento mismo, acuerdo al respecto. Sin embargo, esta disposición es exótica, juzgada desde la perspectiva del común de los tribunales de arbitramento donde es parte el Estado, pues, a diferencia de los arbitramentos comerciales, los estatales –regidos por la ley 80 de 1993 y la ley 1150 de 2007- no admiten que un conflicto contractual se falle en equidad. De manera que, en este caso, y sólo tratándose de un arbitramento de inversión, las diferencias entre los contratantes pueden resolverse en equidad, por autorización de la ley 267, que incorporó el Tratado de Washington de 1965.

Incluso, si nada se dispone se entiende que el tribunal pactado es en derecho, aplicando la regla que contempla el numeral primero citado del art.

---

<sup>29</sup> Corte Constitucional. Sentencia C 442 de 1996 M.P Eduardo Cifuentes

42, que señala que el tribunal decide con base en las normas acordadas, es decir, conforme al derecho, y si no hay acuerdo en este sentido, la norma agrega que se aplica la legislación del Estado parte del contrato y el derecho internacional aplicable a la controversia.

Adicionalmente, sea que aplique la ley nacional o la internacional, el Tratado también proclama o introduce una especie de "plenitud en el ordenamiento jurídico", para efectos de solucionar el conflicto, pues el numeral segundo del art. 42 dispone que: "El Tribunal no podrá eximirse de fallar so pretexto de silencio u oscuridad de la ley". Esta exigencia impone al Tribunal resolver el conflicto, y para ello puede apelar a principios ajenos al derecho nacional, pues de no hacerlo contravendría esta disposición del Convenio. De allí que, a diferencia del arbitramento nacional, en el de inversión las partes adquieren una impresionante facultad de escoger el régimen sustantivo aplicable a la controversia, autonomía de la voluntad sobre la cual la Corte Constitucional no encontró reparo alguno, pese a que se trata de un acto de disposición de normas que pueden ser de orden público.

## **2.2. Normas procesales aplicables**

Al igual que el régimen sustantivo que rige las diferencias en las disputas de inversión extranjera, es necesario analizar ahora al régimen procedimental aplicable al arbitramento. En tal sentido, el Convenio también incorpora algunas disposiciones generales, que básicamente se ocupan de la etapa prearbitral –arts. 36 a 41, entre otros-, y sobre la etapa procesal arbitral, propiamente dicha, dispone:

"Artículo 44.

“Todo procedimiento de arbitraje deberá tramitarse según las disposiciones de esta Sección y, salvo acuerdo en contrario de las partes, de conformidad con las Reglas de Arbitraje vigentes en la fecha en que las partes prestaron su consentimiento al arbitraje. Cualquier cuestión de procedimiento no prevista en esta Sección, en las Reglas de Arbitraje o en las demás reglas acordadas por las partes, será resuelta por el Tribunal.”

Según lo previsto en los dos primeros renglones, las reglas contempladas en el Convenio son de obligatoria observancia para las partes y los árbitros. De manera que no se puede pactar en contrario suyo; pero en lo demás bien pueden regirse por las disposiciones que creen las partes, e incluso por las que a lo largo del proceso adopten los árbitros.

Este precepto atribuye capacidad creadora de normas procesales tanto a las partes como a los árbitros, o por lo menos de determinación del ordenamiento procesal al que podría remitirse el tribunal, en caso de vacío, o simplemente de deseo de que las normas sean las que las partes opten. Por esto mismo es bastante interesante, y en Colombia sólo tiene paralelo a partir del estatuto arbitral -aunque parcialmente- en relación con los arbitramentos nacionales, pues la ley 1563 de 2012 reconoce el arbitraje *ad hoc* en su artículo 2, luego al tratarse de un tribunal independiente, las partes pueden establecer reglas procesales.

La norma del Convenio de Washington conserva esa misma lógica, pero la diferencia es que, además, permite que los árbitros creen disposiciones procesales. De allí que, las reglas del trámite judicial pueden provenir: i) de las mínimas establecidas por el Convenio CIADI, ii) de las demás que creen las partes en la diferencia, iii) de las reglas de arbitraje vigentes –a falta de acuerdo de las partes- o iv) de las aplicadas por los árbitros, en caso de vacío.

Por esta razón, el régimen procesal es bastante amplio, desde el punto de vista del origen de sus normas, pues *a priori* se desconoce la totalidad de las reglas del proceso arbitral de inversión –salvo las mínimas que contiene el Convenio CIADI, y que son indisponibles por las partes-, siendo necesario, en cada caso concreto, revisar si las partes acordaron reglas especiales, pues de haberlo hecho las normas serán las del Convenio y las pactadas; pero en caso de que no lo hubieren hecho serán las del Convenio más “las de arbitraje vigentes”. Además, en todos los supuestos anteriores los vacíos procesales los llenan los árbitros.

Ahora, “las Reglas de Arbitraje vigentes en la fecha en que las partes prestaron su consentimiento al arbitraje” son las dictadas por el Consejo Administrativo del CIADI –organismo directivo de dicha institución (art. 3 del Tratado<sup>30</sup>), pues el art. 6 del mismo establece que a él corresponde:

“Artículo 6.

“1. Sin perjuicio de las demás facultades y funciones que le confieren otras disposiciones de este Convenio, el Consejo Administrativo tendrá las siguientes: (...)

“b) Adoptar las reglas de procedimiento a seguir para iniciar la conciliación y el arbitraje;

“c) Adoptar las reglas procesales aplicables a la conciliación y el arbitraje (en lo sucesivo llamadas Reglas de Conciliación y Reglas de Arbitraje);”

Estas reglas se asimilan a lo que en el arbitramento nacional se denomina “arbitramento institucional” –art. 2 Ley 1563 de 2012-, es decir, el que se tramita con base en el reglamento que dicta un Centro de Arbitramento escogido por las partes. En cuanto a las reglas creadas por las partes - cuando no desean que el tribunal aplique las dictadas por el Consejo Ad-

---

<sup>30</sup> “Art. 3o. El Centro estará compuesto por un Consejo Administrativo y un Secretariado, y mantendrá una lista de conciliadores y una lista de árbitros.”

ministrativo del CIADI-, se destaca que la autonomía de la voluntad se integra al proceso arbitral, supliendo la ley, lo cual resalta la capacidad que se les confiere para crear disposiciones procesales que, pese a ser de orden público, pueden establecerlas, lo cual se explica por tratarse de un mecanismo alternativo de solución de conflictos, donde existe una flexibilidad alta, por ejemplo para estos efectos.

### **3. La jurisdicción en el arbitraje de inversión**

La jurisdicción está determinada por tres aspectos fundamentales: el objeto del debate, el consentimiento y las partes del proceso. Cada uno tiene especificidades o características que deben concurrir para que surja la competencia arbitral. Cuando se hace alusión a la jurisdicción hay que definir a quién pertenece, pues lo propio de esta categoría jurídico-política es determinar el espacio o institución que la ejerce, en una materia concreta y en un contexto determinado. Es decir, la pregunta rectora del tema es por el sujeto que ostenta la jurisdicción.

La respuesta es evidente, pues, de un lado, se descarta que la jurisdicción pertenezca a los tribunales de arbitramento constituidos en cada caso para resolver conflictos determinados. Luego, es claro que ella corresponde al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones – CIADI-, organismo que tiene "... por objeto facilitar la sumisión de las diferencias relativas a inversiones entre Estados Contratantes y Nacionales de otros Estados Contratantes a un procedimiento de conciliación y arbitraje de acuerdo con las disposiciones de este Convenio." –art. 1.2 del Convenio. En esta medida, se trata de un organismo internacional vinculado al Banco Mundial, cuyo fin esencial es administrar institucionalmente las

disputas sobre arbitraje de inversión entre inversionistas y Estados. A continuación, se desglosarán estas ideas.

### 3.1. El objeto del debate

El art. 25 del Convenio dispone que la jurisdicción del Centro *ratione materiae* está directamente asociada a diferencias relativas a “inversiones”, de ahí el nombre que adopta esta modalidad de arbitramento. Otra clase de controversia no caerá bajo la jurisdicción de este organismo, pues no todo negocio jurídico que celebra el Estado colombiano con un extranjero involucra una inversión. Tal es el caso de un contrato común de prestación de servicios profesionales o asesoría que celebra un ingeniero extranjero con una entidad estatal, o una inversión en portafolio o las relaciones comerciales basadas en el mero intercambio de bienes y servicios.

Como es apenas lógico, es necesario precisar lo que debe entenderse por “inversión”, pues de allí depende, en buena medida, el alcance de la jurisdicción que tiene el CIADI sobre estos conflictos. En tal sentido, dispone el numeral primero del artículo citado:

“Artículo 25.

“1. La jurisdicción del Centro se extenderá a las diferencias de naturaleza jurídica **que surjan directamente de una inversión** entre un Estado Contratante (o cualquiera subdivisión política u organismo público de un Estado Contratante acreditados ante el Centro por dicho Estado) y el nacional de otro Estado Contratante y que las partes hayan consentido por escrito en someter al Centro. El consentimiento dado por las partes no podrá ser unilateralmente retirado.” (Negrillas fuera de texto)

Para empezar, señalemos que el propio Tratado no ofrece un concepto o noción de inversión, para efectos de su aplicación. La provisión se limita a

disponer que las controversias que se ajustan a esta modalidad de arbitraje son las inversiones extranjeras hechas en un Estado, pero sin aclarar el asunto. Es probable que esa omisión, es decir, la falta de definición normativa, tenga como propósito permitir que los árbitros, en cada caso, construyan la jurisprudencia del CIADI en torno al concepto. Sin embargo, esto no elimina la litigiosidad que él ofrece, pues innegablemente las partes se enfrascan en este aspecto, para construir argumentos de defensa frente al proceso. No obstante, una definición también tiene sus dificultades, y probablemente esta situación impidió que el Convenio ofreciera una que fuera lo suficientemente buena, útil, omnicomprensiva y ajustada a la variedad de mercados, bienes y servicios que las empresas privadas ofrecen a los Estados. Sobre la noción de inversión, sostiene Fernando Trazegnies Granda que "... es muy controvertida en sus límites.

"En los años 70 y bajo la influencia del Fondo Monetario Internacional se designaba inversión extranjera a la asignación duradera de capital y, por ese motivo, se asimilaba esta expresión al derecho de propiedad. En cambio, actualmente los BITs incluyen generalmente las deudas dentro del término de inversión, a condición de que estén vinculadas al desarrollo nacional, es decir que no se trate de los préstamos bancarios a corto plazo. En cambio, no parecen asimilables al concepto de inversión las reclamaciones pecuniarias que se deriven de operaciones simplemente de compra de bienes o servicios o del otorgamiento de créditos comerciales.

"En materia de deudas hay incluso cuando menos dos casos en los que la reclamación fue planteada sobre la base de los respectivos BITs –uno contra Venezuela y otro contra al República Eslovena- donde el Tribunal Arbitral resolvió que el arbitraje de inversión era competente para conocer reclamaciones sobre deudas... Sin embargo, el Prof. Waelde considera

que, pese a ello, el arbitraje de inversión puede adaptarse perfectamente y con ventaja a los préstamos vinculados al desarrollo económico.<sup>31</sup>

La misma dificultad en la precisión del concepto manifiesta Sara Lidia Felstein De Cárdenas, quien sostiene que “[e]n efecto, habrá quienes la describen como un conjunto de activos, un fenómeno, un proceso y como una acción; lo cual describe un amplio espectro de nociones jurídicas de inversión, que variará según cuál sea el punto de partida, o bien el instrumento jurídico nacional o internacional de que se trate.

(...)

En la práctica, la noción de inversión suele estar contenida en el acuerdo de protección a la inversión, en la cual se puede incluir una definición general de inversión y una lista ilustrativa más no taxativa o cerrada de lo que se entiende por inversión, tal como puede ocurrir con la inclusión de los contratos de concesión, los derechos de propiedad intelectual, una empresa, un crédito a una empresa, por ejemplo. Sin embargo, eso no excluye el análisis de lo dispuesto por el artículo 25 del Convenio CIADI. De allí, resulta un análisis híbrido por parte del tribunal que comprende lo dicho por el tratado y/o contrato o ley de inversiones y el mencionado artículo, eso es conocido como el test de la doble aproximación.<sup>32</sup> Lo anterior tampoco impide que el tribunal pueda remitirse al derecho doméstico en casos en los cuales deba entrar a determinar los derechos que, en el contexto del contrato de concesión, se reconoce al inversionista bajo ese derecho.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> Fernando Trazegnies. Arbitrando la inversión. Op. Cit., p 156 - 157

<sup>32</sup> Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer. *Principles of International Investment Law*. Oxford University Press, 2008, p. 60-62

<sup>33</sup> Monique Sasson, Introduction: the Unsettled Relationship Between International Law and Municipal Law. Op. Cit., p. 2, 10-11

Ahora bien, el artículo 25 del Convenio no deja claro qué se entiende por inversión y es posible que el tratado, contrato o ley de inversiones tampoco lo hagan. Ante esa situación, algunos tribunales de arbitramento han aplicado el *test Salini*, integrado por cuatro elementos: 1.- Contribución en activos o en dinero, 2.-Una cierta duración del contrato, no hay un tiempo definido, lo que se ha dicho es que la inversión debe implicar el desarrollo de una actividad en un tiempo razonable, que guarde correspondencia con la contribución hecha por el inversionista, algunos tribunales hablan de dos años como mínimo<sup>34</sup>. 3.-Un elemento de riesgo, el cual se asocia a los contingencias políticas, sociales y económicas del Estado donde se hace la inversión. 4.- Una contribución al desarrollo económico del Estado receptor. Sobre este último punto no hay unanimidad, se suele considerar que la inversión ya es en sí misma una contribución al desarrollo económico, también se indica que esa contribución debe analizarse a la luz del espíritu y objetivo del Convenio CIADI<sup>35</sup> y por qué no del tratado sobre inversión.

La aplicación del test no es de carácter mandatorio, igualmente, no implica que todos sus elementos deban aparecer. De hecho, hay tribunales que han agregado elementos al test y han dicho que la inversión debió hacerse de buena fe y acorde con las leyes del Estado receptor.<sup>36</sup> Los tribunales suelen recurrir al test *Salini* cuando se enfrentan a situaciones que son extremas y tienen como fin extender de forma exagerada una transacción para configurarla como una inversión<sup>37</sup>. Con todo, este test es valioso para efectos de fortalecer la interpretación dada al artículo 25 y al respectivo tratado, contrato o ley de inversiones. De su aplicación se han desprendi-

---

<sup>34</sup> Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer. *Principles of International Investment Law. Op. Cit.* p. 61-62

<sup>35</sup> Caso *Abaclat v Argentina*, Decision on Jurisdiction. Aug 4, 2011. Paras 362-364

<sup>36</sup> *Phoenix v Czech Republic*. Award, April 15, 2009, p. 114

<sup>37</sup> Caso *SGS v Paraguay*. Decision on Jurisdiction, Feb 12, 2010, para 57.

do marcos de comprensión en relación con el alcance de la noción de inversión. Es así como, en el caso *Abaclat v Argentina* se ha aclarado que al momento de definir que es inversión con apoyo en la aplicación del test *Salini*, no deben crearse límites o restricciones que las partes mediante el tratado de inversiones y el mismo artículo 25.1 no han creado<sup>38</sup>. De manera similar, el caso *SCS v Paraguay* indicó que el análisis de la definición de inversión bajo el artículo 25 CIADI y el tratado de inversiones no debe imponer restricciones que vayan más allá de tal artículo y no hayan sido acordadas por las partes.<sup>39</sup>

En definitiva, la hermenéutica de la noción de inversión, según se ha visto, puede provenir: i) de la interpretación –amplia o restringida- que el CIADI o sus tribunales de arbitramento le den a la diferencia puesta en sus manos. Hemos señalado que la tendencia es la amplia; ii) los tribunales de arbitramento para definir la noción de inversión en la diferencia se apoyan en los tratados bilaterales de protección y promoción para la inversión o multilaterales, como los tratados de libre comercio en los capítulos de inversión, que definen el concepto, así como en el artículo 25 del Convenio CIADI; siendo también posible que los tribunales acudan al *test Salini* para complementar sus visiones o llenar lagunas; y iii) de las nociones que las leyes nacionales hagan del concepto. Estas nociones son articuladas con lo dispuesto por el tratado de inversión, por ejemplo. Como ya se dijo, el derecho doméstico es valioso para efectos de desarrollar conceptos o llenar lagunas que el derecho internacional no tiene como solucionar, precisamente porque carece del desarrollo de ciertos conceptos.

La problemática del tema, según se puede vislumbrar, seguirá siendo un asunto que se mantendrá en alta litigiosidad de las partes –salvo un con-

<sup>38</sup> Caso *Abaclat v Argentina*. Decision on Jurisdiction. Aug 4, 2011, paras 364

<sup>39</sup> Caso *SGS v Paraguay*. Decision on Jurisdiction, Feb 12, 2010, para 97-98.

trato, tratado de inversiones o ley que, en forma clara, precisa y razonable contenga un concepto de inversión con su alcance- y por ello el CIADI y sus tribunales serán quienes definan, en cada caso, el alcance del concepto. En definitiva, de la mano de Miquel Griñó, "No es fácil definir lo que deba entenderse por inversión extranjera y buena prueba de ello son las divergencias interpretativas que se ponen de manifiesto en los informes del Grupo de Trabajo sobre inversiones en el seno de la Organización Mundial del Comercio, donde se ha venido debatiendo sobre un concepto amplio, un concepto restringido y un concepto híbrido a la hora de definir este término. Lo que si parece que podamos concluir es que el espectro que puede alcanzar este concepto es muy amplio."<sup>40</sup>

### **3.2. El consentimiento**

En el arbitraje internacional de inversión extranjera el consentimiento dado por las partes para resolver sus diferencias por ese mecanismo puede manifestarse de diferentes maneras y en distintos tiempos. El tan citado artículo 25.1 del Convenio CIADI para asumir jurisdicción exige "... que las partes hayan consentido por escrito en someter al Centro. El consentimiento dado por las partes no podrá ser unilateralmente retirado."

Esta norma se debe concordar con el numeral 4 del mismo artículo, que establece: "(4) Los Estados Contratantes podrán, al ratificar, aceptar o aprobar este Convenio o en cualquier momento ulterior, notificar al Centro la clase o clases de diferencias que aceptarían someter, o no, a su juris-

---

<sup>40</sup> Miguel Griñó. Arbitraje de inversiones. Concepto y evolución. Una breve introducción al tema. Op. Cit., p. 5.

dicción. El Secretario General transmitirá inmediatamente dicha notificación a todos los Estados Contratantes. Esta notificación no se entenderá que constituye el consentimiento a que se refiere el apartado (1) anterior”.

La primera norma citada no se conforma con un consentimiento que pueda ser deducible o que este implícito en las actuaciones de las partes. Por el contrario, impone una solemnidad contractual, exigiendo que el acuerdo no sólo debe ser expreso, sino también escrito. Esto guarda parcialmente armonía con el artículo 116 CP., norma que autoriza que los árbitros administren justicia, pero siempre que las partes acuerden este mecanismo de solución de controversias. La Corte Constitucional ha protegido con celo este requisito, al punto de señalar que el legislador no puede, directamente, obligar a las partes de un contrato a resolver sus conflictos a través de árbitros, pues la voluntariedad es una condición constitucional para que opere este mecanismo de justicia alternativa<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> En la sentencia C-242 de 1997, la Corte Constitucional manifestó, analizando un artículo de la ley 142 de 1994, que exigía que los conflictos entre socios de las empresas de SPD se resolvieran –siempre- a través de tribunales de arbitramento, que: “Desde luego, que conviene destacar que la realización de funciones jurisdiccionales por los árbitros requiere por exigencia constitucional de la habilitación por las partes en conflicto para que puedan proferir, en cada caso en concreto, los fallos en derecho o en equidad en los términos legalmente establecidos (C.P.,art.116) ; lo que indica que para que sea procedente al utilización de este mecanismo en la misión esencial de administrar justicia por particulares investidos transitoriamente de dicha facultad, se requiere indefectiblemente del consentimiento o la habilitación por parte de aquellos que han optado por someter sus conflictos a la decisión arbitral.

“Lo antes expresado significa que, la mencionada habilitación a particulares para que ejerzan la función pública de impartir justicia, debe darse a través de un acuerdo interpartes de escoger el mecanismo del arbitramento como el instrumento adecuado y competente para resolver sus diferencias, a causa de la espontánea y libre voluntad de someterse al proceso arbitral, a cambio del conocimiento de las mismas por la jurisdicción ordinaria.

“De ahí que, disponer por vía legal y genérica, a manera de **mandato obligatorio**, que el instrumento que debe utilizarse para resolver las diferencias surgidas entre los asociados o con la sociedad, con motivo del contrato social, sea el del procedimiento arbitral,

Ahora bien, en cuanto a las fuentes del consentimiento para someter las diferencias a arbitraje, es importante aclarar que la ratificación del Convenio CIADI que hace el Estado receptor de la inversión o el Estado del cual el inversionista es nacional no es por sí misma suficiente, tal como se desprende del numeral 4 del artículo 25 del Convenio. En ese sentido, los Estados pueden manifestar su consentimiento en someter las diferencias a arbitraje bajo el Convenio CIADI mediante los acuerdos internacionales de inversión, ya sean acuerdos bilaterales para la promoción y protección recíproca de inversiones o tratados de libre comercio y sus capítulos de inversión, también lo pueden hacer mediante una ley o código de inversiones, o mediante un acuerdo o contrato de concesión. Vale acotar que, en el caso de los tratados internacionales de inversión, incluso por vía de ley o código, los Estados están confiriendo un consentimiento de forma general y prospectiva. Situación que contrasta con lo que ocurre en los acuerdos o contratos de concesión, en donde el consentimiento es manifestado mediante una cláusula compromisoria o compromiso y ese consentimiento está relacionado con una inversión específica. Por su parte, los inversionistas manifiestan su consentimiento cuando notifican al Estado su interés por iniciar un arbitraje internacional en punto a una diferencia específica ante el Centro CIADI. Sobre el particular, la Corte al declarar la exequibilidad del Convenio CIADI indicó:

“Los comentaristas de la Convención de Washington han señalado que ésta se encuentra fundamentada sobre una base enteramente consensual y que el consentimiento de las partes constituye la "piedra angular" de la competencia del CIADI. Este principio de la autonomía de la voluntad no

---

desconoce el mandato contenido en el artículo 116 de la Constitución Política, según el cual “son las partes” las únicas que pueden investir transitoriamente y en cada caso específico a los particulares, a fin de que sirvan de árbitros para que decidan en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.”

solamente se extiende a la competencia del Centro sino a las reglas de derecho con base en las cuales un tribunal haya de resolver un determinado diferendo (artículo 42(1)). Se ha dicho, igualmente, que esta característica del Tratado es un factor que contribuye a darle flexibilidad y seguridad jurídica. En efecto, el criterio de las partes es un factor particularmente benéfico en un ámbito que, como el de las inversiones internacionales, se caracteriza por presentar una diversidad de situaciones y de relaciones. Por otro lado, es importante resaltar que la ratificación de la Convención no constituye la manifestación del consentimiento de un Estado de someterse a la jurisdicción del CIADI. Este consentimiento debe ser prestado, tanto por el Estado como por el inversionista, en forma escrita, de manera clara y sin reservas y puede adoptar varias modalidades. El Estado puede manifestar su consentimiento caso por caso, dentro de acuerdos de inversión, a través de normas legales o reglamentarias, etc. Por su parte, el inversionista deberá prestar su consentimiento en cada caso particular antes de acceder a la jurisdicción del Centro.<sup>42</sup>

De esta manera, es claro que no basta con que el Estado colombiano ratifique el Convenio de Washington, para que una diferencia sobre una inversión internacional se lleve a la instancia del CIADI. Es necesario que medien otros mecanismos como manifestaciones de voluntad de las partes. La consecuencia de prestar tal consentimiento implica la irretroactividad del mismo, la imposibilidad del inversionista de solicitar al Estado del cual es nacional la protección diplomática en relación con la diferencia en particular. Finalmente, de acuerdo con el artículo 26 del Convenio, un Estado como condición para someter una diferencia a la jurisdicción del Centro CIADI podrá exigir el agotamiento previo de recursos internos. Desde luego que nada se opone a que los conflictos sometidos al CIADI no sean

---

<sup>42</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-442 de 1996 M.P Eduardo Cifuentes

todo tipo de controversias sobre inversión, sino alguna o algunas particularmente escogidas por las partes. En este aspecto aplican las reglas generales de arbitraje, entre ellas la que enseña que las partes pueden escoger la justicia arbitral para uno o algunos puntos de diferencia; no para todos, en cuyo caso, la justicia nacional conservará la competencia para juzgar las materias que no se asignen a la justicia arbitral de inversión.

### **3.3. Los sujetos del arbitraje de inversión extranjera**

#### ***3.3.1. El Estado contratante***

Una de las características -entre las más importantes de este tipo de arbitramento- es que los sujetos de la diferencia son cualificados. El convenio CIADI dispone que una de las partes en la disputa sea una entidad estatal, razón por la cual la ley hace referencia al "Estado contratante", y precisa que en este concepto se debe incluir "cualquier subdivisión política u organismo público de un Estado contratante", siempre que cuente con el consentimiento del Estado receptor de la inversión.

A partir de este sujeto especial se tiene que en un contrato que involucre inversión extranjera, celebrado por un inversionista privado con una empresa privada nacional, no podrá hacer uso de este mecanismo alternativo de solución de conflictos, pues el Convenio exige que una de las partes sea una entidad estatal. Ahora, la concreción del concepto -como ocurre con el de "inversión"- también tiene en este lugar una necesidad inaplazable de concretarse.

A la luz del derecho internacional la noción de "Estado contratante", sumada a la de "subdivisión política" u "organismo público de un Estado" tienen una comprensión que no entran en tensión con lo dispuesto por el

derecho interno, pero tampoco necesita de forma indefectible de éste para definir sobre quién recae la responsabilidad por la violación de una obligación internacional. De acuerdo con los principios generales de la responsabilidad de los Estados, desarrollados por el proyecto de responsabilidad internacional de los Estados por el hecho ilícito, los Estados responden en el ámbito internacional como una unidad. Eso significa que más allá de si su organización es de un Estado federal o centralizado con autonomía de sus entidades territoriales, el sujeto internacional titular de derechos y obligaciones es el Estado. En efecto, en el arbitraje *Compañía de Aguas del Aconquija S.A y otros contra Argentina*, la demandada intentaba sostener que la responsabilidad residía en una provincia del Estado federal de Argentina más no en la República de Argentina, pues el contrato de concesión había sido firmado entre la empresa demandante y la provincia de Tucuman. El Tribunal en rechazo de ese argumento sostuvo:

49. "Bajo el derecho internacional y para los propósitos de jurisdicción de este Tribunal, esta bien establecido que las acciones de las subdivisiones políticas de un Estado federal, tal como la Provincia de Tucumán en el estado federal de la República de Argentina son atribuibles al gobierno central. Es igualmente claro que la estructura constitucional interna de un país no puede alterar estas obligaciones. Finalmente, el Relator Especial de la Comisión de Derecho Internacional, en la discusión del Comentario propuesto que confirma la atribución de las conductas de las subdivisiones políticas de un Estado federal, ha referido sobre el "principio establecido" que un Estado federal "no puede pretender depender del carácter federal o descentralizado de su Constitución para limitar el alcance de sus responsabilidades internacionales."<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> *Compañía de Aguas del Aconquija, S.A. and Compagnie Générale des Eaux v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/97/3), Award of 21 November 2000, párrafo 49 (traducción libre).

Teniendo claro cómo responde el Estado bajo el derecho internacional, vale precisar que las entidades estatales a que se refiere el artículo 25 del Convenio CIADI no son sólo las pertenecientes a la rama ejecutiva del poder público. No hay razón para reducir las a ellas. La norma citada comprende cualquier clase de entidad, incluidas la rama legislativa –con sus dos cámaras-, judicial o los órganos de control o electoral, los cuales, por cierto, gozan de competencia para celebrar por sí mismos contratos estatales –art. 2 ley 80 de 1993-.

En lo que tiene que ver con las empresas estatales, incluyendo las prestadoras de servicios públicos domiciliarios –concretamente las privadas con participación pública y las mixtas- entre otras, según lo dispuesto por el artículo 5 del proyecto de responsabilidad internacional de los Estados por el hecho ilícito, para comprometer la responsabilidad internacional del Estado, es necesario evaluar el tipo de actividades desplegadas.<sup>44</sup> De tal manera, el mero control desplegado por el Estado o la mera creación de tal entidad pública o la mera participación en términos de capital no tienen la solidez suficiente por sí mismas para comprometer la responsabilidad internacional de los Estados. Por tanto, si se trata de actividades que no suponen el ejercicio de atribuciones de poder público, como puede ocurrir con el ejercicio de actividades meramente comerciales, entonces, estamos frente a actividades que no permiten justificar la atribución de sus actos al Estado.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> **Artículo 5:** Comportamiento de una persona o entidad que ejerce atribuciones del poder público

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4, pero esté facultada por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, la persona o entidad actúe en esa capacidad.

<sup>45</sup> Simon Olleson. Attribution in Investment Treaty Arbitration. 31 *ICSID Review 2* (2016) p. 16

Ahora bien, el numeral 3 del artículo 25 del Convenio CIADI señala que “[E]l consentimiento de una subdivisión política u organismo público de un Estado Contratante requerirá la aprobación de dicho Estado, salvo que éste notifique al Centro que tal aprobación no es necesaria,” esa provisión hay que interpretarla en términos de quién es el sujeto de derecho internacional titular de derechos y obligaciones. En principio, el llamado a responder internacionalmente es el Estado como unidad, luego si es el único sujeto con capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, es el único con la capacidad de representación internacional. No obstante, el Convenio CIADI confiere la posibilidad a una subdivisión política u organismo público de prestar su consentimiento para efectos de ser partes y actuar en su propio derecho,<sup>46</sup> siempre que medie el consentimiento del Estado, a menos que dicho Estado notifique al Centro que tal aprobación es innecesaria.

La aprobación expresa del Estado contratante genera, en nuestro país, dos dudas: de un lado, definir si las entidades estatales requieren autorización para suscribir la cláusula, y de otro, en caso de requerirla, cuál es la autoridad competente para impartirla. Desde el punto de vista del CIADI el tema no ofrece dificultades, pues ante el Centro el Estado colombiano debe indicar si la entidad pública no requiere autorización, o en caso de requerirla si cuenta o no con ella. El problema realmente existe es al interior del país, donde la pregunta exige una respuesta jurídica.

En mi criterio, teniendo en cuenta que el Decreto 915 de 2017 en su artículo 6 numeral iv establece que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica

---

<sup>46</sup> *Compañía de Aguas del Aconquija, S.A. and Compagnie Générale des Eaux v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/97/3), Award of 21 November 2000. Op. Cit., párrafo 51-52

del Estado debe “coordinar o asumir en especial las funciones relativas a la defensa del Estado colombiano en controversias internacionales de inversión” y, teniendo en cuenta que la autorización de la cual habla el artículo 25 numeral 3 del Convenio esta relacionada con la posibilidad de que una sub división o entidad estatal sea parte en una controversia y actúe en su propio derecho, se podría colegir que la entidad legalmente facultada para conceder esa autorización es la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

La anterior autorización no debe confundirse con la capacidad que las entidades estatales en el marco de su autonomía tienen para incluir en los contratos cláusulas de arbitraje, ya sea que sus contratos sean celebrados con inversionistas nacionales o extranjeros. Las entidades estatales que se rigen por la ley 80 -comentario aplicable a las que no se rigen por ella- tienen amplias facultades para pactar mecanismos alternativos de solución de conflictos.

En estos términos, lo que nos encontramos, a partir de esta disposición del Convenio, es que al Estado, en sus diferentes unidades administrativas, lo puede juzgar la justicia arbitral internacional, constituyendo una de las pocas excepciones a la regla general que existe en Colombia, según la cual el juez de la administración pública es la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tal como lo expresa el artículo 104 CPA.<sup>47</sup> Nótese, ade-

---

<sup>47</sup> “**Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.

más, que la justicia arbitral internacional esta instituida para determinar la responsabilidad internacional del Estado sin que necesariamente tenga como base la celebración de un contrato de concesión. Es decir, el arbitraje internacional de inversión extranjera puede surgir de la violación de un contrato, pero tal violación en sí misma no es suficiente, es preciso demostrar la violación de un tratado de promoción y protección para la inversión, esto es lo que se conoce como la *cláusula paraguas*.<sup>48</sup> Puede que también la demanda en arbitraje nazca de la violación de la fase precontractual o que simplemente el inversionista haya invertido en un país y luego de sentir que es víctima de la violación del estándar de trato justo y equitativo, por ejemplo, decide iniciar un arbitraje con fundamento en un tratado internacional de promoción celebrado entre el Estado receptor de la inversión y el Estado del cual es nacional.

En este evento el arbitraje de inversión, a cargo del CIADI, es un auténtico "equivalente jurisdiccional", porque el reemplazo de la justicia natural

---

2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.

3. Los relativos a contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan o hayan debido incluirse cláusulas exorbitantes.

4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.

5. Los que se originen en actos políticos o de gobierno.

6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.

7. Los recursos extraordinarios contra laudos arbitrales que definan conflictos relativos a contratos celebrados por entidades públicas o por particulares en ejercicio de funciones propias del Estado.

**Parágrafo.** Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%".

<sup>48</sup> Lo que en principio sería calificado como la violación de un contrato, cuya jurisdicción debería corresponder a las cortes domésticas del Estado receptor de la inversión, se puede convertir en la violación de un tratado internacional. Eso depende del alcance de la noción de inversión que se incluya en el tratado de protección para las inversiones.

del Estado tiene en este campo, por autorización legal, un verdadero par. De hecho, obsérvese -con la curiosidad que el hecho amerita- que esta justicia especial se construyó con parte de la lógica con que surgió -y aún se conserva- la justicia administrativa: con la pretensión de que exista un juez especial para el Estado, capaz de controlar el poder que tiene, y que proteja eficazmente a las personas que entran en contacto con sus decisiones o su comportamiento. Esto es lo que reclamaban los inversionistas extranjeros para sus negocios, que no se diferencia, en lo sustancial, de los reclamos que en su momento hizo el ciudadano común, ante el temor de entrar en contacto con un ser tan fuerte, que controla las normas y el poder público en general. Pero, a diferencia del juez del ciudadano de a pié que demanda al Estado -es decir, el administrativo-, al inversionista extranjero se le admite proponerle al Estado un cambio de jurisdicción, cuando celebran un negocio jurídico que involucra una inversión.

### ***3.3.2. El inversionista extranjero***

En principio, el art. 25 de la ley también define este extremo de la relación, señalando que debe ser un nacional de otro Estado contratante, distinto al Estado parte en la controversia agregando otros elementos. En primer lugar, hay que decir que esta modalidad de arbitraje le confiere al inversionista una personalidad jurídica internacional limitada. De suerte que este sujeto no estatal por voluntad del poder soberano adquiere la facultad de demandar de forma directa a un Estado, salvo que al momento de negociar el tratado los Estados dispongan el agotamiento de recursos internos como requisito previo para iniciar un arbitraje de inversión, tal como ocurre con las demandas internacionales ante el sistema regional de derechos humanos.

En segundo lugar, de acuerdo con el artículo 25 del Convenio CIADI, para que una controversia sea tramitada bajo el Convenio CIADI es necesario que el Estado parte en la diferencia y el Estado de nacionalidad al cual pertenece el inversionista extranjero hayan ratificado el Convenio. En caso de que uno de los Estados no lo sean, las partes en la diferencia podrán contar con los servicios institucionales del Centro CIADI pero bajo las Reglas del Mecanismo Complementario. Tercero, el artículo 25 señala otros requisitos que vale la pena aclarar.

"2. Se entenderá como "nacional de otro Estado Contratante":

"a) Toda persona natural que tenga, en la fecha en que las partes consintieron someter la diferencia a conciliación o arbitraje y en la fecha en que fue registrada la solicitud prevista en el apartado 3 del artículo 28 o en el apartado 3 del artículo 36, la nacionalidad de un Estado Contratante distinto del Estado parte en la diferencia; pero en ningún caso comprenderá las personas que, en cualquiera de ambas fechas también tenían la nacionalidad del Estado parte en la diferencia; y

La anterior provisión enmarcada en la jurisdicción del CIADI sobre personas naturales rescata un principio de derecho internacional, según el cual un nacional no puede demandar a su propio Estado, salvo autorización de éste. De esa manera, el literal deja claro que el nacional no puede figurar como demandante de su Estado al momento de manifestar su consentimiento o del registro de solicitud de arbitraje. Luego, nada obsta para que lo sea con posterioridad. Incluso, si un nacional tiene una empresa constituida en el exterior, la cual tiene inversiones en el Estado del cual el inversionista es nacional, este nacional podría demandar a su propio Estado bajo el CIADI, siempre que el Estado donde está constituida la em-

presa tenga un acuerdo internacional de inversión suscrito con el Estado receptor de la inversión y ambos Estados sean parte del Convenio.

De otro lado, tratándose de las personas jurídicas el requisito es que tengan la calidad de extranjeros al momento del consentimiento, esto es, de la notificación de la intención de iniciar un arbitraje en contra del Estado receptor, sin que sea necesario que la conserve al momento del registro de la solicitud de arbitraje:

“b) Toda persona jurídica que, en la fecha en que las partes prestaron su consentimiento a la jurisdicción del Centro para la diferencia en cuestión, tenga la nacionalidad de un Estado Contratante distinto del Estado parte en la diferencia, y las personas jurídicas que, teniendo en la referida fecha la nacionalidad del Estado parte en la diferencia, las partes hubieren acordado atribuirle tal carácter, a los efectos de este Convenio, por estar sometidas a control extranjero.

El mismo literal b consagra una excepción con respecto a las personas jurídicas que tienen la nacionalidad del Estado receptor, es el caso típico de una filial. Para efectos de que esa filial adquiriera capacidad jurídica internacional para demandar al Estado del cual es nacional se requieren dos cosas. Primero que las partes en la diferencia se hayan puesto de acuerdo en reconocer a una empresa local como una extranjera. 2.- La anterior posibilidad está directamente ligada al hecho que la empresa este sometida a un control extranjero. Un caso que muestra los dilemas alrededor de los literales en comento es *Tokio Tokeles v Ucrania*. Tokio Tokeles fue constituida en Lituania, pero más del 95% de capital era de origen ucraniano. Dicha empresa constituyó Taki Spravi en Ucrania, en vista de las diferencias Tokio Tokeles y Taki Spravi iniciaron arbitraje con fundamento en el tratado bilateral de inversiones entre Lituania y Ucrania. Taki Spravi

rápidamente salió de la controversia porque no fue reconocida como un inversionista extranjero por las partes. En cuanto a la matriz, Ucrania argumentaba que se trataba de un nacional demandando a su Estado, dado el origen del capital. No obstante, en vista de la redacción del tratado bilateral, el tribunal solo le confirió poder a la tesis de incorporación de la empresa más no del control y origen del capital.<sup>49</sup>

El arbitraje de inversión, en dicho contexto, atribuye a los particulares, políticamente hablando, capacidad para ser sujetos procesales en el derecho internacional, pues ahora la discusión, en este terreno, se plantea entre un Estado y un particular, sólo que en un contexto judicial, protegido, guiado o dirigido por un organismo que ve y trata a los Estados y a los particulares como sujetos con el mismo valor político, económico o social. Miquel Griñó anotaría que "... lo que se hace es elevar al inversor a la categoría de sujeto de derecho internacional, pues se le permite invocar frente al estado de recepción de sus inversiones, y verse protegido por ello, el incumplimiento de un Tratado internacional celebrado con el estado de su nacionalidad."<sup>50</sup>

### **3.4. Las materias incluidas y excluidas del arbitraje de inversión.**

Los tres requisitos anteriores no son suficientes para que los tribunales de arbitramento que operan bajo el manto del CIADI asuman la competencia sobre un negocio particular. Para explicar esto se parte de señalar que, en

---

<sup>49</sup> *Tokios Tokelés (claimant) v Ukraine*, Decisión on jurisdiction, case ARB/02/18, April 29, 2004.

<sup>50</sup> Arbitraje de Inversiones. Concepto y evolución. Una breve introducción al tema. Ob. Cit., p. 17

principio, dicha instancia judicial puede conocer de todos los conflictos que surjan entre los Estados contratantes y el inversionista extranjero, aunque esto admite las siguientes excepciones posibles:

### ***3.4.1. Restricciones admitidas por el Tratado de Washington***

Los arts. 25.4 y 26 del Tratado permiten que los Estados que lo ratifican establezcan límites materiales a la jurisdicción arbitral del CIADI. La primera norma señala que: “[L]os Estados Contratantes podrán, al ratificar, aceptar o aprobar este Convenio o en cualquier momento ulterior, notificar al Centro la clase o clases de diferencias que aceptarían someter, o no, a su jurisdicción”. En ese sentido, la exclusión de materias o conflictos de los cuales no conocerá la justicia que imparte el CIADI son las que se reserve el Estado, de manera que puede limitar el ejercicio de esa justicia internacional. Ahora, los temas que suelen excluirse lo son por razones de soberanía, de dignidad o de seguridad nacional, de tal manera que el Estado conserva en la justicia nacional la solución de ciertos conflictos.

Incluso, por razones de conveniencia los Estados pueden extender las restricciones a la jurisdicción material del Centro. Así, en el caso *Compañía de Aguas del Aconguija v Argentina* el Tribunal señaló que la República de Argentina no excluyó reclamos *ratione materiae* basadas en “las acciones de las subdivisiones políticas en relación con los contratos de concesión.”<sup>51</sup> Colombia, al ratificar el tratado, no dejó constancias en este sentido, de manera que debe entenderse que, en principio, se mantiene la regla gene-

---

<sup>51</sup>*Compañía de Aguas del Aconguija, S.A. and Compagnie Générale des Eaux v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/97/3), Award of 21 November 2000, párrafo 52

ral de competencia, es decir, la posibilidad de conocer toda clase de diferencias que surjan con ocasión del negocio jurídico.

Cabe hacer una precisión adicional, a estas alturas del análisis. Los temas de los cuales conoce el tribunal -reuniendo los requisitos analizados-, en el caso de los contratos de concesión, por ejemplo, no se reducen a los problemas que estricta y rigurosamente se refieran el contrato. Si bien el contrato es el instrumento legal que traba la relación jurídica entre el Estado y el inversionista, lo cierto es que el demandante debe demostrar una violación más allá del contrato, de ser este tipo de violación suficiente estaríamos hablando de un arbitraje doméstico o de una disputa que puede ser conocida por las cortes domésticas. En consecuencia, dado que se trata de un arbitraje internacional el inversionista debe demostrar la violación de estándares internacionales consuetudinarios o de un tratado internacional de inversiones suscrito entre el Estado receptor de la inversión y el Estado del cual es nacional.<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> En el año 2005, por medio de la ley 963, el Congreso de la República se ocupó, de manera especial, del tema de la inversión en el país, pero desde una perspectiva muy específica: el estímulo o promoción a la inversión -nacional y extranjera-, a través del mantenimiento de las condiciones jurídicas existentes al momento realizar la inversión. Con este fin estableció la posibilidad de celebrar con la DIAN los denominados "contratos de estabilidad jurídica", en virtud de los cuales el inversionista tenía la posibilidad de identificar las normas que lo motivaban o que lo determinaban a realizar la inversión en el país, y que deseaba que no fuesen modificadas, para lo cual prometía pagar una suma de dinero en favor del Estado.

Dicha ley pese a que fue derogada por el artículo 166 de la ley 1607 de 2012, abre un interrogante en vista que aún es aplicable a los contratos de estabilidad jurídica vigentes o en trámite de celebración para la fecha de entrada en vigor de la ley 1607. En efecto, no cabe duda que los conflictos que se resuelvan bajo la ley 963 de 2005 son de inversión y que no pueden llevarse ante el CIADI. Pero, no obstante la claridad normativa, el interrogante que surge es el siguiente: ya se indicó que, de conformidad con el art. 25.4 del Convenio, las materias excluidas de esa institución internacional son las que el Estado Colombiano -y todo Estado que ratifica el Convenio- notifique al CIADI como exceptuadas de su conocimiento, de manera que si Colombia no excluyó esta materia, entonces, desde la perspectiva de dicha institución, no habría razón para que un tribunal de arbitramento de inversión se abstuvieran de conocer de ella. Desde otro punto de vista, los árbitros del CIADI podrían alegar que son competentes para conocer del tema, porque el

La segunda norma, esto es, el artículo 26, reconoce la posibilidad de condicionar la jurisdicción del CIADI al agotamiento de los recursos internos, ya sean administrativos o judiciales: “[U]n Estado Contratante podrá exigir el agotamiento previo de sus vías administrativas o judiciales, como condición a su consentimiento al arbitraje conforme a este Convenio.” Aunque esta norma no ofrece dudas en relación con el requisito en sí mismo, vale aclarar que tiene como propósito conferirle al Estado la posibilidad de solucionar sus diferencias con el inversionista a través de sus mecanismos internos antes de someterse a la jurisdicción internacional. Luego, aunque podría pensarse que tal requisito no opera en el arbitraje doméstico, como consecuencia de su finalidad, mal haría en no aplicarse tal lógica en el arbitraje internacional de inversión extranjera. Sin embargo, en el arbitraje internacional de inversión extranjera es necesario considerar que, en la mayoría de los casos, los tribunales ejercen la revisión sobre medidas regulatorias adoptadas por el Estado receptor. En la práctica, muchos de esos árbitros no cuentan con conocimiento suficiente en cuanto al contexto que determinan las mismas.

Ahora bien, en los contratos de concesión es posible que el inversionista presente reclamos ante la jurisdicción interna y también ante la jurisdicción internacional. En efecto, puede darse el caso de que el inversionista no se sienta satisfecho con lo obtenido en sede doméstica. Así, en el ámbito internacional el inversionista sostendrá que la violación del contrato puede ser elevada a la violación de un tratado internacional de promoción y protección de la inversión extranjera, en virtud de la *cláusula paraguas*. Es decir, de acuerdo con el alcance dado a la noción de inversión en el

---

Estado colombiano no notificó la exclusión, y por tanto, que la ley 963 no tiene alcance internacional, sino nacional.

texto del tratado, la violación del contrato sirve como herramienta de apoyo para sostener la violación de estándares internacionales de trato. Se trata entonces de dos responsabilidades diferentes, una directamente relacionada con el contrato, que es doméstica, y segunda ligada a un tratado internacional.

Finalmente, como dato curioso uno u otro sistema de condicionamiento del arbitramento de inversión no encajan en la jurisprudencia que la Sección Tercera del Consejo de Estado ha trazado respecto de la posibilidad que tienen las partes del contrato estatal –tratándose de los arbitramentos nacionales-, de condicionar su convocatoria al funcionamiento previo de otros sistemas de solución de conflictos. Es así como, ha señalado dicha Corporación ello no es posible, porque "... incluso si las partes hubieren convenido de manera obligatoria la necesidad de agotar previamente una determinada etapa de arreglo directo o el transcurso de un plazo antes de que alguna de ellas pudiese proceder a formular la correspondiente demanda (convocatoria), en ese evento, como ya se indicó, esa exigencia no podría generar efectos procesales para los árbitros, puesto que ello no sería más que la consignación de un requisito o presupuesto de procedibilidad no previsto en las normas procesales, para cuyo efecto no se encuentran facultadas las partes, requisito que además de alterar indebidamente el referido ordenamiento procesal, constituiría un obstáculo inadmisibles para que cada parte pudiese ejercer su correspondiente derecho fundamental de Acceso a la Administración de Justicia, consagrado en el artículo 229 constitucional." (Sentencia de 4 de diciembre de 2006. Exp. 32.871. CP. Mauricio Fajardo Gómez)

No obstante, la Corte Constitucional ha sido de criterio diferente –sentencia T-058 de 2009-, al señalar que estos requisitos son válidos, porque: "... a diferencia de lo afirmado por el Tribunal de arbitramento, la

falta de conformación del Comité Mixto de Interconexión, así como de las demás etapas previstas de manera previa a la conformación de dicho Tribunal, inhabilitaba la constitución de éste y lo hacía incompetente para decidir sobre el conflicto propuesto por Telefónica. Al respecto, es necesario reiterar que el fundamento constitucional y legal de las formas de arreglo directo previstas por las partes de un contrato para la solución de las controversias que surjan entre ellas, se encuentra en su voluntad de someter sus diferencias por fuera del ámbito de la justicia estatal y, en esa medida, no puede entenderse que esta decisión no sea tenida en cuenta a la hora de finiquitar el conflicto y verificar si se agotaron los medios no judiciales previstos para ello.

“En este punto, la Sala debe manifestar que no comparte el criterio expuesto por el Tribunal de Arbitramento en su escrito de contestación de la acción, relativo a que admitir la obligatoriedad del agotamiento de etapas previas a la convocatoria del tribunal de arbitramento podría traducirse en la vulneración del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia de Telefónica. Esto por cuanto, como se indicó anteriormente, si se tiene que las partes decidieron resolver sus controversias por fuera de la administración de justicia del Estado, es claro que dicha decisión no puede configurar una violación del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia de quien la toma.”

No obstante, la disparidad de criterios, lo que importa para el tema concreto es que la ley 267 permite expresamente que las partes en la controversia establezcan mecanismos previos de reclamación a la presentación de la demanda arbitral, sin el cumplimiento de cuyo requisito el tribunal se constituiría en forma irregular. Esta idea se adecúa a la posición de la Corte Constitucional.

### ***3.4.2. Restricciones previstas en la jurisprudencia nacional: los poderes exorbitantes, ¿aplican en el arbitraje de inversión extranjera?***

Sumadas a las anteriores exclusiones, debe considerarse una más, de rai-gambre jurisprudencial en el Consejo de Estado. Se trata de las controversias relacionadas con los actos administrativos que desarrollan poderes exorbitantes, en cuyo caso dicha Corporación –al igual que la Corte Constitucional- ha señalado que esos conflictos sólo puede conocerlos la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por la existencia de una reserva jurisdiccional, que se funda en el art. 238 CP.

Alrededor de esta tesis, que se ha sostenido en el tiempo, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que la justicia arbitral no puede conocer de estas potestades públicas<sup>53</sup>, de manera que no puede suspen-

---

<sup>53</sup> En la sentencia del 8 de junio de 2000 –exp. 16.973-, la Sección Tercera indicó que no era posible que los tribunales de arbitramento conocieran la validez de los actos administrativos: “Es obvio que el examen que pueden realizar los árbitros sobre la correspondencia con el ordenamiento legal de los actos administrativos que tienen relación con el conflicto, es una facultad puramente tangencial, destinada a establecer su sentido, incidencia y alcance en las materias puestas a su conocimiento, lo cual significa que, en ningún caso, podrán desconocer implícita o expresamente dichos actos y menos aún declarar su ilegalidad.”

Previamente había anotado la sentencia del 23 de febrero de 2000 -Expediente 16.394. Actor: Consorcio Hispano Aleman. Demandado: ETMVA LTDA- que: “En síntesis, la jurisdicción contencioso administrativa está instituida, entre otras cosas, para el juzgamiento de la legalidad de los actos de la administración, aspecto este en el cual, sin duda, se encuentra comprometido el ejercicio del poder público, que no resulta transigible ni puede estar sujeto a la voluntad de las partes en un contrato. ( )

“Síguese de lo anterior, que la competencia de los jueces arbitrales la delimitan las partes en la cláusula compromisoria o en el compromiso, pero, con sujeción estricta a los linderos que clara y expresamente señalan la Constitución y Ley, pues, de una parte, en la fórmula del Estado de Derecho no son de recibo las competencias implícitas, ni tampoco las sobreentendidas, ni para el juez ordinario, y mucho menos para el juez excepcional, como lo son los árbitros y, de otra, existen materias o aspectos que por voluntad

der y menos anular los actos administrativos donde ellas se expresan. Esta postura, sin embargo, ha tenido algunas variantes, que no es del caso rastrear en sus detalles para los efectos que interesan en este momento<sup>54</sup>, pues lo determinante para esta discusión es que la jurisprudencia nacional ha establecido una materia de la cual no pueden conocer los tribunales de arbitramento. Ha sido mi criterio, según el cual los actos administrativos

---

del constituyente o por ministerio de la Ley, están reservados a las autoridades normalmente instituidas para ejercer la función jurisdiccional".

<sup>54</sup> En tal sentido hice una precisión, en un salvamento de voto, que luego fue jurisprudencia mayoritaria, que: "De acuerdo con esta idea, que es armónica con la sentencia de la Corte Constitucional C-1436 de 2000<sup>54</sup>, los actos administrativos que no se produzcan con ocasión de la exorbitancia pública es posible que los controle la justicia arbitral, si acaso alrededor suyo, o con ingerencia de los mismos, surge un debate entre las partes del contrato<sup>54</sup>. Varias razones apoyan esta idea:

"De un lado, el hecho de que la Corte Constitucional sólo condicionó, en la sentencia antes mencionada, la exequibilidad de los arts. 70 y 71 a que los árbitros no puedan juzgar controversias contractuales que estén relacionadas con actos administrativos que desarrollen algún poder excepcional<sup>54</sup>. Por el contrario, otros actos administrativos contractuales sí podría juzgarlos la justicia arbitral.

"De otro lado, la circunstancia de que el art. 116 de la Constitución Política faculta a la justicia arbitral a administrar justicia, en los términos que determine la ley –para el caso concreto la ley 80 de 1993, que autoriza el arbitramento en la contratación estatal-. De la lectura de esta norma se infiere que no existen limitaciones especiales para ello –salvo las impuestas por la sentencia C-1436 de 2000-, como para deducir, tratándose de controversias contractuales donde sea parte el Estado, que puedan dirimirse todos los conflictos, excepto los que están mediados por un acto administrativo.

*"Contrario sensu*, si la ley 80 no contempla una limitación expresa, mal podría inferirse alguna en particular. En tal sentido, dice el art. 70 -sobre la cláusula compromisoria- que **"En los contratos estatales podrá incluirse la cláusula compromisoria a fin de someter a la decisión de árbitros las distintas diferencias que puedan surgir por razón de la celebración del contrato y de su ejecución, desarrollo, terminación o liquidación"**. (Negrillas fuera de texto)

"Esta norma es suficientemente amplia, en decir que el tribunal de arbitramento puede dirimir controversias derivadas i) de la ejecución del contrato, ii) de su liquidación o iii) de la terminación del mismo, de manera que ningún obstáculo debería interponerse, pues la ley no lo establece, que es la que podría hacerlo.

"En el mismo sentido, el decreto 1.818 de 1998 -que compila las normas sobre los mecanismos alternativos de solución de controversias- tampoco establece una limitante del tipo que se viene analizando. Tan sólo pone como condición para que opere este sistema de solución que se trate de un "conflicto de carácter transigible"<sup>54</sup>, concepto que debe entenderse en los términos de lo que la ley 80 establece."

que no puede conocer la justicia arbitral son los derivados de los poderes exorbitantes en materia contractual –terminación unilateral modificación unilateral, interpretación unilateral, caducidad, reversión, multas y cláusula penal-, de allí que otros actos administrativos contractuales sí es posible que los juzgue un tribunal de arbitramento.

Ahora bien, en el contexto del arbitraje internacional de inversión extranjera la relación que se suscita entre el derecho internacional y el doméstico tiene sus propios límites. De ese modo, un tribunal puede entrar a ejercer una revisión de la medida regulatoria adoptada por el Estado, esto es, puede entrar a cuestionar tal medida bajo los estándares de derecho internacional, precisamente porque ese acto administrativo contractual que desarrolla poderes exorbitantes, por ejemplo, puede ser un hecho constitutivo de una violación del derecho internacional, luego es una evidencia. Pero en ese análisis, para ese tribunal está vetado pronunciarse o hacer un juicio sobre la validez del derecho doméstico. Como ya fue visto en el acápite sobre el derecho aplicable, si el derecho doméstico viola el derecho internacional, entonces, se inaplica el primero, más el tribunal no tiene el poder para pronunciarse sobre su legalidad.

De ese modo, ya dependerá de las reservas sobre jurisdicción formuladas por los Estados al momento de la ratificación, para que un tribunal no conozca sobre los actos administrativos derivados de poderes exorbitantes. Ahora bien, dadas las tensiones regulatorias que se crean entre los derechos concedidos a los inversionistas bajo los tratados internacionales de protección a la inversión y las políticas públicas domésticas, el Modelo de Acuerdo Internacional (2017) propuesto por Colombia detalla medidas que no podrían considerarse como constitutivas de un trato arbitrario o discri-

minatorio en contra del inversionista o inversión cubierta, entre ellas están: la protección de los derechos humanos, la protección de la vida y la salud humana, animal o vegetal, la protección del medio ambiente, entre otros.

#### **4. Jurisdicción para conocer del recurso de anulación.**

La jurisdicción del CIADI no se agota en conocer, a través de tribunales de arbitramento, de los conflictos sobre inversión extranjera a que hemos aludido a lo largo de este escrito. De manera poco usual, pero válida, el Tratado de Washington define que el laudo es susceptible del recurso de anulación, por las causales taxativas previstas en el numeral primero del art. 52<sup>55</sup>.

De ese modo, el Convenio propone un sistema autocontenido para efectos de ejercer un control sobre los laudos proferidos bajo el paraguas institucional del centro. En tal sentido, se dispone, que el mismo Centro CIADI, previa designación de una *Comisión ad hoc* -conformada por tres personas integrantes de la lista de árbitros-, estudiará la solicitud de anulación formulada por la parte interesada, de modo que el control de legalidad de la decisión queda en manos de una comisión ad hoc, más no del tribunal de arbitramento que la dictó, por las casuales contempladas en el numeral primero ya referenciado. Esa lógica de funcionamiento es opuesta a la

---

<sup>55</sup> "ARTÍCULO 52.

"1. Cualquiera de las partes podrá solicitar la anulación del laudo mediante escrito dirigido al Secretario General fundado en una o más de las siguientes causas:

- "a) Que el Tribunal se hubiere constituido incorrectamente;
- "b) Que el Tribunal se hubiere extralimitado manifiestamente en sus facultades;
- "c) Que hubiere habido corrupción de algún miembro del Tribunal;
- "d) Que hubiere quebrantamiento grave de una norma de procedimiento, o
- "e) Que no se hubieren expresado en el laudo los motivos en que se funde. (...)"

manejada en el arbitraje doméstico e incluso en el comercial internacional, pues en estos casos es preciso acudir a la jurisdicción doméstica para efectos de interponer el recurso de anulación. Por ejemplo, en Colombia será necesario acudir a la jurisdicción ordinaria o contenciosa administrativa, la elección dependerá de si en el arbitraje estuvo involucrada una entidad pública. En el evento de estarlo será preciso acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

En cuanto a las similitudes, vale rescatar que las causales difieren de las que existen para los arbitramentos nacionales, pero se parecen en que unas y otras controlan vicios *in procedendo*, pero no vicios *in iudicando*, de allí que a través suyo no se discuten los yerros de la decisión, sino vicios de forma. De esta manera se conserva el principio general de los arbitramentos, cual es que sus decisiones son de única instancia, por ende, no procede recurso alguno que discuta el sentido de la decisión, admitiéndose, extraordinariamente, sólo la anulación, en las condiciones aludidas.

## **Conclusiones**

El arbitraje de inversión extranjera se presenta como un desafío para Colombia. Su ingreso reciente a este tipo de controversias sumado a la complejidad de los temas que son debatidos requieren de una especial atención por parte de la comunidad académica y profesional. Este artículo intentó desarrollar los principales criterios jurídico-procesales que es necesario considerar para llevar una controversia inversionista-Estado bajo el Convenio CIADI.

En ese sentido, el artículo deja en claro que detrás de este arbitraje se encuentra la personalidad jurídica internacional que los Estados han con-

ferido a los inversionistas para ser demandados de forma directa, salvo que exijan el agotamiento de recursos internos. De la misma manera, el *ius standi* que adquieren los inversionistas para resolver sus diferencias bajo una jurisdicción internacional puede provenir de un acuerdo internacional de inversiones, ya sea un tratado bilateral de inversiones o un tratado de libre comercio; una ley o código de inversiones y un contrato de concesión o acuerdo de inversión. Esa multiplicidad de posibilidades que tiene un inversionista extranjero para demandar al Estado receptor de la inversión, exige mayor atención en relación con el tipo de provisiones, su contenido y alcance negociados en los acuerdos internacionales de inversión.

En lo que tiene que ver con el derecho aplicable, si bien el derecho doméstico se mantiene como la posibilidad que las partes tienen para escoger el derecho aplicable a la controversia, lo cierto es que en ese tipo de eventos no se puede negar que la controversia puede tener como base la violación de un tratado internacional, en cuyo caso el derecho doméstico no es el único marco jurídico que vincula al tribunal. Igualmente, puede suceder que ocurra una tensión entre el derecho internacional e interno, situación en la cual se privilegia la aplicación del derecho internacional.

Finalmente, las similitudes que puedan ser encontradas entre el arbitraje internacional de inversiones y el doméstico en nada pueden desconocer las marcadas diferencias que existen entre ambos. Así, bajo la lógica del derecho internacional el derecho doméstico puede ser analizado como un hecho constitutivo de una violación internacional. Hay, entonces, que tener en cuenta que desde el derecho internacional el derecho doméstico es un hecho y que los estándares y umbrales de responsabilidad son diferentes.



**CASOS PRÁCTICOS<sup>1</sup>.** *Por el Seminario de Derecho Registral de Madrid. Por Luis Delgado Juega, Enrique Américo Alonso y Ernesto Calmarza Cuencas.*

**1.- Presentación notarial de documentos. Modo de remisión telemática de los mismos: garantía de firma electrónica avanzada. Forma concreta de la constancia de la remisión.**

Se viene observando que algunos Notarios, después de haber presentado telemáticamente copia autorizada electrónica de una escritura, remiten telemáticamente, al cabo de unos días, la carta de pago del ITPAJD o la autoliquidación, declaración o comunicación a los efectos del IIVTNU, de manera directa, sin diligencia notarial alguna. Otros extienden una diligencia en la matriz en la que figura la carta de pago y el justificante emitido por la Administración Tributaria, algo que constituye para él una obligación reglamentaria a la vista del contenido del vigente artículo 244.2 del Reglamento Notarial («Se harán constar por nota en matriz, a solicitud de los interesados o cuando al notario le conste, las circunstancias de haberse pagado los impuestos y los datos de inscripción en el registro correspondiente»). En definitiva, ante las diversas prácticas notariales en la materia, se pregunta sobre el modo correcto de remisión telemática de dichos documentos.

El supuesto de hecho fue, en alguna medida, objeto de una reciente consulta resuelta por la Comisión de Consultas Doctrinales, Informe 15/2018 de 11 de junio. En el informe se concluyó que la remisión de cualquier documento que envíe el notario al Registro con la garantía de su firma electrónica ha de ser, en principio, admitido. El Artículo 110.1 de la Ley 24/2001 dispone que: *“Mediante el uso de la firma electrónica regulada en esta disposición podrán remitirse documentos públicos notariales, comunicaciones, partes, declaraciones y autoliquidaciones tributarias, solicitudes o certificaciones por vía electrónica por parte de un notario o registrador de la propiedad, mercantil o de bienes muebles dirigidas a otro notario o registrador, a las Administraciones públicas o a cualquier órgano jurisdiccional, siempre en el ámbito de su respectiva competencia y por razón de su oficio”.*

Por lo tanto, el notario puede remitir al Registro, aparte de copias electrónicas, cualesquiera comunicaciones, partes, declaraciones y autoliquidaciones tributarias, etc., remisión que, según dispone el artículo 112 de la Ley 24/2001 habrá de efectuarse por vía telemática y con firma electrónica avanzada, a través de las respectivas corporaciones notarial y registral.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

Sin embargo, como apuntó el compañero que planteó el caso, este precepto se limita a señalar las posibles virtualidades del uso de la firma electrónica, no la forma concreta en que haya de dejarse constancia de la remisión.

En este sentido, el informe antes citado advierte que tratándose de un privilegiado instrumento de remisión de documentos por el notario al Registro, no es más que eso, un instrumento que sí facilita agilizándola la aportación de documentos al Registro de la Propiedad, pero que nada garantiza acerca de la autenticidad y fehaciencia de los mismos. Será una vía más de presentación/aportación de documentos al Registro, a añadir a otros como la presentación física, por correo postal o por burofax.

Por ello, entre los asistentes se concluyó que si el documento aportado por esta vía es susceptible de ser verificado en su integridad y autenticidad, por ejemplo por tratarse de un documento electrónico verificable por CSV en la sede del emisor, al registrador le resulta indiferente si la remisión se ha efectuado por la vía formal de copia parcial de la diligencia extendida en la matriz o de manera directa. Como le resultaría indiferente, a estos efectos, que el documento electrónico le llegara por cualquier otra vía, siempre que pueda garantizarse su integridad y autoría por cotejo del CSV. En caso contrario, si el documento, carta de pago, autoliquidación, etc. no tiene estas características (no es un documento electrónico que incluya un código que permita su cotejo), no debería admitirse una remisión directa, sino que debería remitirse por la vía formal de una copia autorizada parcial de la diligencia extendida en la matriz para hacer constar la aportación del documento en cuestión, de la que resulte que ha quedado unido a la matriz, bien el original del documento aportado, bien testimonio del mismo.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

**2.- ¿Sustitución fideicomisaria condicional con doble llamamiento?, ¿pseudo-usufructo testamentario?. Renuncia: efectos de la que deba tener la renuncia de los hijos-fiduciarios, y de los nietos- “potenciales fideicomisarios”, antes del cumplimiento de la condición.**

Borrador de escritura de partición de herencia de un matrimonio, fallecido bajo testamento en el que instituyen herederos universales por partes iguales a sus 4 hijos, y además, en el testamento del marido se incluye este legado sobre unas fincas privativas:

*“Lega sus cuatro hijos, por partes iguales, las fincas de su propiedad..., con la obligación de conservarlas y entregarlas a sus respectivos hijos, también en usufructo vitalicio, Y fallecidos estos las adquirirán en pleno dominio sus respectivos descendientes, a quienes designa como fideicomisarios, con derecho de representación a favor de sus respectivos descendientes o en su defecto con el de acrecer entre sí”*

Van a comparecer los cuatro hijos, y además 7 nietos manifestando que son los únicos nietos y que no existen bisnietos. Lo que proponen es renunciar todos, los hijos y los nietos, al legado y a la sustitución, y en consecuencia se refundan las fincas en la masa hereditaria.

El notario propone como argumentos, y los incluye en el borrador:

*A.-Las dudas que suscita la defectuosa e imprecisa redacción literal de dicha disposición obliga a su interpretación para estimar que la voluntad real del testador es la de ordenar un prelegado a favor de sus cuatro hijos con cláusula de sustitución fideicomisaria escalonada, condicional y de doble llamamiento o grado (artículo 781 y 789 CC), por cuya virtud los hijos prelegatarios (fiduciarios) adquieren al fallecimiento de su padre la propiedad indivisa de las fincas legadas con la obligación de conservarlas y transmitir a su fallecimiento su respectiva parte indivisa a sus propios hijos (nietos del testador), que serán los fideicomisarios del primer llamamiento, quiénes las adquieren con la misma obligación de conservación y de entrega a su fallecimiento a sus respectivos hijos (bisnietos del testador), que serán los fideicomisarios del segundo y último llamamiento, subordinándose, por tanto, la efectividad de ambos llamamientos a la condición suspensiva de la existencia de fideicomisarios nietos y bisnietos del testador a la fecha del fallecimiento de sus transmitente (hijos fiduciarios y nietos fideicomisarios), **cuya existencia en las respectivas fechas constituyen un hecho futuro e incierto, por lo que su inexistencia, premoriencia o renuncia no daría lugar a la transmisión de derechos a los sucesivos llamados ni a sus posibles herederos (artículo 759) sino a la extinción del gravamen fideicomisario.***

*B.- A fin de evitar las consecuencias perturbadoras de la vinculación durante tres generaciones y la ineludible constitución de una comunidad de bienes con una pluralidad de condueños en aumento progresivo titulares de cuotas desiguales y lejano grado de parentesco colateral, hacen aconsejable que... renuncien simultáneamente al prelegado cuyas renunciaciones surtirán efectos desde la muerte del causante (artículo 881 y 882 CC)*

*C.- En consecuencia, no existiendo en esta fecha futuros bisnietos nacederos del causante, a cuyo favor tendrían lugar simultáneamente con la expresada renuncia el segundo y último llamamiento condicional, como segundos fideicomisarios, el prelegado queda sin efecto (artículo 29 y 758 código civil), refundiéndose las fincas legadas en la masa hereditaria (artículo 888 CC) como bienes privativos del causante.*

Por ninguno de los asistentes se asumió esta interpretación de la cláusula testamentaria en cuestión, ni los efectos que pretenden atribuirse a la renuncia de los hijos y nietos. Y por todos se admitió, sin discusión, los argumentos que, en contrario, mantuvo la proponente del caso que expuso, con mayor fundamento, que más que una sustitución fideicomisaria condicional con doble llamamiento, es más bien un supuesto de pseudo-usufructo testamentario. El llamamiento a los hijos y a los nietos lo ha hecho en “usufructo vitalicio”, es decir hay un llamamiento directo a la nuda propiedad a los bisnietos.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

En cuanto al efecto que deba tener la renuncia de los hijos-fiduciarios, y de los nietos-“potenciales fideicomisarios”, antes del cumplimiento de la condición, ¿es la extinción del legado y la sustitución?

La doctrina mayoritaria entiende que la renuncia de los hijos fiduciarios implica que haya una sustitución vulgar a favor de los nietos- fideicomisarios; pero ¿la renuncia de los nietos-fideicomisarios supone automáticamente la extinción de la sustitución hereditaria al no existir en ese momento bisnietos vivos?

Las RDGRN 27 junio 2009 y 31 mayo 2011 dicen que la renuncia preventiva de los fideicomisarios existentes en un determinado momento no extingue la sustitución, sino que habrá que estar al evento señalado por la testadora (fallecimiento del fiduciario) para determinar en ese momento quiénes son los fideicomisarios y admitir en tal caso su renuncia. Si acaso, esa renuncia preventiva puede servir para que llegado el caso, si los titulares del derecho a sustituir siguen siendo los mismos, no sea necesario reiterarla.

Además hay que tener en cuenta que a estos hijos y nietos sólo les ha llamado al usufructo vitalicio

La RDGRN 26 julio 2003 en un caso de pseudo-usufructo testamentario en el que la fiduciaria renunciaba al legado (y se solicitaba la inscripción a favor de la heredera por refundición en la masa), la DG dice que “La figura contemplada es el llamado «pseudousufructo testamentario», que no es sino una sustitución fideicomisaria. Pues bien, en esta institución es claro que la renuncia de un fiduciario no extingue la sustitución,” y por lo tanto da la razón a la registradora que decía que no podía inscribirse el pleno dominio a favor de esta heredera hasta que, ocurrido y acreditado el fallecimiento de la fiduciaria, se determine la inexistencia de descendientes de la misma.

Y en el mismo sentido la RDGRN 14 noviembre 2016: la adquisición de esa nuda propiedad se producirá al cumplimiento de la condición y no por la renuncia del usufructuario, que no la anticipa.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

**3.- Herencia. Partición por contador partidor. Cautela socini. Prohibición de venta en pública subasta de los bienes que resulten indivisibles o desmerezcan mucho por la división: posibilidad.**

Un causante en estado de divorciado tiene dos hijos de un primer matrimonio, y un tercero de sus segundas nupcias. El único bien inventariado, excepto una pequeña suma en metálico, es su vivienda.

En su testamento deja a uno de los hijos el usufructo de la vivienda, e instituye herederos a los tres. Señala que, si alguno de los herederos se opusiera al legado, quedará reducido al tercio de legítima estricta, acreciendo el resto a los conformes. Y si se opusieran todos, lega al citado hijo los tercios de mejora y libre disposición en pleno dominio.

Prohíbe la petición de venta en pública subasta del artículo 1062 de aquellos bienes que resulten indivisibles o desmerezcan mucho por su división. El heredero que solicite la venta quedará reducido al tercio de legítima estricta en las mismas condiciones señaladas para la oposición al legado.

Nombra un contador partidor.

La partición la realiza el contador, adjudicando el usufructo de la vivienda al hijo legatario, y su nuda propiedad a los tres hijos por partes iguales.

Se plantea si debe hacerse constancia registral de la prohibición de división.

Fueron objeto de estudio dos cuestiones: por un lado, la admisibilidad de la inscripción de una partición hereditaria con una doble cautela socini (el gravamen del usufructo de la vivienda, y la prohibición de disponer consistente en la interdicción de ejercitar la acción de división) sin el consentimiento de los herederos; y por otro, si era susceptible de inscripción la limitación de disposición impuesta por el causante.

Respecto a la primera de ellas, se consideró de manera mayoritaria que conforme a la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, son susceptibles de inscripción las operaciones particionales formalizadas por contador partidor, aun cuando contengan una cautela socini, pues tal partición ha de considerarse válida en tanto no se solicite la reducción del legado. Especialmente significativa al respecto es la resolución de 18 de junio de 2013, relativa al usufructo universal concedida al cónyuge viudo, señalando que “cualquiera que fuere el valor atribuible a ese usufructo del cónyuge viudo, si este hubiese sido ordenado por el testador, el comisario estaría vinculado a dicha disposición testamentaria al realizar la partición, sin perjuicio del derecho de los legitimarios que se estimasen perjudicados (cualitativa o cuantitativamente) a hacer valer la intangibilidad de sus derechos forzosos, solicitando el complemento correspondiente, e incluso, la propia ineficacia de las disposiciones testamentarias o de las particionales, si éstas fueren incompatibles con el ejercicio de la opción que el citado precepto les reconoce.” Y ello porque el Código Civil “ante la presencia de un legado usufructuario que, además de comprender los tercios de libre disposición y mejora, se proyecta sobre el tercio de legítima estricta, no reacciona declarándolo ineficaz por atentar contra la intangibilidad de las legítimas de otros legitimarios; antes al contrario dicha situación se resuelve admitiendo en principio la posibilidad de dicho gravamen (artículo 813.2 del Código Civil), si bien reconociendo a los legitimarios afectados una vía de reacción, la que prevé el artículo 820.3 del mismo cuerpo legal.”

Tampoco se consideró que la prohibición de solicitar la división judicial de la finca fuese contraria al artículo 401 del Código Civil, que limita el pacto de indivisión a un plazo de diez años, ya que: el artículo 1051 faculta al testador a prohibir la división de la herencia; son

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

admisibles en nuestro ordenamiento las prohibiciones de disponer impuestas a título gratuito; y dicha prohibición presupone la conformidad de los herederos, que podrían renunciar a ella, según el título sucesorio, limitando sus derechos hereditarios a la legítima estricta.

Respecto a si tal prohibición de disponer debía acceder al Registro, algunos compañeros entendieron que la misma debía quedar excluida del historial registral, pues no era una prohibición de carácter real con trascendencia frente a terceros, pues el heredero podía en todo caso solicitar la división judicial de la cosa común, con el único efecto de ver reducida su participación en el importe de la venta.

No obstante, la mayoría sostuvo que debía constar en el asiento y en la publicidad registral, por tratarse de una prohibición de disponer inscribible conforme a las reglas general de los artículos 26 y 27 de la Ley Hipotecaria, siendo válida en tanto no se impugnase por los herederos, y porque además podría tener trascendencia frente a terceros. Así, si el heredero aceptase la atribución de la nuda propiedad con la prohibición de disponer, dicha limitación debería afectar a un posible adquirente de su cuota en la finca, quien vería limitada su derecho con la prohibición de solicitar la división de la cosa común.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

**4.- Compraventa con arrendamiento. Necesidad de que en la escritura conste clara y expresamente en el título la existencia o no de arrendatarios. Notificaciones realizadas mediante burofax.**

En una escritura de compraventa otorgada el 21 de diciembre de 2015, en el apartado arrendamientos se hace constar que la finca "parece arrendada a don C...según contrato de arrendamiento suscrito en fecha 21 de junio de 1996. Hace constar la vendedora que no le consta y desconoce si dicho contrato de arrendamiento está vigente a día de hoy, ni si se está pagando renta alguna o desde cuando se dejó de pagar, de la cual manifiesta no se percibe al menos desde el momento en que ella hereda la finca descrita." El notario hace las advertencias legales oportunas al respecto, y en particular las consecuencias para el caso de que dicho contrato estuviera vigente.

Se le puso nota de defectos haciendo constar que la declaración debe realizarse referida al momento de la transmisión que se formaliza, y ser clara y precisa sobre la existencia o no de arrendatarios.

Ante esa calificación, el interesado manifiesta que notificó por burofax a dicho señor, el 19 de julio de 2016, a través de su abogado, la transmisión de dicha vivienda "respecto de la que usted firmó contrato de arrendamiento de fecha 21 de junio de 1996. Se reitera a su conocimiento, mi calidad de propietario de la vivienda a todos los efectos desde el mes de diciembre de 2015, requiriéndole para justificar la vigencia del contrato arrendaticio y el pago de las rentas debidas, indicándole que podrá abonar las cantidades adeudadas en la cuenta..., así como procediendo a realizarle los ofrecimientos legales respecto del derecho de retracto conforme artículo 25.3 LAU... comunicándole todos y cada una de las condiciones de la transmisión, pues se adjunta una copia de la escritura..."

La primera cuestión que se plantea es si es válida esa notificación por burofax. El artículo 25 LAU habla de notificación en forma fehaciente.

En el caso planteado, el burofax no llegó a entregarse, dejándose aviso. Ahora aporta fotocopia de dicha notificación, y un testimonio de una sentencia firme del año 2018 del Juzgado de 1ª Instancia por la que, en procedimiento de desahucio seguido por el comprado contra el inquilino Don C (que compareció), se declara resuelto el contrato de arrendamiento por impago de rentas.

El burofax cuando se envía con certificado de su contenido y acuse de recibo reúne todos los requisitos necesarios para que pueda ser considerado como medio de notificación fehaciente. Acredita la remisión, el contenido de lo remitido y la recepción. La Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 1997 delimita que debemos entender por fehaciente: *"Fehaciente equivale a lo que es evidente y cierto y, tratándose de notificaciones de actos y acuerdos, supone puesta en conocimiento de algo que interesa. Hay que entender, conforme al principio de la recepción, que resultan fehacientes sólo cuando materialmente llegan de forma demostrada a su destino y aunque no sea en forma directa al interesado, pero éste pueda siempre tomar conocimiento de modo normal o esté en situación de lograr su alcance, sin la concurrencia de impedimentos acreditados que lo obstaculicen, con lo que se excluye que la notificación haya de ser necesariamente notarial o por medio de funcionario público, bastando que se lleve a cabo y sea efectiva en cuanto pueda llegar su contenido a ser sabido debidamente por el destinatario"*

La sentencia de la Audiencia Provincial de Tenerife de 3 de diciembre de 2012 considera efectuada la notificación, a pesar de no haberse efectuada la entrega del burofax, tras dos intentos, cuando no llegue a conocimiento del interesado por causas imputables a este: *"Ello no hace sino corroborar la eficacia de los burofax en función del principio o criterio de la autorresponsabilidad ( sentencias del Tribunal Supremo de 28 de Mayo de 1976 y 29 de Septiembre de 1981 , por ejemplo), en virtud del cual debe considerarse recibida la comunicación, aún en l el supuesto de falta de recepción material del documento, si es emitida oportunamente la declaración por el requirente sin que llegue a conocimiento del destinatario por causas imputables a éste, siendo una de esas causas la de no poner en conocimiento del*

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

*acreedor el cambio de domicilio en relación con el señalado en el contrato, criterio ya recogido por esta Sección en sentencias anteriores (sentencias de 22 de octubre de 2008 y 19 de noviembre de 2001 o la más reciente de 31 de enero de 2012 )<sup>1</sup>. En el mismo sentido la Sentencia de la Audiencia Provincial de la Rioja de 6 de febrero de 2012*

Por todos los asistentes se entendió que en el supuesto de hecho contemplado un único intento de notificación por burofax, sin que haya habido entrega, no puede producir el efecto de que la notificación se ha efectuado.

Ahora bien, habiendo sido demandado el arrendatario en procedimiento en el que se solicita la resolución del contrato del arrendamiento y habiéndose personado en el mismo, se consideró como suficiente a efectos de practicar la inscripción de la escritura de compraventa. El interesado ha podido hacer valer todos los derechos que le asisten en el mismo procedimiento.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.



**CASOS PRÁCTICOS<sup>1</sup>.** *Por el Seminario de Derecho Registral de Madrid. Por Luis Delgado Juega, Enrique Amérigo Alonso y Ernesto Calmarza Cuencas.*

**1.- HIPOTECA FLOTANTE. Flexibilidad en la determinación de las obligaciones garantizadas.**

El artículo 153 bis LH dice: *“También podrá constituirse hipoteca de máximo:*

*a) a favor de las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas,...*

Se pregunta, si es suficiente la siguiente descripción de obligaciones futuras:

“Que la ENTIDAD y el CLIENTE podrán formalizar las siguientes operaciones (en adelante las “OPERACIONES FUTURAS”:

- Crédito
- Préstamo
- Descuento y anticipo
- Contragarantía de aval o líneas de avales
- Arrendamiento financiero”

Los términos del artículo 153 bis son muy generosos en cuanto a la flexibilidad en la determinación de las obligaciones garantizadas. Pero, ¿esta flexibilidad puede abarcar, mediante un listado de operaciones bancarias, a todo lo que normalmente opera un cliente con su banco?.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

Efectivamente la hipoteca regulada en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria admite una gran flexibilidad en cuanto a la determinación de las obligaciones garantizadas. El artículo dice que: *“Será suficiente que se especifiquen en la escritura de constitución de la hipoteca y se hagan constar en la inscripción de la misma: su denominación y, si fuera preciso, la descripción general de los actos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas; la cantidad máxima de que responde la finca; el plazo de duración de la hipoteca, y la forma de cálculo del saldo final líquido garantizado.”*

Por ello, la mayoría de los asistentes convinieron en que era admisible la fórmula propuesta puesto que todas ellas son obligaciones puramente futuras, siendo suficiente que se especifique su denominación técnica, lo que ocurre en el caso planteado. Lo que no sería admisible serían fórmulas omnicomprendivas del tipo de “cualquier operación que tenga con el Banco”; “y cualesquiera otra operación” o “las operaciones regulares del negocio bancario”.

Debe tenerse en cuenta que el carácter “flotante” de la hipoteca del artículo 153 bis Ley Hipotecaria implica que, hasta el momento de la ejecución, no se sabe cual de las obligaciones garantizadas queda efectivamente cubierta por la garantía hipotecaria, ni en qué parte de su importe.

En opinión de Ángel Valero (vid. “Estudios sobre la hipoteca de máximo del artículo 153 bis LH y su modalidad de hipoteca flotante, Cuadernos de Derecho Registral, páginas 62 y siguientes) debe distinguirse en esta clase de hipotecas, en orden a la determinación de las obligaciones garantizadas, si se trata de asegurar obligaciones presentes o futuras. Si se trata de obligaciones ya existentes, es aplicable el artículo 12 LH y, en consecuencia, deberán describirse las mismas íntegramente con todas las cláusulas financieras. Por el contrario, si se trata de obligaciones puramente futuras no es necesaria la constatación circunstanciada de sus elementos identificadores, sino que es suficiente que se especifique su denominación técnica o que queden perfiladas en sus líneas generales –actos jurídicos básicos de derivación- para que los terceros puedan hacerse cargo de posible existencia de responsabilidades y para que los tribunales puedan, en su día, determinar qué obligaciones se hallan realmente cubiertas por la garantía.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

## **2.- SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA. CANCELACIÓN DEL GRAVAMEN SUSTITUTORIO. FORMA DE HACERLO.**

Una persona X ha adquirido una finca que se encuentra sujeta a las siguiente carga: “La mitad indivisa propiedad de Doña Ma P I, adquirida por herencia de su tía Doña S I R, está sujeta a la sustitución fideicomisaria condicional que consta en la escritura de adjudicación de herencia de dicha causante, para el caso de que Doña MA P I falleciera sin descendencia, supuesto en el que recibirían dicha mitad indivisa, como herederos fideicomisarios, los hijos de Don Y, y si éste no los tiene, la Congregación de Hijos del Corazón de María”.

El actual titular X, que compró con esta carga, pregunta sobre el modo de cancelar la sustitución fideicomisaria.

Se consideró que serían de aplicación las disposiciones que para la cancelación del gravamen se establecen en el artículo 82 del Reglamento Hipotecario, según el cual “El acta de notoriedad también será título suficiente para hacer constar la extinción de la sustitución, o la ineficacia del llamamiento sustitutorio, por cumplimiento o no cumplimiento de condición, siempre que los hechos que los produzcan sean susceptibles de acreditarse por medio de ella. El adquirente de bienes sujetos a sustitución fideicomisaria podrá obtener, en su caso, a través del expediente de liberación de gravámenes regulado en los artículos 209 y 210 de la Ley, la cancelación del gravamen fideicomisario si han transcurrido treinta años desde la muerte del fiduciario que le transmitió los bienes sin que conste actuación alguna del fideicomisario o fideicomisarios.”

Debería en consecuencia aportarse un acta notarial que acreditase que Doña MA P I falleció con descendientes, o en otro caso, acudir si han transcurrido treinta años desde el fallecimiento del fiduciario al expediente de liberación de gravámenes regulado tras la reforma de la Ley 13/2015, de 24 de junio, en el artículo 210 de la Ley Hipotecaria. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de obtener igualmente la cancelación con el consentimiento de los fideicomisarios (resolución de 13 de mayo de 1999 de la Dirección General de los Registros y del Notariado).

En cuanto al efecto que deba tener la renuncia de los hijos-fiduciarios, y de los nietos-“potenciales fideicomisarios”, antes del cumplimiento de la condición, ¿es la extinción del legado y la sustitución?.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

### 3.- TESTAMENTO. INTERPRETACIÓN. ¿Sustitución fideicomisaria condicional o una prohibición relativa de disponer de los bienes?.

Una finca figura inscrita a favor de Don M-A por título de herencia, y gravada con la sustitución fideicomisaria que resulta del testamento que se transcribe íntegramente a continuación. En la inscripción consta expresamente que la adjudicación se hade en pago del tercio de libre disposición. Ahora quieren enajenar la finca. Alcance de la sustitución y su interpretación.

#### CONTENIDO DEL TESTAMENTO.

*I.- Que es natural de A, hijo de los difuntos..., de cuyo matrimonio, único que contrajo, vive una hija llamada M ... habiendo premuerto al testador otra hija llamada L ..., casada con Don J, dejando un hijo, nieto del testador, llamado M-A.*

*II.- Disposiciones relativas al entierro.*

*III.- Declara que es de conciencia por los cuidados y atenciones que viene prestándole su hija Doña Manuela, dejar a la misma y así la mejora, en pleno dominio, el tercio destinado a este efecto y en atención a los hechos anteriores.*

*IV.- Instituye y nombra por sus únicos y universales herederos, por partes iguales, en pleno dominio, a su hija Doña M y a su nieto, Don M-A, éste en representación de su madre fallecida, Doña L, hija que fue del testador.*

*V.- Es voluntad del testador y así lo ordena, que, sobre los bienes que puedan corresponder a su nieto y heredero, que excedan de lo que, se le adjudique por su legítima estricta, no ejerza intervención, administración ni usufructo alguno, el padre de dicho nieto y heredero Don J, quien en ningún caso podrá adquirir los bienes de tal procedencia, por compra, donación, herencia o cualquier título que se intentare la transmisión, y a estos efectos ordena el testador que los bienes a que hace referencia esta cláusula, si el nieto y heredero Don M-A falleciere sin descendencia, pasen –cuando tal caso ocurra- a la hija del testador Doña M.*

*VI.- Nombra albaceas, contadores –partidores.*

Se analizó en el estudio del supuesto planteado el alcance de la disposición testamentaria, en concreto si la cláusula de la estipulación V, que establece un gravamen respecto de los bienes adjudicados en pago del tercio de libre disposición de la herencia, debía ser interpretada como una sustitución fideicomisaria condicional o como una prohibición relativa de disponer de los bienes en favor del yerno del causante.

La distinción entre una y otra carga tiene una evidente trascendencia práctica, puesto que de ser considerada una sustitución fideicomisaria la inscripción de la enajenación quedaría sujeta al llamamiento fideicomisario, de modo que los bienes pasarían a la fideicomisaria si se cumpliese la condición de fallecer el fiduciario sin herederos. En cambio, si se considera que lo pretendido por el causante fue el establecimiento de una prohibición relativa de disponer para evitar que los bienes fuesen adquiridos por el yerno del testador, la venta en favor de un tercero sería inscrita como libre de cargas.

No existió unanimidad entre los asistentes respecto al sentido que debía atribuirse a la citada cláusula testamentaria. Algunos compañeros entendieron que las palabras “*ordena el testador que los bienes a que hace referencia esta cláusula, si el nieto y heredero Don M-A falleciere sin descendencia, pasen –cuando tal caso ocurra- a la hija del testador Doña M*” son las habitualmente empleadas cuando lo pretendido es el establecimiento de una sustitución fideicomisaria condicional, por lo que la inscripción de una enajenación de los bienes adquiridos en pago del tercio de libre disposición debía practicarse con sujeción a la citada sustitución, que sería en su caso susceptible de cancelación en el futuro cumpliendo los requisitos previstos en el artículo 82 *in fine* del Reglamento Hipotecario.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

Otros compañeros consideraron en cambio que del conjunto de la estipulación testamentaria resulta que lo pretendido por el causante fue solamente el establecimiento de la prohibición de que los bienes hereditarios fuesen adquiridos por el yerno del causante. Así resultaría con claridad del tenor de la cláusula, en la que se prohíbe al padre del heredero la adquisición de los bienes hereditarios, imponiéndose el llamamiento a la hija “a estos efectos”. Se consideró en consecuencia que la voluntad del testador no era impedir que el nieto dispusiese de los bienes en favor de terceros, sino simplemente el hecho de que, fallecido el nieto sin descendientes, pasasen los bienes a su padre como heredero o legitimario. Así, el llamamiento a la hija no debe conceptuarse como un llamamiento fideicomisario sujeto a la condición de fallecimiento sin descendientes, sino como una sustitución preventiva de residuo que no impide al nieto disponer de los bienes como libres de cargas.

#### **4.- CONCURSO DE ACREEDORES. COMPRA. Realizada por una entidad en situación de concurso, con apertura de la fase de liquidación, no siendo firme el auto que aprueba el plan de liquidación.**

Se suspendió la inscripción de una escritura de compra realizada por una importante entidad en situación de concurso, con apertura de la fase de liquidación, por no ser firme el auto que aprueba el plan de liquidación.

Se presenta para subsanar el defecto alegado un escrito por la Administración concursal afirmando que se ha interpuesto un único recurso contra el plan de liquidación por un acreedor, que ni propone al Plan de Liquidación, ni impugna el procedimiento de venta, ni en definitiva, justifica el encaje de sus alegaciones en relación con el ámbito objetivo del plan de liquidación. Señala en definitiva la administración concursal que el recurso interpuesto en nada afecta a las ventas de la sociedad concursada formalizadas hasta la fecha.

Se plantea si fue acertada la nota de calificación, máxime tras la doctrina de la resolución de 4 de julio de 2018, relativa a un supuesto de rehabilitación del concursado que admite la inscripción de la venta aun no siendo firme la sentencia de conclusión del concurso; y de ser acertada si puede subsanarse el defecto con la documentación presentada.

Se consideró por algunos de los asistentes que conforme a la doctrina de alguna resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado (así, la resolución de 6 de julio de 2015, que exige la firmeza del auto de aprobación del plan de liquidación para la cancelación de embargos) podría fundamentarse una calificación negativa, evitándose con la misma la aparición de terceros protegidos en caso de revocación del auto de aprobación del plan de liquidación.

No obstante, mayoritariamente se afirmó que conforme a la reciente resolución de 4 de julio de 2018, en el supuesto de que el recurso interpuesto no tuviese efectos suspensivos, sería procedente practicar la inscripción solicitada, pues como señala el Centro Directivo, “en caso de liquidación, entre la tutela del interés de los acreedores a cobrar cuanto antes conforme a la clasificación de los respectivos créditos y el interés de la sociedad deudora o de cualquier otro legitimado que hubiera apelado el auto de aprobación del plan, la Ley opta claramente en favor del primero, dejando abierta, sin embargo, la posibilidad de que el juez, razonándolo convenientemente, suspenda total o parcialmente la realización de las operaciones de liquidación”.

Por ello, con independencia del contenido del escrito de la Administración Concursal debía procederse a la inscripción, siendo lo relevante que el recurso interpuesto no suspendiese la ejecución, circunstancia que debía de acreditarse mediante la oportuna resolución judicial. Y ello porque la admisión del recurso no tiene, por regla general, efectos suspensivos, si bien, el juez, de oficio o a instancia de parte, puede acordar motivadamente la suspensión al admitir el recurso, y esta decisión puede ser revisada por la Audiencia Provincial (artículo 197.6 de la Ley Concursal).

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

En todo caso, para evitar la aparición de terceros amparados por la fe pública registral, la inscripción de la transmisión no debe determinar la cancelación de la anotación del Concurso, que debe constar en la publicidad registral. Esta circunstancia, como ha señalado el Centro Directivo en la citada resolución de 4 de julio de 2018, “no implica la concurrencia alguna de dos situaciones jurídicas aparentemente contradictorias en el Registro de la Propiedad. Lejos de ello, al informar al actual y futuros adquirentes de la falta de firmeza de la resolución judicial que declaró la conclusión del concurso, estos quedan advertidos del estado claudicante de su derecho.”

**5.- CONCURSO DE ACREEDORES. HIPOTECA PREVIA AL CONCURSO en estado de ejecución. SUBASTA: adjudicatario que hace una mejor postura, inferior al 50% del valor de tasación, adjudicándosele la finca. Alusión expresa en el testimonio de adjudicación a los artículos 670 y 671 LEC. ¿Cabe en este caso adjudicaciones inferiores al 50% del valor de tasación?.**

En un procedimiento concursal, se saca una finca a subasta. Tiene una hipoteca previa al concurso en ejecución. El adjudicatario, hace una mejor postura que resulta inferior al 50% del valor de tasación y se le adjudica la finca. En el testimonio del auto se alude expresamente a los artículos 670 y 671 LEC.

La DGRN, en doctrina reiterada - Resoluciones de 20 de septiembre de 2017, 16 de febrero de 2018, 20 de abril de 2018 y 6 de septiembre de 2018 (2)- no admite adjudicaciones por menos del 50% del valor de tasación. Se refieren todas ellas a procedimientos de ejecución hipotecaria.

¿Ha se entenderse que el criterio debe de ser el mismo en caso de concurso?.

Mayoritariamente se entendió que la doctrina de las resoluciones de la Dirección General citadas no es aplicable al supuesto de hecho planteado. La finalidad básica del concurso, cuando no es posible reflotar a la entidad concursada a través del oportuno convenio, es la liquidación de su patrimonio. Siendo este el objetivo final debe interpretarse los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativos a la subasta en conexión con la situación que se halla el concursado.

Por otra parte, algunos de los asistentes plantearon que la doctrina de las resoluciones citadas es contraria a los artículos 132 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecaria. El primero fija con claridad el objeto de la calificación de las resoluciones dictadas en ejecuciones hipotecarias. El segundo impide que pueda entrarse a valorar cuestiones que afecten al fondo de la resolución dictada. Son los interesados los que tienen que tutelar sus derechos en el procedimiento interponiendo los recursos que estimen pertinentes. Existe alguna sentencia dictada en juicio verbal que sigue este criterio (sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Castellón de 27 septiembre de 2017)

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.



**CASOS PRÁCTICOS<sup>1</sup>.** *Por el Servicio de Estudios Registrales de Bilbao, por la cesión de estos casos del Seminario de Derecho Registral de Bilbao.*

#### 1.- RECTIFICACIÓN BBK-KUTXABANK.-

En una escritura de subrogación de deudor y modificación de otra anterior se cambia la cláusula de vencimiento anticipado para adaptarla a la Ley 1/2013, pero no se dice nada del apartado primero del art. 693 LEC: 1. Lo dispuesto en este Capítulo será aplicable al caso en que deje de pagarse una parte del capital del crédito o los intereses, cuyo pago deba hacerse en plazos, si vencieren al menos tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo al menos equivalente a tres meses. Así se hará constar por el Notario en la escritura de constitución y por el Registrador en el asiento correspondiente. Si para el pago de alguno de los plazos del capital o de los intereses fuere necesario enajenar el bien hipotecado, y aún quedaren por vencer otros plazos de la obligación, se verificará la venta y se transferirá la finca al comprador con la hipoteca correspondiente a la parte del crédito que no estuviere satisfecha.

Si sólo se modifica el vencimiento anticipado y el Registro no dice nada sobre la reclamación parcial del préstamo, el banco no podrá usar la ejecución directa para reclamar parte del capital e intereses sin provocar el vencimiento anticipado.

Efectivamente, la adaptación que plantea la entidad acreedora le permitirá en su día declarar el vencimiento anticipado y ejecutar por la totalidad. Pero la no adaptación legal al supuesto previsto en el 693.1 le impedirá acudir a la ejecución para la reclamación de las cuotas impagadas.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

## **2.- Facultades para hipotecar del Viudo comisario con el consentimiento de uno de los legitimarios.**

Partiendo que como regla general es inscribible la venta de un inmueble por el viudo comisario si cuenta con el consentimiento de un legitimario, se plantea la posibilidad de constitución de hipoteca sobre un bien de la masa hereditaria, partiendo de la premisa de que quien puede lo más, puede lo menos.

La solución a la cuestión se centra en la existencia de dos preceptos y la forma en que los mismos deben ser interpretados y relacionados.

Así, encontramos el párrafo 4º del artículo 43 en el que se alude a ciertos supuestos en los que el comisario puede enajenar bienes de la masa hereditaria. El párrafo 5º por su parte alude a la necesidad de consentimiento de un legitimario para la disposición, si los hubiere.

Si se interpretase que cada párrafo alude a dos supuestos distintos: a) los casos del párrafo 4 en los que el Comisario podría actuar solo y b) cualesquiera otros casos en los que necesitaría el consentimiento, al menos, de un legitimario. En este caso sí sería aplicable la premisa señalada al comienzo.

No obstante parece más prudente y acertado interpretar que ambos preceptos se refieren a un solo supuesto: de tal manera que será siempre necesaria la concurrencia de uno de los tres casos previstos en el párrafo 4º, siquiera tácitamente la subrogación, y que además, en caso de existencia de legitimarios, hará falta del consentimiento de uno de ellos.

No estando expresamente autorizado por el causante, no siendo necesaria para el pago de deudas y no siendo posible en una hipoteca la aplicación de la subrogación, no parece posible la constitución de mencionada hipoteca.

<sup>1</sup>El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Contencioso-Administrativo**  
**Sección Sexta**  
**Sentencia núm. 1.611/2018**

Fecha de sentencia: 13/11/2018

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/a)

Número del procedimiento: 620/2017

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 12/07/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén

Procedencia: CONSEJO GRAL.PODER JUDICIAL

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente

Lamarca --

Transcrito por: FGG

Nota:

Resumen

CGPJ.

Petición formulada por la Agenda Estatal de la Administración Tributaria, dirigida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de remisión de Información relativa a la participación de abogados y procuradores en todos los procedimientos judiciales durante los años 2014, 2015 y 2016.

REC.ORDINARIO(c/a) núm.: 620/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente

Lamarca --

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Contencioso-Administrativo**  
**Sección Sexta**  
**Sentencia núm. 1611/2018**

Excmos. Sres.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. José Manuel Sieira Míguez

D. Nicolás Maurandi Guillén

D. Eduardo Espín Templado

En Madrid, a 13 de noviembre de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo que con el núm. 620/2017 ante la misma pende de resolución, interpuesto por Consejo General de la Abogacía, representado por el procurador don Luis Villanueva Ferrer y defendido por el abogado don Lucas Blanco Rey, contra el Acuerdo de 20 de julio de 2017, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial [que se pronunció sobre la petición formulada por Agencia Estatal de la Administración Tributaria, Departamento de la Inspección Financiera y Tributaria, dirigida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de remisión a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de información relativa a la participación de abogados y procuradores en todos los procedimientos judiciales durante los años 2014, 2015 y 2016].

Ha comparecido como parte recurrida el Abogado del Estado, en representación y defensa del Consejo General del Poder Judicial.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Consejo General de la Abogacía se interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo de 20 de Julio de 2017 de Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial que antes se ha mencionado, el cual fue admitido por la Sala, motivando la reclamación del expediente administrativo que, una vez recibido, se entregó a la parte recurrente para que formalizase la demanda dentro del plazo de veinte días, lo que verificó con el oportuno escrito en el que, después de exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó así:

«**SUPLICO A LA SALA** que tenga por evacuado en tiempo y forma el traslado conferido y por presentado este escrito de **DEMANDA** con los documentos que la acompañan y, en su virtud, tras los trámites legales oportunos, dicte en su día Sentencia por la que acuerde la nulidad del impugnado Acuerdo de 20 de Julio de 2017, de la Comisión Permanente del Poder Judicial, así como del requerimiento de obtención de información, de 8 de mayo 2017 en que se basa, dirigido al Consejo General del Poder Judicial por el Equipo Central Información de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude (ONIF) de la Agencia Estatal Administración Tributaria y, en consecuencia, de cuantos actos que, en cumplimiento del cite Acuerdo se hayan adoptado por los responsables de los ficheros jurisdiccionales con demás que proceda en derecho».

**SEGUNDO.-** El señor Abogado del Estado, en representación del Consejo General del Poder Judicial, se opuso a la demanda mediante escrito en el que, después de exponer cuanto estimó conveniente en defensa de la posición por él defendida, terminó suplicando que se declare inadmisibile o, en su defecto, se desestime el recurso.

**TERCERO.-** No hubo recibimiento a prueba y, una vez conclusas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día 12 de Julio de 2018; y por providencia de esta misma fecha se acordó lo siguiente:

«Se concede plazo de diez días a las partes para que se pronuncien sobre la competencia del Consejo General del Poder Judicial para dictar el acto impugnado, a la vista de lo dispuesto en el artículo 94.3 de la Ley General Tributaria (Ley 58/2003, de 17 de diciembre)».

**CUARTO.-** Efectuadas sus alegaciones por las partes litigantes, esta Sección reanudó la deliberación y procedió a la votación y fallo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** *Reseña inicial sobre la actuación administrativa impugnada en el actual proceso jurisdiccional y los hechos que la precedieron.*

1.- El 8 de mayo de 2017 el Director del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria remitió al Presidente del Consejo General del Poder Judicial una carta y un requerimiento de obtención información.

La carta decía:

«Estimado Sr. Lesmes,

En el marco de las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2017 (BOE del 27 de enero) y siguiendo su estrategia de actuación en materia de prevención y control del fraude tributario, está prevista la realización planificada, y sistemática de actuaciones de obtención de Información con trascendencia tributaria por los órganos de Inspección encuadrados en el Departamento de Inspección Financiera y Tributaria en relación

con diversos sectores de actividad económica, entre los que se encuentra el sector, de los profesionales del Derecho.

El Consejo General del Poder Judicial gestiona, entre otras, la información relativa a estos profesionales que se considera relevante para los fines de aplicación de los tributos.

De acuerdo con el informe de 19 de julio de 2018 del Gabinete Técnico del Consejo sobre las peticiones formuladas por la AEAT dirigidas a los órganos judiciales pare que se remita a dicha Agenda Información con trascendencia tributaria, certificado posteriormente por la Comisión Permanente, queda pues perfectamente determinada así la legitimidad de cesión de datos a la AEAT por I, que se emite el requerimiento que se acompaña.

Cuando se acuerde el suministro de Información los agradecería que con el objeto de minimizar los costes indirectos que el mismo pudiera ocasionar, esta autorización se pusiera e conocimiento de los responsables de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude que figuran en el requerimiento do información, para que realicen ]as gestiones oportunas para iniciar la captación en cada sede.

Agradeciendo de antemano su colaboración, le saluda atentamente.

Luis María Sánchez González.

Director del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria».

**2.- EI "REQUERIMIENTO DE OBTENCIÓN DE INFORMACIÓN" tenía el siguiente contenido:**

«Siguiendo la estrategia de actuación definida en el Plan Anual de Control Tributario Aduanero elaborado por la Agenda Estatal de la Administración Tributaria y aprobado por Resolución do 22 de febrero do 2016 (B.O.E. de 23 de febrero de 2016), está prevista la realización de actuaciones de obtención de información en relación con los datos cuya titularidad pertenece a ese Consejo General del Poder Judicial.

Por ello, en virtud de las facultades atribuidas a la Inspección de los Tributos por la Ley General Tributaria y sus normas de desarrollo, ruego imparta las instrucciones oportunas, para que, a la mayor brevedad posible, autorice a los responsables territoriales de la bases de de datos jurisdiccionales, a ceder a los Servicios de Inspección de AEAT, la siguiente información con trascendencia tributaria relativa a la participación de Abogados y Procuradores en procedimientos judiciales, que resulta necesaria para el adecuado cumplimiento de las actuaciones que tienen encomendadas.

Por procedimiento:

- Identificación de cada Abogado y Procurador que haya intervenido en procesos judiciales en cualesquiera de los Juzgados y Tribunales con sede en cualquier parte del territorio nacional. La Información contendrá nombre completo y NIE del Abogado o Procurador y su número de colegiado.
- Fecha de inicio de la Intervención en el procedimiento.
- Fecha de cese (en su caso) en el procedimiento.
- Juzgado o Tribunal ante el que ha Intervenido.
- Localidad.
- Identificación del procedimiento Judicial mediante su correspondiente clave.
- Fecha de inicio del procedimiento.
- Fecha de finalización del procedimiento (en su caso).
- Importe en litigio (en su caso).
- Identificación del cliente.
- La información se referirá a los años 2014, 2015 y 2016.

Se ruega así mismo, que una vez hayan dispuesto la autorización y den las instrucciones a los responsables judiciales territoriales, se comunique esta circunstancia a cualquiera de los funcionarios del Equipo Central de Información de la Oficina Nacional de investigación que más abajo se citan, para que se proceda a gestionar la obtención de la información requerida por las dependencias territoriales de la inspección directamente en cada órgano autonómico responsable o por el Equipo Central de Información de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude para la información no descentralizada».

**3.-** El 8 de junio de 2017 el Gabinete Técnico del Consejo emitió informe favorable a la petición formulada por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, "salvo en el dato relativo a la identificación del cliente".

**4.-** El acuerdo de 20 de junio de 2017 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, que es el acto objeto de la impugnación planteada por el Consejo General de la Abogacía en el actual proceso jurisdiccional, resolvió lo siguiente:

«1.- Aprobar el informe del Gabinete Técnico de 8 de junio de 2017.

2.- Informar favorablemente, de conformidad con el informe del Gabinete Técnico aprobado por la Comisión Permanente del día 27 de julio de 2016, sobre las petición formulada por la Agenda Estatal de la Administración Tributaria, Departamento de la Inspección Financiera y Tributaria, remitida al presidente del Consejo General del Poder Judicial comunicación relativa a la remisión a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de Información relativa a la participación de abogados y procuradores en todos los procedimientos judiciales durante los años 2014, 2015 y 2016, para que se remita a dicha agencia la Información con trascendencia tributaria Interesada, salvo en el dato relativo a la identificación del cliente.

3.- Comunicar este acuerdo, junto con el informe del Gabinete Técnico de 8 de Junio de 2017, al presidente de la Audiencia Nacional y a los presidentes de los tribunales superiores de justicia para su conocimiento y difusión entre los órganos judiciales de ellos dependientes, a los efectos de que, en atención a lo pedido por la AEAT, decidan sobre este requerimiento a la luz de las consideraciones recogidas en el expresado informe y en el aprobado por la Comisión Permanente del día 27 de julio de 2016, en su condición de responsables de los ficheros jurisdiccionales.

4.- Notificar el acuerdo a los funcionarios del Equipo Central de Información de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude que se citan en el requerimiento, con traslado del Informe del Gabinete Técnico de 8 de junio de 2017.

5.- Notificar el acuerdo al, Ministerio de Justicia y al resto de administraciones públicas competentes en la dotación de medios materiales a la Administración de Justicia, de acuerdo con lo que establece el artículo 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para que, en su condición de encargadas del tratamiento de los datos personales de los ficheros jurisdiccionales, y con el acuerdo favorable de los responsables de los ficheros, faciliten la Información solicitada por la AEAT-ONIF, poniéndose en contacto con los funcionarios mencionados en el requerimiento para disponer el mecanismo de remisión de la información».

**SEGUNDO.-** *La pretensión y los argumentos de la demanda del Consejo General de la Abogacía.*

Dicha demanda deduce como pretensión la nulidad de ese impugnado acuerdo de 29 de julio de 2017 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial; la del requerimiento de obtención de información de 8 de mayo de 2017 en el que se basa; y la de cuantos actos que, en

cumplimiento del citado acuerdo, hayan adoptado los responsables de los ficheros jurisdiccionales.

Los argumentos que esgrime el apoyo de lo anterior son los cinco que seguidamente se indican; y son sustentados cada uno de ellos con las ideas que a continuación también se exponen (en su parte esencial).

1.- El requerimiento de obtención de información de 8 de mayo de 2017 no está suficientemente motivado.

El desarrollo o explicación de este primer argumento comienza con la transcripción de los artículos 93 y 94 de la LGT 2003 y, con esta base normativa, se efectúa la afirmación de que ciertamente la Administración tributaria tiene reconocida una potestad que le permite requerir información necesaria para asegurar el exacto cumplimiento de las obligaciones tributarias, pero las facultades así reconocidas no son ilimitadas y tampoco pueden ejercerse de manera arbitraria y no justificada.

Se dice a continuación que el primer y fundamental aspecto que delimita el deber de suministrar información para la Administración tributaria es la trascendencia tributaria.

Se sostiene seguidamente que para evitar la arbitrariedad resulta fundamental que los requerimientos individualizados de información, y por lo que aquí nos ocupa el dirigido por la AEAT al Consejo General del Poder Judicial, identifiquen perfectamente la información solicitada y justifiquen convenientemente los motivos que avalan el recibimiento.

Para reforzar esto último se transcribe esta parte del artículo 56 del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión de inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos (Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio):

«**Artículo 56.** *Requerimientos a determinadas autoridades sometidas al deber de informar y colaborar.*

Los requerimientos individualizados de información que se efectúen a las entidades y órganos a que se refiere el artículo 94.3 y 4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, se realizarán directamente por el superior jerárquico del órgano actuante que pretenda obtener la información.

En estos casos, el órgano actuante que pretenda obtener la información dirigirá una solicitud debidamente justificada al órgano competente para realizar el requerimiento. (...)».

Y se afirma, así mismo, que la necesidad de motivar adecuadamente la razón que fundamenta la solicitud o requerimiento de información ha sido subrayada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo; y se citan a este respecto o las sentencias de 21 de junio de 2012 y 28 de noviembre de 2013.

Después de lo anterior se sostiene que el requerimiento de información aquí litigioso vulnera de manera evidente las exigencias más básicas de justificación y debida motivación. Que ello es así lo evidencia el que carece en términos casi de absolutos de la más mínima referencia a los motivos o fundamentación que permitan conocer las razones que le sirven de apoyatura. Y que tan sólo se hace una referencia absolutamente genérica, capciosa y errónea en la carta de 8 de mayo de 2017 y en el requerimientos de información de la misma fecha.

Para apoyar estos últimos reproches se afirma que el requerimiento y la carta apelan a un Plan anual de control tributario distinto (el primero al del año 2016 y la segunda al del año 2017); y que es falsa la afirmación de el sector de profesionales del derecho esté previsto en el plan anual de 2017.

Y luego se alude a la doctrina de la STS de 28 de noviembre de 2013, afirmándose que a partir de la misma y del artículo 56 RGI, los requerimientos de información como el que aquí nos ocupa exigen una justificación más precisa que la mera referencia a los planes anuales de inspección y a una actividad que se dice ser objeto específico de uno de esos dos Planes.

2.- El mencionado requerimiento no se refiere a información con trascendencia tributaria.

Para justificar este aserto se comienza por invocar lo que la Audiencia Nacional y la doctrina administrativa ha establecido sobre lo que se debe entender por hechos con trascendencia tributaria: aquellos acontecimientos o circunstancias que determinan el hecho imponible. Y se recuerda también que dicha doctrina ha destacado la proporcionalidad y el carácter instrumental que debe existir entre lo solicitado por la Administración y las consecuencias reales que en el ámbito tributario hayan de producirse.

A continuación se transcribe esta declaración de la STS de 15 de diciembre de 2014:

«La trascendencia tributaria ha sido definida por esta Sala (...) señalando que es la cualidad de aquellos hechos o actos que pueden ser útiles a la Administración para averiguar si ciertas personas cumplen o no con la obligación establecida en el artículo 31 de la Constitución de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica, y poder, en caso contrario, actuar en consecuencia.

Y esta utilidad puede ser directa (cuando la información solicitada se refiere a hechos imponibles, o sea, a actividades, titularidades, actos o hechos a los que la ley anuda el gravamen) o indirecta (cuando la información solicitada se refiere solo a datos colaterales, que puede servir de indicio a la Administración para buscar después hechos imponibles presuntamente no declarados o, sencillamente, para guiar después la labor inspectora --que, no se olvide, no puede alcanzar absolutamente a todos los sujetos pasivos, por ser ello materialmente imposible-- hacia ciertas y determinadas personas (...)).

Se reitera después la importancia que tiene la justificación o motivación del requerimiento de información y, más aún, en aquellas solicitudes de información cuya trascendencia tributaria tiene un carácter indirecto.

Se aduce seguidamente que las exigencias básicas inherentes al principio de seguridad jurídica obligan a una mayor delimitación del concepto; y se añade que esta delimitación se ha construido en torno a la idea de

concreción de los datos, en el sentido de que el requerimiento se ha de referir a información personalizada, esto es, "los datos deben estar referidos a los hechos que sean imputables a un contribuyente o contribuyentes determinados o susceptibles de ser considerados obligados tributarios por encontrarse en situaciones sobre las que se estuviera realizando una investigación o, al menos, estuvieran claramente contemplados en el marco de los planes de inspección".

Tras lo anterior se exponen unas razones por las que se considera que el requerimiento de información aquí controvertido no cumple con la exigencia de solicitar datos con trascendencia tributaria; unas razones que, en esencia, se pueden resumir en lo que continua.

Se dice que lo solicitado son datos procesales de los que los únicos elementos económicos son la existencia de una prestación de servicios profesionales por el abogado y la cuantía del pleito; pero la cuantía es irrelevante porque no determina los honorarios.

Se califican los datos así solicitados de excesivos, lo que pretende derivarse del hecho de que se exige el número de colegiado y el NIF (cuando debería de bastar con el segundo) y el importe del litigio, así como las fechas de la intervención profesional.

Y se afirma, en lo que particularmente se refiere al importe del litigio, que puede dar lugar a conclusiones erróneas en la lucha contra el fraude (al no tener por qué guardar relación con los honorarios).

Luego se imputa a ese requerimiento que es aquí objeto de polémica de ser desproporcionado, para lo que aduce principalmente que es referido a la totalidad de los procedimientos jurisdiccionales y no especifica su finalidad concreta que, en todo caso, deberla venir avalada per el Plan General de Control Tributario.

Se aduce que hay diferencias entre el requerimiento de información que fue enjuiciado por la STS de 28 de noviembre de 2013 y el aquí litigioso, y se señala que aquel otro tenla perfecto anclaje en el Plan General de Control Tributario de 2007 y nada eso sucede en el caso que aquí nos ocupa.

Este segundo argumento de la demanda termina sentando la conclusión de que el requerimiento discutido es arbitrario, contrario al ordenamiento jurídico y a la interpretación que de este han efectuado la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional y la doctrina del Tribunal Económico-Administrativo Central.

Se completa anterior con la consideración final de que el requerimiento tampoco se adecúa a los propios estándares internacionales en que se articula el intercambio de información entre Administraciones tributarias de diferentes ordenamientos jurídicos; y se cita a este respecto lo establecido en el MC-OCDE sobre obligación de los Estados de intercambiar la información con "relevancia tributaria".

**3.-** El mencionado requerimiento de obtención de información no respeta lo establecido en la Ley 58/2003, do 17 de diciembre, General Tributaria [LGT 2003], en el sentido como lo ha interpretado la jurisprudencia del Tribunal Supremo en lo que hace a las vías de obtención de información tributaria por la AEAT.

El desarrollo de este tercer argumento comienza por señalar que la normativa básica que regula los requerimientos de información está constituida por el principio de legalidad proclamado en el artículo 31.3 de la Constitución, pero que establece que sólo por ley se establezcan las prestaciones personales o patrimoniales de carácter público.

Y a continuación se invocan estas prescripciones de los artículos 93.1 y 2 y 94.4 de la LGT 2003:

**«Artículo 93. Obligaciones de información.**

1. Las personas físicas a jurídicas, públicas o privadas, así como las entidades mencionadas en el apartado 4 del artículo 35 de esta ley, estarán obligadas a proporcionar a la Administración tributaria toda clase de datos, informes, antecedentes y justificantes con trascendencia tributaria relacionados con el

cumplimiento de sus propias obligaciones tributarias o deducidos de sus relaciones económicas, profesionales o financieras con otras personas.

En particular (...).

2. Las obligaciones a las que se refiere el apartado anterior deberán cumplirse con carácter general en la forma y plazos que reglamentariamente se determinen, o mediante requerimiento individualizado de la Administración tributaria que podrá efectuarse en cualquier momento posterior a la realización de las operaciones relacionadas con los datos o antecedentes requeridos.

**Artículo 94.** *Autoridades sometidas al deber de informar y colaborar.*

(...).

3. Los juzgados y tribunales deberán facilitar a la Administración tributaria, de oficio o a requerimiento de la misma, cuantos datos con trascendencia tributaria se desprendan de las actuaciones judiciales de las que conozcan, respetando, en su caso, el secreto de las diligencias sumariales».

Se cita lo que la STS de 15 de diciembre de 2014 (rec. 3565) declaró sobre que la obligación general de información que contempla el artículo 93.1 LGT 2003 se encauza por dos vías en su artículo 93.2, denominadas, respectivamente, "información por suministro " e "información por captación" (siendo esta segunda la propia de los requerimientos individualizados).

Y se aduce que la STS de 20 de octubre de 2014 (rec. 1414/2012) declaró que los requerimientos individualizados, como en general las actuaciones de obtención de información practicadas por la Inspección de los Tributos, han de ser concretos y singulares, lo que se predica en primer lugar del requerido, pero también del ámbito objetivo de la información reclamada; y que el juego de ambas notas (individualización subjetiva y concreción objetiva) permite a rechazar los requerimientos abstractos, genéricos e indiscriminados, pues de otra forma se difuminarían las líneas divisorias entre la información por captación y la información por suministro.

Con base en todo lo anterior se defiende que la aquí discutida solicitud del Departamento de Inspección financiera y tributaria, en los términos en que

ha sido aceptada por el Consejo General del Poder Judicial, no reúne esas notas de individualización y concreción que deben concurrir incluso en los requerimientos de información con trascendencia tributaria indirecta; pues antes bien supone un requerimiento indiscriminado de información que carece de trascendencia tributaria, del que ya puede disponer la propia AEAT por el cauce de la "información por suministro".

4.- El referido requerimiento de obtención de información no se acomoda a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de transmisión o cesión de datos entre Administraciones Públicas.

La aplicación de este cuarto argumento se inicia recordando lo que establecen los apartados 3 y 5 del artículo 94 LGT 2003:

«**Artículo 94.** *Autoridades sometidas al deber de informar y colaborar.*

3. Los juzgados y tribunales deberán facilitar a la Administración tributaria, de oficio o a requerimiento de la misma, cuantos datos con trascendencia tributaria se desprendan de las actuaciones judiciales de las que conozcan, respetando, en su caso, el secreto de las diligencias sumariales.

5. La cesión de datos de carácter personal que se debe efectuar a la Administración tributaria conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, en los apartados anteriores de este artículo o en otra norma de rango legal, no requerirá el consentimiento del afectado. En este ámbito no será de aplicación lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 21 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal».

Se señala seguidamente que de esa regulación resulta que los requerimientos de información que efectúe la AEAT a los juzgados y tribunales generan siempre un supuesto de información por captación, que se canaliza a través de una cesión de datos del artículo 3.1 de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal [LOPD] que no precisa el consentimiento del afectado y a la que no es de aplicación lo previsto en el artículo 21 de dicha ley orgánica.

Después de lo que antecede, se dice que nada permite amparar en el artículo 94.5 LGT 2003 una solicitud o requerimiento de información como el que ha sido avalado por el aquí recurrido acuerdo del Consejo General del Poder Judicial; y se arguye para ello que los requerimientos masivos e indiscriminados no son conformes con los principios de protección de datos de carácter personal y, por consiguiente, pueden entrañar una vulneración del referido derecho fundamental.

Para apoyar esta última consideración se invoca la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Constitucional 292/2000 y 17/2013, de 31 de enero; y se extraen los siguientes criterios.

Que para que sea posible una cesión de datos de carácter personal debe existir una expresa previsión legal, pero eso no es una patente de corso para ese género de cesiones entre las limitaciones públicas; pues, además, habrán de cumplirse los restantes requisitos derivados de la jurisprudencia constitucional, entre los que se encuentran que la eventual cesión se base en bienes de dimensión constitucional y se respeten las exigencias del principio de proporcionalidad.

Y que debe respetarse también el principio de calidad de los datos contemplado en el artículo 4.1 de la LOPD, lo que conlleva tomar en consideración que la pertinencia del conocimientos del dato por parte de una Administración pública diferente a aquella que recogió el dato para el ejercicio de sus funciones legítimas se concreta en la existencia de un procedimiento o expediente determinado para el que el dato que se cede es necesario.

A partir de lo anterior se concluye que el artículo 94.5 LGT 2003 constituye la previsión legal expresa constitucionalmente exigible; pero ella no es suficiente para que la Administración tributaria pueda pedir los datos de cualesquiera ciudadanos o profesionales, con desconexión del ejercicio de las competencias que tiene atribuidas y de los concretos procedimientos que pueden tramitar.

Y se añade que por tales razones el requerimiento aquí litigioso dirigido al Consejo General del Poder Judicial es contrario al ordenamiento jurídico, como también lo es el acuerdo de este Órgano constitucional que avaló ese requerimiento y es objeto de impugnación en el actual proceso jurisdiccional.

**5.-** El citado requerimiento de obtención de información no se ajusta a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de protección de datos de carácter personal.

Para desarrollar este quinto argumento se invocan los artículos 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y 13 de la Directiva 95/46CE, de 24 de octubre de 1995 [relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta a la protección de datos personales y a la libre circulación de estos datos].

También se cita lo declarado por el TJUE en la sentencia de 20 de mayo de 2003 (asunto 460/00) respecto de las excepciones permitidas a las garantías del derecho protección de datos de carácter personal, en lo que afirma que requieren también un respeto del principio de proporcionalidad en relación con la finalidad del interés general que se persigue.

Y se menciona la STJUE de 27 de septiembre de 2017 (asunto C-73/16), para sostener con base en ella que cabe que no se necesita el consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos, pero ello no es óbice para que el tratamiento de los datos se limite a los que sean y donde sea necesario para los objetivos perseguidos y para que el tratamiento, en si mismo considerado, se ajuste a la Directiva 95/46, en particular al principio de calidad y proporcionalidad de los datos.

**TERCERO.-** *Análisis previo de la cuestión referida a la competencia del Consejo General del Poder Judicial para dictar el acto impugnado.*

Como se ha expresado en los antecedentes, mediante providencia de 12 de julio de 2.018 (coincidente con la dictada en el recurso núm. 623/2017,

deliberado el mismo día que el actual núm. 620/2017), la Sala planteó a las partes, en aplicación de lo prevenido en el artículo 33.2 de la Ley de la Jurisdicción, la cuestión sobre la competencia del Consejo General del Poder Judicial para dictar el acto impugnado a la vista de lo dispuesto en el artículo 94.3 de la Ley General Tributaria (Ley 58/2003, de 17 de diciembre).

a. Las posiciones de las partes sobre la cuestión planteada.

Sostiene la parte recurrente que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 94.3 de la Ley General Tributaria, la cuestión planteada consiste en si un requerimiento de datos como el que se contempla en el procedimiento, ha de dirigirse directa e individualmente a cada uno de los juzgados y tribunales, sin previa intervención del Consejo General o si, como ha sucedido en el caso de autos, la Agencia Tributaria ha de dirigirse primero a aquél a fin de que autorice a los órganos judiciales responsables de los ficheros a la cesión de la información solicitada.

Señala el Consejo General de los Procuradores que la regulación vigente distingue en cuanto al tratamiento de datos entre los responsables de los ficheros y las autoridades de control, cuya intervención es posterior a las decisiones tomadas por los citados responsables y a los meros efectos de pronunciarse sobre la legalidad de dichas decisiones. En lo que se refiere a los ficheros judiciales, los responsables son los órganos jurisdiccionales, siendo el Consejo General del Poder Judicial la autoridad de control correspondiente, supliendo en lo que respecta a estos ficheros a la Agencia de Protección de Datos. Así las cosas, afirma, no le corresponde al Consejo decidir de antemano si los datos han de cederse o no, sino que tal decisión corresponde de manera directa e inmediata a cada uno de los órganos u oficinas responsables. No existe, concluye la parte recurrente, norma de cobertura alguna que condiciona la decisión de los responsables de los ficheros a la autorización previa de la autoridad de control.

El Abogado del Estado se circunscribe a justificar la posición del Consejo General del Poder Judicial como autoridad de control en lo que

respecta a los ficheros judiciales. Concluye afirmando que el Consejo General del Poder Judicial puede dictar actos como el que es objeto del presente recurso, sin perjuicio de que la decisión final sobre la pertinencia de la cesión depende de cada juzgado o tribunal.

El Consejo General de la Abogacía Española formula alegaciones que, por su contenido propugnando la nulidad del acuerdo, no son propias de su posición procesal de parte codemandada, por lo que han de ser rechazadas sin ser tomadas en consideración.

b. La respuesta de la Sala.

La cuestión planteada a las partes por la Sala reside en determinar si el acto impugnado entra dentro de las competencias del Consejo General del Poder Judicial.

La primera observación que es preciso hacer es que se trata de una materia, la relativa al tratamiento automatizado de datos, sobre la que existe una normativa específica a la que hay que estar. Queremos decir que no nos encontramos ante una materia en la que valgan las competencias genéricas que posee el Consejo General, sino las que específicamente se le otorguen por la legislación aplicable en materia de protección de datos que, a los efectos que nos interesa en este litigio, son la Ley de Protección de Datos de Carácter Personal (Ley 15/1999, de 13 de diciembre) y la propia Ley Orgánica del Poder Judicial.

En efecto, la LOPJ, en su artículo 236 nonies, estipula lo siguiente en relación con la posición del Consejo General respecto de los ficheros jurisdiccionales que nos ocupan:

**«Artículo 236 nonies.**

1. Las competencias que la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, atribuye a la Agencia Española de Protección de Datos, serán ejercidas, respecto de los tratamientos

efectuados con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza, por el Consejo General del Poder Judicial.

2. Los tratamientos de datos llevados a cabo con fines no jurisdiccionales y sus correspondientes ficheros quedarán sometidos a la competencia de la Agencia Española de Protección de Datos, prestando el Consejo General del Poder Judicial a la misma la colaboración que al efecto precise.

El Consejo General del Poder Judicial podrá adoptar las medidas reglamentarias que estime necesarias para garantizar el cumplimiento, en los tratamientos de datos con fines no jurisdiccionales y los ficheros no jurisdiccionales, de las medidas de seguridad establecidas en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal.

3. Cuando con ocasión de la realización de actuaciones de investigación relacionadas con la posible comisión de una infracción de la normativa de protección de datos las autoridades competentes a las que se refieren los dos apartados anteriores apreciasen la existencia de indicios que supongan la competencia de la otra autoridad, darán inmediatamente traslado a esta última a fin de que prosiga con la tramitación del procedimiento».

Este precepto nos remite a las competencias que corresponden a la autoridad de protección de datos propiamente tal por modo directo, esto es a la Agencia de Protección de datos, para ver si en ejercicio de dichas competencias respecto de los ficheros jurisdiccionales de datos personales de carácter personal, puede el Consejo General del Poder Judicial dictar un acuerdo como el que se impugna en el presente recurso. Las funciones de la Agencia están recogidas en el artículo 37.1 en los siguientes términos:

«1. Son funciones de la Agencia de Protección de Datos:

- a) Velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos.
- b) Emitir las autorizaciones previstas en la Ley o en sus disposiciones reglamentarias.
- c) Dictar, en su caso, y sin perjuicio de las competencias de otros órganos, las instrucciones precisas para adecuar los tratamientos a los principios de la presente Ley.
- d) Atender las peticiones y reclamaciones formuladas por las personas afectadas.
- e) Proporcionar información a las personas acerca de sus derechos en materia de tratamiento de los datos de carácter personal.

f) Requerir a los responsables y los encargados de los tratamientos, previa audiencia de éstos, la adopción de las medidas necesarias para la adecuación del tratamiento de datos a las disposiciones de esta Ley y, en su caso, ordenar la cesación de los tratamientos y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajuste a sus disposiciones.

g) Ejercer la potestad sancionadora en los términos previstos por el Título VII de la presente Ley.

h) Informar, con carácter preceptivo, los proyectos de disposiciones generales que desarrollen esta Ley.

i) Recabar de los responsables de los ficheros cuanta ayuda e información estime necesaria para el desempeño de sus funciones.

j) Velar por la publicidad de la existencia de los ficheros de datos con carácter personal, a cuyo efecto publicará periódicamente una relación de dichos ficheros con la información adicional que el Director de la Agencia determine.

k) Redactar una memoria anual y remitirla al Ministerio de Justicia.

l) Ejercer el control y adoptar las autorizaciones que procedan en relación con los movimientos internacionales de datos, así como desempeñar las funciones de cooperación internacional en materia de protección de datos personales.

m) Velar por el cumplimiento de las disposiciones que la Ley de la Función Estadística Pública establece respecto a la recogida de datos estadísticos y al secreto estadístico, así como dictar las instrucciones precisas, dictaminar sobre las condiciones de seguridad de los ficheros constituidos con fines exclusivamente estadísticos y ejercer la potestad a la que se refiere el artículo 46.

n) Cuantas otras le sean atribuidas por normas legales o reglamentarias».

Para resolver sobre si alguna de estas atribuciones puede dar cobertura al acto impugnado es preciso que tratemos de dilucidar la naturaleza del mismo, algo que no se desprende con evidencia de su tenor literal. El acuerdo se autocalifica como un "informe favorable" respecto de una petición dirigida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de conformidad con un informe jurídico elaborado por el Gabinete Técnico. Sin embargo, el informe es favorable sólo en parte, puesto que lo es salvo en el dato relativo a la "identificación del cliente". En definitiva, la Comisión Permanente del Consejo da su visto bueno (*informa favorablemente*) parcial (excluye un elemento de la información solicitada) al informe del Gabinete Técnico respecto de que los órganos judiciales requeridos proporcionen a la Agencia Tributaria la información solicitada sobre abogados y procuradores que hayan participado en los procedimientos judiciales de los años 2014, 2015 y 2016. Lo

que en definitiva se traduce en un informe favorable parcial de la propia Comisión Permanente para que los órganos judiciales proporcionen la referida información.

Pues bien, el acuerdo impugnado, entendido como lo hemos definido, como un visto bueno parcial a la solicitud de información, podría entenderse amparado por las letras a) o c), siempre en el bien entendido de que la decisión sobre proporcionar o no la información de relevancia tributaria sigue correspondiendo a los órganos judiciales. Así, aprobar un informe favorable parcial a la entrega de determinados datos de ficheros judiciales a la Agencia Tributaria puede entenderse que es una manera de velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos (letra a) orientando a los órganos judiciales sobre la aplicación de dicha legislación. O bien, si se considera que el acto la Comisión Permanente puede calificarse como una instrucción, en la medida en que procede del órgano de gobierno del Poder Judicial y que entra en el contenido material de la solicitud de datos y excluye la procedencia de proporcionar uno de los datos solicitados, podría entenderse que resulta cubierto por la letra c), como una instrucción para adecuar el tratamiento de los ficheros judiciales a los principios de la Ley, sin perjuicio de las competencias de otros órganos (en el caso, los órganos judiciales responsables de los ficheros), tal como dice el propio tenor del apartado.

La salvedad que, en todo caso, hay que dejar sentada, es que quedan incólumes las competencias propias de los órganos judiciales como responsables de los archivos. Esto es, que el visto bueno parcial, tanto si se entiende como un criterio interpretativo en la interpretación de la ley o como una instrucción anterior a la actuación de dichos órganos, no es vinculante ni en lo que respecta a la consideración de que la información solicitada posee trascendencia tributaria ni, por tanto, en cuanto a si se deba o no proporcionar la misma a la Agencia Tributaria o en qué medida deba hacerse.

En definitiva, se trataría de una actuación o instrucción encaminada a orientar a los titulares de los ficheros judiciales respecto a lo que el Consejo General del Poder Judicial considera una adecuada aplicación de la Ley, sin

perjuicio de la decisión que adopten dichos titulares en ejercicio de sus propias competencias.

**CUARTO.-** *Análisis de los motivos de impugnación que cuestionan la motivación de la actuación impugnada y el cumplimiento de los requisitos jurisprudencialmente exigidos sobre las vías de obtención de información por parte de la Administración tributaria.*

1.- Consideraciones generales.

Su debido estudio aconseja comenzar realizando unas consideraciones generales sobre cuáles son los rasgos básicos de la actuación administrativa investigadora en materia tributaria.

La primera consiste en destacar que el fin último y principal de esa actividad investigadora es constatar de manera eficaz el cumplimiento de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que a todos impone el artículo 31 de la Constitución (CE); y que su importancia es capital para que sea una realidad el modelo de Estado social proclamado en el artículo 1, pues sólo con aquel cumplimiento pueden ser alcanzados los objetivos de política social y económica en los que los artículos 39 y siguientes de nuestra Norma Fundamental viene a concretar el contenido de su inicial cláusula de Estado social.

La segunda impone diferenciar las dos clases de investigación que resultan necesarias para que la referida actividad indagatoria alcance la meta de eficacia que el artículo 103 CE proclama como uno de los principios que deben presidir la actuación de la Administración pública.

A este respecto, ha de señalarse que resulta precisa una primera actividad de constatación de posibles incumplimientos individuales, que debe ser desarrollada cuando consten indicios sobre los mismos que deriven de la información que posea la Administración tributaria.

Y también es imprescindible una tarea de prospección dirigida a obtener datos que, pese a no haber aflorado en las vías ordinarias de información que posee la Administración tributaria, sean relevantes para comprobar incumplimientos tributarios que efectivamente puedan haberse producido.

La tercera reclama resaltar que ambas clases de investigación habrán de seguir unas pautas objetivas en cuanto a su realización, para hacer efectivo en esta materia de investigación tributaria el postulado de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que contiene el artículo 9.3 CE.

La cuarta estriba en señalar que esas pautas objetivas son diferentes según la clase de información de cuya obtención se trate, lo que traduce en la distinción, jurisprudencialmente establecida con apoyo en lo establecido en los artículos 94 y 95 LGT 2003, de estas dos modalidades: una información por suministro, que opera según las previsiones reglamentariamente establecidas en cuanto a sus formas y plazos; y una información por captación, en la que rige su motivación singularizada en orden a expresar las circunstancias y hechos que la justifican, así como su individualización subjetiva y su concreción objetiva.

Debiéndose añadir que estas dos modalidades de información, con sus diferentes pautas para la objetivación de su inicio y práctica, encarnarán, en principio, los dos distintos instrumentos de investigación dirigidos a esas dos tareas de prospección y constatación que antes se han señalado; dicho de otro modo, la información por suministro es el medio natural para las tareas de prospección, mientras que la información por captación es el cauce ordinario para constatar los indicios de posibles incumplimientos que hayan llegado a la Administración tributaria.

Finalmente, la quinta y última consideración se concreta en recordar que el artículo 116 de la LGT 2003 dispone que la Administración elaborará un Plan de Control Tributario que, pese a tener carácter reservado, no impedirá que se hagan públicos los criterios generales que lo informen.

Habiéndose de destacar que estos Planes permitirán señalar o singularizar grupos colectivos sobre los que la Administración tenga razonables indicios de fraude, e iniciar frente a sus componentes actuaciones de reclamación de información como paso previo para iniciar en su caso actuaciones individualizadas de investigación.

Y siendo de subrayar muy especialmente que, en lo que hace a la motivación de estas reclamaciones colectivas de información, consistirá en explicar o justificar por qué el colectivo de que se trate ha de considerarse incluido en el correspondiente Plan.

2.- Los Planes Anuales de Control Tributario y Aduanero de 2016 y 2017.

En lo que aquí interesa, debe señalarse que, dentro de su Directriz I, destinada a la investigación del fraude tributario, definen las concretas tipologías de fraude sobre las que se dice que la Agencia Tributaria centrará su atención y, entre ellas, aparecen las que seguidamente se señalan.

El Plan 2016 se expresa así:

«5. Prestación de servicios de alto valor.

En 2016, las actividades profesionales continuarán siendo objeto de especial seguimiento partiendo de la información que derive tanto de las fuentes de información tradicionales de la Agencia Tributaria, como de aquella que pueda obtenerse de terceros.

Se potenciará la selección de contribuyentes a partir de signos externos de riqueza en los casos en los que dichos signos no resulten acordes con su historial de declaraciones de renta o patrimonio preexistentes mediante el uso combinado de las múltiples informaciones que existen en la actualidad a disposición de la Administración Tributaria.

En línea con lo anterior, se intensificarán los siguientes controles:

a) Obtención de información sobre prestación de servicios personales de alto valor que constan en registros, administrativos o privados, o mediante la realización de requerimientos de información a clientes finales.

b) Control de gastos declarados que garanticen que solo son objeto de deducción los relacionados con la actividad económica y detección de ingresos no declarados mediante la utilización de nuevas fuentes de información y análisis de signos externos de riqueza.

c) Utilización impropia de personas jurídicas que canalicen rentas de personas físicas con el único objeto de reducir la tributación de la persona física por la diferencia de tipos o que incorporen gastos personales no relacionados con la actividad».

El Plan de 2017 declara lo siguiente:

«5. Otros ámbitos de actuación. Junto con los ámbitos de control prioritario señalados previamente, existen determinados sujetos, sectores o regímenes tributarios sobre los que la Agencia Tributaria ha desarrollado sus actuaciones de control en años precedentes que deben mantenerse.

5.1 Actuaciones relacionadas con prestaciones de servicios profesionales.

La información tradicionalmente obtenida por la Agencia Tributaria a partir de las declaraciones de los propios contribuyentes junto a aquella que pueda obtenerse de terceras personas con las que los profesionales se relacionan en el marco de sus actividades económicas, es el marco habitual de diseño de las tareas de comprobación.

La detección de signos externos de riqueza que no resultan acordes con el historial de declaraciones de renta o patrimonio preexistentes mediante el uso combinado de las múltiples informaciones existentes se presenta en la actualidad como un adecuado marco de referencia para el trabajo a desarrollar por la Administración tributaria. Si fuere preciso se comunicaría a los contribuyentes las discrepancias entre los gastos que les son imputables y el nivel de ingresos declarados con el fin de advertir de la necesidad de que, por parte de éstos, se efectúen las declaraciones correspondientes.

Resulta esencial para poder detectar si el nivel de ingresos declarados es coherente, analizar toda la información disponible en registros, administrativos o privados, combinándola con la obtención mediante requerimientos de información a los clientes con los que se relacionan.

Igualmente se intensificará la colaboración que las Unidades de Vigilancia Aduanera prestan en la identificación de los signos externos, ya sea mediante sus propias actuaciones de investigación o ya sea para contrastar la información obtenida por otras áreas de la Agencia Tributaria.

La interposición de personas jurídicas cuya única significación económica sea la de servir como instrumento para canalizar rentas de personas físicas cuya tributación se ve reducida de modo irregular por la actual diferencia de tipos impositivos, seguirá siendo objeto de seguimiento general, sin perjuicio de análisis concretos que permitan detectar inconsistencias, como por ejemplo por la indebida incorporación a los resultados de la actividad de gastos personales no relacionados con ésta».

3.- Razones que, a partir de lo expuesto, aconsejan acoger los motivos de impugnación que se analizan en este fundamento de derecho.

Lo primero que debe señalarse es que el requerimiento controvertido no puede ampararse en la modalidad de información por suministro, porque la Administración tributaria no señala la regulación reglamentaria en la que se apoya para llevarlo a cabo.

Lo segundo a destacar es que los citados Planes 2016 y 2017 no justifican tampoco un requerimiento de información dirigido globalmente a la totalidad del colectivo de la Abogacía como es el que aquí es objeto de controversia; esto es, la lectura de lo que se ha transcrito en ambos Planes pone bien de manifiesto que, para que un requerimiento de información dirigido a uno o varios profesionales pueda considerarse amparado por el Plan, habrá de concurrir individualmente en cada uno de los seleccionados este presupuesto:

«(...) signos externos de riqueza en los casos en los que dichos signos no resulten acordes con su historial de declaraciones de renta o patrimonio preexistentes mediante el uso combinado de las múltiples informaciones que existen en la actualidad a disposición de la Administración Tributaria».

Siendo de añadir respecto de lo que acaba de señalarse lo siguiente:

(a) Dicho presupuesto lo establece el Plan de 2016 pero rige también en el Plan de 2017, porque, según se ha dicho, se expresa así:

«Junto con los ámbitos de control prioritario señalados previamente, existen determinados sujetos, sectores o regímenes tributarios sobre los que la Agencia

Tributaria ha desarrollado sus actuaciones de control en años precedentes que deben mantenerse».

Y este propósito de mantener lo del año anterior significa la continuidad en el Plan 2017 del presupuesto que el Plan del anterior año 2016 estableció para que se pudiese actuar sobre contribuyentes que presten actividades profesionales.

- (b) Los textos de uno y otro Plan permiten diferenciar dos cosas distintas: el presupuesto para actuar contra los contribuyentes que presten servicios profesionales y la actuación que sobre ellos podrá realizar la Administración tributaria; pero sin que sean posibles estas últimas actuaciones si la selección del contribuyente sobre quien se va a reclamar información no se efectuó con observancia de la concurrencia en él del presupuesto que se viene mencionando.
- (c) La observancia del tan repetido presupuesto resulta inexcusable para hacer visible que la selección del profesional cuya actividad vaya a ser objeto de un requerimiento de información se ajusta a unas pautas de objetividad; unas pautas que, según ya se dijo, resultan necesarias para asegurar que la actuación de la Administración tributaria observa debidamente el mandato de interdicción de la arbitrariedad que proclama el artículo 9.3 de la Constitución.

**QUINTO.-** *Decisión final y costas procesales.*

Lo antes razonado impone, sin necesidad ya de otras consideraciones complementarias, estimar el recurso contencioso-administrativo y anular la actuación del Consejo General del Poder Judicial frente a la que se ha dirigido la impugnación en el actual proceso jurisdiccional.

En cuanto a costas procesales, son de apreciar la clase de dudas que considera el apartado 1 del artículo 139 de la LJCA para apartarse de la regla general de la imposición.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1.- Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Consejo General de la Abogacía contra el Acuerdo de 20 de julio de 2017, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial [que se pronunció sobre la petición formulada por Agencia Estatal de la Administración Tributaria, Departamento de la Inspección Financiera y Tributaria, dirigida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial, de remisión a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria información relativa a la participación de abogados y procuradores en todos los procedimientos judiciales durante los años 2014, 2015 y 2016]; al no ser dicho acuerdo conforme a Derecho.

2.- No hacer especial pronunciamiento sobre costas procesales.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. José Manuel Sieira Míguez

D. Nicolás Maurandi Guillén

D. Eduardo Espín Templado



**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Nicolás Maurandi Guillén, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.



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

## 1. **INSTITUCIONAL**

- **Los negociadores de la Comisión Europea y del Reino Unido alcanzaron un acuerdo sobre los términos del acuerdo de retirada en virtud del artículo 50.**

Todos los aspectos del acuerdo de retirada se han ultimado y aprobado ya a nivel de negociadores. Este acuerdo supone un momento decisivo en las negociaciones. Por ello, la Comisión Europea ha recomendado al Consejo Europeo (artículo 50) que concluya que se han producido avances decisivos en las negociaciones sobre la retirada ordenada del Reino Unido de la Unión Europea, permitiendo así que finalicen las negociaciones sobre el acuerdo de retirada y dé comienzo la siguiente etapa del proceso. Los negociadores han acordado, asimismo, las líneas generales de la declaración política sobre la futura relación entre la UE y el Reino Unido.

El acuerdo de retirada abarca todos los elementos de la retirada del Reino Unido de la UE: los derechos de los ciudadanos, la liquidación financiera, un período de transición, la gobernanza y los Protocolos sobre Irlanda, Chipre y Gibraltar, así como otra serie de cuestiones relacionadas con la separación.

Los negociadores de la UE y del Reino Unido han llegado a un acuerdo sobre cómo evitar una frontera rígida entre Irlanda e Irlanda del Norte. Ambas partes se esforzarán al máximo para lograr que, a más tardar el 1 de julio de 2020, se haya celebrado el futuro acuerdo antes de que finalice el período de transición. Si este no fuera el caso, la UE y el Reino Unido podrían ampliar conjuntamente el período de transición. Por otra parte, a partir de enero de 2021, se aplicaría la solución de último recurso entre Irlanda e Irlanda del Norte, sujeta a un mecanismo de revisión conjunta.

La solución de último recurso entraña la creación de un territorio aduanero único entre la UE y el Reino Unido, que se aplicará desde el final del período de transición hasta que sea aplicable un acuerdo posterior. Irlanda del Norte seguirá, por tanto, formando parte del mismo territorio aduanero que el resto del Reino Unido. El territorio aduanero único abarca todas las mercancías, con excepción de los productos de la pesca y de la acuicultura.

Las líneas generales de la declaración política registran los avances en la consecución de un consenso general sobre el marco de la futura relación entre la UE y el Reino Unido. Los negociadores de la UE y del Reino Unido seguirán trabajando basándose en ellas.

El Reino Unido debe ratificar el acuerdo de conformidad con sus propias disposiciones constitucionales.

Texto de la versión final del acuerdo de retirada

## 2. **ECONOMIA**

- **La Comisión presenta un plan de acción destinado a aumentar la eficiencia, la transparencia y la seguridad jurídica en la elaboración de normas armonizadas.**

Unas normas en gran medida voluntarias e impulsadas por la industria reducen los costes, fomentan la innovación, garantizan la interoperabilidad entre diferentes productos y servicios

y ayudan a las empresas a acceder a los mercados. La UE viene armonizando esas normas en toda una serie de campos: productos químicos, productos de construcción, cosméticos, seguridad de los juguetes, productos sanitarios, envases, etc.

Con las medidas presentadas la Comisión responde a la demanda de las partes interesadas y actúa para garantizar que el sistema europeo de normalización esté a la altura de los retos que plantea la rápida evolución del desarrollo tecnológico y las nuevas tendencias económicas y modelos de crecimiento, a la vez que favorece las sinergias con las normas internacionales y mundiales.

La Comunicación ofrece una visión general del funcionamiento del sistema europeo de normalización, hace balance de las iniciativas puestas en marcha en los últimos años y presenta cuatro medidas clave que la Comisión tomará de inmediato a fin de mejorar la eficiencia, transparencia y seguridad jurídica para cuantos intervienen en la elaboración de normas armonizadas:

- Eliminar cuanto antes el atraso en la **publicación de normas** en el Diario Oficial de la Unión Europea.
- **Racionalizar los procesos internos de toma de decisiones**, en particular por lo que respecta a la decisión de publicar en el Diario Oficial las referencias a normas armonizadas.
- Elaborar un **documento de orientación** sobre los aspectos prácticos de la aplicación del Reglamento sobre normalización.
- Reforzar continuamente el **sistema de consultores** para permitir unas evaluaciones rápidas y sólidas de las normas armonizadas y su publicación oportuna en el Diario Oficial.

## Contexto

En todos los Estados miembros de la Unión, las normas europeas sustituyen a las normas nacionales, potencialmente contradictorias entre sí, y facilitan así a quienes las aplican el acceso al mercado único. De este modo, las normas contribuyen a una continua profundización del mercado único.

Una norma armonizada es una norma europea elaborada a instancias de la Comisión Europea por una organización europea reconocida de normalización. Las normas pasan a formar parte del Derecho de la UE y, al aplicarse, ofrecen a los fabricantes de todo el mercado único una presunción de conformidad con los requisitos de la legislación de la UE. A su vez, esto garantiza una importante seguridad jurídica a los usuarios, al tiempo que permite comercializar productos conformes con la legislación de la UE sin costes añadidos, sobre todo para las pequeñas y medianas empresas.

El sistema europeo de normalización se basa en una asociación público-privada entre la Comisión y la comunidad de normalización. El Reglamento sobre normalización, que entró en vigor en 2013, introduce una nueva división de funciones y responsabilidades entre los participantes en el sistema y establece un marco sólido para introducir requisitos de inclusión que garanticen que el proceso de normalización atienda a los intereses de las pequeñas y medianas empresas, los consumidores y los trabajadores.

#### [Texto de la Comunicación sobre las normas armonizadas.](#)

- **Supervisión prudencial de los bancos y de las empresas de inversión: La Comisión deja en suspenso el recurso contra España ante el Tribunal de Justicia**

La Comisión Europea ha decidido dejar en suspenso la ejecución del recurso interpuesto contra ESPAÑA ante el Tribunal de Justicia de la UE por no haber transpuesto por completo las normas de la UE en materia de supervisión prudencial de las entidades de crédito y de las empresas de inversión, a la luz de las recientes novedades al respecto.

El 19 de julio de 2018, la Comisión Europea decidió llevar a España ante el Tribunal de Justicia de la UE por no haber adoptado las medidas nacionales necesarias para transponer por completo la Directiva sobre Requisitos de Capital (DRC IV, [Directiva 2013/36/UE](#)), que establece los requisitos prudenciales y de supervisión de las entidades de crédito y empresas de inversión de la UE, en particular las normas sobre la autorización de las entidades de crédito, el capital inicial de las empresas de inversión, la supervisión de las

entidades, la cooperación en materia de supervisión, la gestión de riesgos, la gobernanza empresarial (incluida la remuneración) y los colchones de capital.

Posteriormente, las autoridades españolas presentaron a la Comisión proyectos de medidas para la completa transposición de la DRC IV, junto con un calendario para su adopción que permitiría una solución antes de una posible sentencia del Tribunal. Más concretamente, el Gobierno español aprobó el 31 de agosto de 2018 un Real Decreto-ley sobre la lucha contra el blanqueo de capitales, al que siguió el 28 de septiembre una segundo Real Decreto-ley por el que se transponían algunas de las disposiciones pendientes.

Si las medidas de transposición aún pendientes no se adoptaran según lo previsto, se podría reconsiderar la suspensión del procedimiento.

## Contexto

En enero de 2014, la Comisión Europea solicitó oficialmente a España que transpusiera la Directiva sobre requisitos de capital (DRC IV; [Directiva 2013/36/UE](#)). En enero de 2018, se emitió un dictamen motivado contra España. Puesto que España no había notificado las medidas pendientes relacionadas con la Directiva en cuestión, la Comisión Europea decidió llevar a España ante el Tribunal de Justicia de la UE en julio de 2018.

### 3. MEDIO AMBIENTE

- **Paquete de infracciones a España sobre normativa de Medio Ambiente**

La Comisión Europea ha decidido enviar cartas de emplazamiento a varios Estados miembros, entre los que se encuentra España, por no haber transpuesto o implementado correctamente determinados requisitos de la Directiva relativa a la eficiencia energética ([Directiva 2012/27/UE](#)). Dicha Directiva establece un marco común de medidas para el fomento de la eficiencia energética dentro de la Unión, a fin de garantizar la consecución del objetivo en materia de eficiencia energética de esta, consistente en ahorrar el 20 % de aquí

a 2020, y de preparar el camino para mejoras posteriores de la eficiencia energética después de ese año. Las autoridades de estos Estados miembros disponen ahora de dos meses para responder a las alegaciones presentadas por la Comisión; de lo contrario, la Comisión podría decidir enviarles un dictamen motivado.

Asimismo, la Comisión Europea ha hecho un llamamiento a España por no cumplir sus obligaciones legales en materia de gestión de residuos y protección de la salud humana y el medio ambiente. En virtud de la Directiva Marco sobre los residuos ([Directiva 2008/98/CE](#)), los Estados miembros están obligados a adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que la gestión de los residuos se realice sin poner en peligro la salud humana y sin dañar el medio ambiente. A pesar de que la información que se ha facilitado a la Comisión está incompleta, existen pruebas generalizadas de la existencia de un gran número de vertederos ilegales (al menos 1 513) pendientes de cierre, sellado y regeneración, lo que está provocando una degradación importante del medio ambiente. Debido al incumplimiento sistémico y prolongado de las obligaciones que le incumben en el marco de la Unión, la Comisión ha decidido enviar un dictamen motivado. Las autoridades españolas disponen ahora de dos meses para responder a las preocupaciones expresadas por la Comisión; de lo contrario, la Comisión podría tomar la decisión de llevar a España ante el TJUE.

Por último, la Comisión europea advierte a España de la insuficiente protección de sus aguas contra la contaminación causada por los nitratos procedentes de fuentes agrarias. La legislación de la Unión sobre los nitratos es una de las piedras angulares de la legislación europea sobre el agua, cuyo objetivo es reducir la contaminación de las aguas causada o inducida por los nitratos de origen agrario y actuar preventivamente contra nuevas contaminaciones.

Para lograr este objetivo, la Directiva sobre los nitratos ([Directiva 91/676/CE del Consejo](#)) contiene diferentes acciones y medidas que los Estados miembros deben elaborar e implementar, por ejemplo, controlar las aguas, designar zonas vulnerables a los nitratos y establecer códigos de prácticas agrarias correctas y programas de acción. España no controla sus aguas de manera efectiva, comprometiendo su capacidad para revisar las

zonas vulnerables a los nitratos y evaluar la eficacia de los programas de acción, limitando así la eficacia de la legislación.

Por lo tanto, la Comisión ha decidido enviar sendas cartas de emplazamiento a ambos Estados miembros y les concede dos meses para responder; de lo contrario, la Comisión podría decidir enviar un dictamen motivado.

# La transparencia como valor del cambio social: su alcance constitucional y normativo

Concreción técnica de la figura  
y doctrina jurisprudencial aplicable  
en el ámbito de la contratación

FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO  
Magistrado del Tribunal Supremo. Sala Primera  
Catedrático de Derecho Civil  
(DIRECTOR-COAUTHOR)

CARLOS SÁNCHEZ MARTÍN  
Magistrado Letrado del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo  
(COAUTHOR)

RAQUEL GUILLÉN CATALÁN  
(COORDINADORA)

INCLUYE LIBRO  
ELECTRÓNICO  
**THOMSON REUTERS  
PROVIEW™**

THOMSON REUTERS

**ARANZADI**

COLECCIÓN  
GRANDES TRATADOS  
ARANZADI

*En la actualidad, la noción de la transparencia, como ideal o referente, representa de forma paradigmática el valor del cambio social y de las aspiraciones de reforma que anidan en la convicción de la sociedad española. En este importante contexto, el profesor Orduña Moreno, de forma vanguardista y pedagógica, desarrolla la fundamentación conceptual y práctica que dota de sentido pleno la construcción de la noción de la transparencia como nuevo valor constitucional y su notable repercusión en las recientes transformaciones de nuestra dogmática tradicional: modelo europeo de protección social de los consumidores, desenvolvimiento del concepto de orden público económico, productos financieros complejos, seguridad de mercados, plusvalor de marca empresarial y responsabilidad social corporativa. Todo ello con un completo análisis sistematizado de la jurisprudencia del TJUE y del TS, así como con el comentario de las reformas legislativas producidas o en ciernes. Una obra original que entusiasmará tanto a los estudiosos del Derecho como a los juristas prácticos permitiéndoles ampliar la visión o el enfoque con el que tradicionalmente se habían abordado estos procesos de reforma y cambio social. Toda una propuesta que articula la gran potencialidad que presenta en la actualidad la transparencia como implementación y mejora de nuestro «Estado Social y Democrático de Derecho».*

El precio de esta obra incluye la publicación en formato DÚO sin coste adicional (papel + libro electrónico).

ACCEDE A LA VERSIÓN EBOOK SIGUIENDO  
LAS INDICACIONES DEL INTERIOR DEL LIBRO.



C.M.: 21748

ISBN: 978-84-9197-420-8



9 788491 974208

FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO  
*Magistrado del Tribunal Supremo. Sala Primera.*  
*Catedrático de Derecho Civil*  
*(Director-Coautor)*

CARLOS SÁNCHEZ MARTÍN  
*Magistrado Letrado del Gabinete Técnico*  
*del Tribunal Supremo*  
*(Coautor)*

RAQUEL GUILLÉN CATALÁN  
*Profesora Titular de Derecho Civil*  
*(Coordinadora)*

LA TRANSPARENCIA COMO  
VALOR DEL CAMBIO SOCIAL:  
SU ALCANCE  
CONSTITUCIONAL  
Y NORMATIVO

Concreción técnica de la figura y  
doctrina jurisprudencial aplicable  
en el ámbito de la contratación

THOMSON REUTERS

**ARANZADI**

# Índice General

Página

## PARTE PRIMERA

### LA TRANSPARENCIA COMO VALOR DEL CAMBIO SOCIAL

#### CAPÍTULO I

<b>LA TRANSPARENCIA COMO VALOR CONSTITUCIONAL</b> .....	23
<b>I. Transparencia: cambio social y evolución del derecho</b> .....	23
<b>II. La configuración del valor de la transparencia. Contexto interpretativo</b> .....	30
1. <i>Un cambio de concepto. La contratación bajo condiciones generales como modo de contratar. La insuficiencia del esquema del contrato por negociación</i> .....	31
2. <i>Un cambio de paradigma o de concepción. La perspectiva social y dinámica del ejercicio del Derecho como fundamento y control de la eficacia resultante. El control social de la contratación en masa</i> .....	36
<b>III. Transparencia y dinámica de valores. Valores fundacionales y valores funcionales. Su engarce en el sistema constitucional de valores</b> .....	39
<b>IV. El valor de la transparencia y su proyección en la constitución española: criterios de plasmación</b> .....	49
<b>V. Tópicos interesados y cambio de concepción del derecho</b> .....	54
1. <i>El principio de «pacta sunt servanda» como dogma del Derecho</i> .....	55
2. <i>El «pacta» como «iusta causa» del vencimiento anticipado de la obligación y de la ejecución hipotecaria</i> .....	58

3. <i>La «completud» del Derecho civil con relación a los principios ya positivizados</i> .....	60
4. <i>El principio de seguridad jurídica como un fin en sí mismo considerado, sin conexión con los valores y principios jurídicos</i> .....	61

## CAPÍTULO II

<b>LA TRANSPARENCIA COMO NORMA</b> .....	63
<b>I. La determinación del valor de la transparencia. Contexto normativo</b> .....	63
<b>II. Pensar en valores: construir valores</b> .....	65
<b>III. Control de transparencia y plano axiológico. Su conexión normativa con el concepto de orden público económico</b> .....	66
<b>IV. Control de transparencia y especialización técnica. Su alcance instrumental como cláusula general y control de legalidad de la reglamentación predispuesta</b> .....	71
<b>V. Concreción normativa del valor de transparencia</b> .....	73
1. <i>Reconocimiento axiológico de la transparencia: su plasmación como nuevo valor constitucional y como principio general del Derecho</i> .....	74
2. <i>Reconocimiento normativo del control de transparencia</i> .....	76
2.1. <i>Control de transparencia y Modelo Europeo de protección social del consumidor: caracterización básica</i> .....	77
2.2. <i>La extensión del control de transparencia al marco de la contratación predispuesta: su aplicación a la contratación entre empresarios, al contrato de seguro y al cliente minorista</i> .....	79
2.3. <i>Propuestas normativas: su distinto alcance y sentido</i> ....	83

**CAPÍTULO III**

**TRANSPARENCIA: DEBER JURÍDICO Y CAMBIO CULTURAL ..... 87**

- I. La determinación de la exigencia de la transparencia como deber jurídico ..... 87**
- II. Método de aplicación de control de transparencia: caracterización, contenido y alcance ..... 89**
- III. Transparencia y cambio cultural: instrumentos de aplicación ..... 102**

**PARTE SEGUNDA**

**TRATAMIENTO Y CONCRECIÓN DOCTRINAL DE LA FIGURA**

**CAPÍTULO I**

**DELIMITACIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO EN EL ÁMBITO DE LA CONTRATACIÓN ..... 107**

- I. La contratación bajo condiciones generales y su calificación como auténtico modo de la contratación ..... 107**
- II. Perspectiva conceptual y metodológica: su necesaria diferenciación del contrato por negociación ..... 108**
  - 1. Introducción. La realidad del fenómeno como punto de partida de su configuración jurídica como modo de contratación ..... 108*
  - 2. El fundamento causal de la figura. La insuficiencia del paradigma del contrato por negociación ..... 113*
- III. Condiciones generales y desenvolvimiento de las directrices del orden público económico ..... 115**
  - 1. Desarrollo del principio de conmutatividad del comercio jurídico y superación del literalismo en la interpretación contractual (pacta sunt servanda) ..... 116*
  - 2. Principios de buena fe y de equivalencia o justo equilibrio entre las prestaciones ..... 121*

	<i>Página</i>
3. <i>El principio de conservación de los actos y negocios jurídicos</i> .....	123
4. <i>Directrices de orden público económico e impronta de la doctrina jurisprudencial</i> .....	126
<b>CAPÍTULO II</b>	
<b>PROCESO INTERPRETATIVO Y CONTROL DE LA EFICACIA RESULTANTE DE LA REGLAMENTACIÓN PREDISPUESA</b> .....	
I. <b>Caracterización y alcance del control de abusividad. Su proyección en el control de transparencia: criterios generales</b> .....	131
II. <b>Interpretación contractual y control de la eficacia contractual: perspectivas conceptuales a considerar</b> .....	132
1. <i>Control de transparencia e interpretación literalista de contrato (párrafo 1.º del artículo 1281 del CC)</i> .....	134
2. <i>Control de transparencia: interpretación integradora e integración del contrato</i> .....	145
III. <b>Control de transparencia y marco de interpretación. Criterios generales</b> .....	146
<b>CAPÍTULO III</b>	
<b>CONTROL DE TRANSPARENCIA: CARACTERIZACIÓN, ALCANCE Y CONCRECIÓN DE LA FIGURA. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL APLICABLE</b> .....	
I. <b>Introducción</b> .....	153
II. <b>Caracterización básica del control de transparencia: la proyección del principio de buena fe</b> .....	159
1. <i>Control de transparencia y estructura contractual</i> .....	162
2. <i>Control de transparencia y control de legalidad de la reglamentación pre-dispuesta</i> .....	165
III. <b>Contenido y concreción del control de transparencia</b> .....	169

	<u>Página</u>
<b>IV. Control de transparencia y tutela preventiva .....</b>	174
1. <i>Introducción: caracterización básica .....</i>	174
2. <i>Función notarial y tutela preventiva de la abusividad en la contratación seriada .....</i>	175
3. <i>Función notarial, tutela preventiva y protocolo de actuación: «el sello de transparencia» .....</i>	178
4. <i>Tutela preventiva y calificación registral .....</i>	180

#### CAPÍTULO IV

<b>CONDICIONES GENERALES, CONTROL DE TRANSPARENCIA E INEFICACIA CONTRACTUAL .....</b>	181
---	-----

<b>I. Consideraciones previas .....</b>	181
---	-----

<b>II. El fenómeno de la ineficacia contractual. Directrices generales de interpretación .....</b>	182
--	-----

<b>III. La delimitación técnica del fenómeno de la ineficacia en el ámbito de control de transparencia. Insuficiencia al respecto de la doctrina jurisprudencial del tribunal supremo: SSTs 9 de mayo de 2013 y 25 de marzo de 2015: su necesaria revisión .....</b>	184
--	-----

1. <i>Introducción: contexto y problemática .....</i>	184
---	-----

2. <i>Fundamento y planteamiento técnico de la ineficacia derivada: el voto particular de la Sentencia de 25 de marzo de 2015 .....</i>	190
---	-----

3. <i>Valoración: STJUE de 21 de diciembre de 2016, Asuntos C154/15, C307/15 y C308/15 .....</i>	203
--	-----

#### CAPÍTULO V

<b>CONDICIONES GENERALES, CONTROL DE TRANSPARENCIA, INTEGRACIÓN CONTRACTUAL Y CUMPLIMIENTO O EJECUCIÓN DEL CONTRATO .....</b>	211
---	-----

<b>I. Consideraciones previas .....</b>	211
---	-----

<b>II. Control de transparencia e integración contractual .....</b>	<b>212</b>
1. <i>La integración contractual: naturaleza y alcance de la figura .....</i>	212
2. <i>La integración contractual y la doctrina jurisprudencial del Tribunal de Justicia. La prohibición de moderar la cláusula abusiva y su debida diferenciación con la integración del contrato propiamente dicha. STJUE de 30 de abril de 2014 y SSTJ de 11 de abril de 2014 y 25 de marzo de 2015 .....</i>	214
3. <i>El régimen de la ineficacia de la cláusula abusiva como parte integrante del concepto de orden público económico de la Directiva. La imposibilidad de integración contractual en perjuicio del consumidor. La necesaria revisión de la doctrina jurisprudencial de la STS de 23 de diciembre de 2015 (núm. 705/2015) acerca de la continuación del procedimiento de ejecución tras la declaración de abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado .....</i>	223
3.1. Sentencia de 23 de diciembre de 2015 (núm. 705/2015). Fundamento de Derecho Quinto, letra e), Quinto motivo (vencimiento anticipado) .....	224
3.2. Voto particular de la Sentencia .....	229
3.3. STJUE de 26 de enero de 2017, Asunto C-421/14 .....	244
<b>III. Control de transparencia y cumplimiento o ejecución del contrato ..</b>	<b>244</b>

## CAPÍTULO VI

<b>CONTROL DE TRANSPARENCIA Y CONTRATACIÓN DE PRODUCTOS FINANCIEROS DE CARÁCTER COMPLEJO .....</b>	<b>251</b>
<b>I. Consideraciones previas .....</b>	<b>251</b>
<b>II. Control de transparencia y contratación entre empresarios bajo condiciones generales .....</b>	<b>252</b>
1. <i>Antecedentes .....</i>	255
2. <i>Objeto del dictamen .....</i>	257
3. <i>Fundamentos jurídicos .....</i>	257
4. <i>Conclusiones .....</i>	271

	<u>Página</u>
<b>III. La protección del cliente en la contratación de productos y servicios financieros de carácter complejo</b> .....	273
1. <i>Tutela tradicional; el alcance de los deberes de información y asesoramiento en el error vicio del consentimiento. Inversión de la carga de la prueba</i> .....	273
2. <i>La protección objetivada del cliente. La nulidad de la cláusula por contravención de las normas imperativas. Deberes especiales de información al cliente</i> .....	276

### PARTE TERCERA

## CONTROL PROCESAL DE LAS CONDICIONES GENERALES Y TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE PRODUCTOS Y SERVICIOS FINANCIEROS COMPLEJOS

### CAPÍTULO I

<b>CONTROL PROCESAL DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN Y ÁMBITO DE LA EJECUCIÓN PATRIMONIAL</b> .	285
<b>I. Introducción</b> .....	285
<b>II. El papel activo de los tribunales: el control de oficio</b> .....	286
<b>III. Ámbito subjetivo del control de abusividad: concepto de consumidor. Su incidencia en los contratos de doble finalidad</b> .....	294
<b>IV. Una premisa básica: la aplicación flexible de la norma procesal a la luz del principio de efectividad. STJUE DE 3 de octubre de 2013 y jurisprudencia de la sala primera sobre la condena en costas</b> .....	304
<b>V. Carga de la prueba del carácter negociado de la cláusula. Concepto de «desequilibrio». STJUE DE 16 de enero de 2014</b> .....	307
<b>VI. El control de transparencia: su configuración en la jurisprudencia del tribunal de justicia y del tribunal supremo. Clausula suelo, préstamo multidivisa e índice IRPH</b> .....	310

<b>VII. Aspectos procesales en el ejercicio de la acción de nulidad de condiciones generales de la contratación .....</b>	<b>324</b>
1. <i>El problema de la competencia .....</i>	324
2. <i>Alcance del control judicial de oficio en la ejecución patrimonial .....</i>	329
3. <i>Limitación de los medios de prueba en el incidente de oposición a la ejecución. STJUE de 21 de febrero de 2013 .....</i>	329
4. <i>Régimen de recursos en la ejecución. La STJUE 17 de julio de 2014 y el posterior auto de 16 de julio de 2015 .....</i>	330
5. <i>El problema del cómputo del plazo de incidente extraordinario de nulidad de las cláusulas abusivas previsto en la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013. STJUE de 29 de octubre de 2015 .....</i>	334
<b>VIII. La cláusula del interés de demora .....</b>	<b>336</b>
<b>IX. La cláusula de vencimiento anticipado .....</b>	<b>342</b>
<b>X. La cláusula de gastos .....</b>	<b>346</b>
<b>XI. Otras cláusulas predispuestas que han sido analizadas por la jurisprudencia del Tribunal Supremo .....</b>	<b>347</b>
1. <i>Cláusula que faculta al acreedor hipotecario a acudir a la ejecución extrajudicial (art. 129 LH), en caso de vencimiento anticipado .....</i>	347
2. <i>Cláusula del destino profesional o empresarial del bien hipotecado .....</i>	348
3. <i>Pagare en blanco .....</i>	349
4. <i>Cláusula penal liquidatoria de daños y perjuicios .....</i>	349
5. <i>Plusvalía .....</i>	351
6. <i>Pena convencional del ejercicio de desistimiento unilateral de las partes en contratos de prestación de servicio –mantenimiento de ascensores– ....</i>	351

## CAPÍTULO II

<b>TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL DE LA CONTRATACIÓN BANCARIA DE PRODUCTOS COMPLEJOS .....</b>	<b>353</b>
<b>I. Introducción .....</b>	<b>354</b>
<b>II. Enumeración de los principales productos bancarios complejos, cuya contratación ha sido examinada por la jurisprudencia de la sala primera del Tribunal Supremo .....</b>	<b>354</b>
<b>III. Punto de partida: el cumplimiento de los especiales deberes de información. Sentencias de 20 de enero de 2014 y 10 de septiembre de 2014 .....</b>	<b>358</b>
1. <i>Normativa reguladora de estos deberes de información. Marco legal tras la incorporación de la «normativa MiFID». Test de conveniencia y de idoneidad .....</i>	<i>358</i>
2. <i>Normativa anterior a la regulación «MIFID» .....</i>	<i>365</i>
<b>IV. Consecuencias del incumplimiento de estos deberes de información .....</b>	<b>367</b>
1. <i>La incidencia en el error en el consentimiento .....</i>	<i>367</i>
1.1. <i>Acerca de los efectos del tiempo en el ejercicio de las acciones de anulación por error vicio cuando se trata de contratos bancarios complejos: diligencias preliminares y dies a quo .....</i>	<i>368</i>
1.2. <i>Problemas de legitimación .....</i>	<i>371</i>
2. <i>El incumplimiento de los deberes de información también puede constituir título de imputación para el ejercicio de la acción de indemnización por daños y perjuicios .....</i>	<i>373</i>
3. <i>Nulidad radical del contrato: STS de 15 de diciembre de 2014 .....</i>	<i>375</i>
<b>V. Aspectos concretos del deber de información .....</b>	<b>376</b>
1. <i>La carga de la prueba del cumplimiento de los deberes de información corresponde a la entidad comercializadora .....</i>	<i>376</i>

	<i>Página</i>
2. Alcance del deber de información .....	376
2.1. En contratos swap .....	376
2.2. En los contratos de adquisición de participaciones preferentes y obligaciones subordinadas .....	379
<b>VI. Confirmación de los contratos bancarios anulables .....</b>	<b>381</b>
1. Contratos de permuta financiera .....	381
2. Contratos de adquisición de participaciones preferentes u obligaciones subordinadas .....	382
3. Valor del documento de renuncia de acciones frente a la entidad .....	382
<b>VII. Efectos de la restitución contractual .....</b>	<b>384</b>
1. Nulidad de un contrato bancario de adquisición de preferentes. Determinación de los intereses. Estimación sustancial de la demanda. No aplicación de la liquidación del estado posesorio .....	384
<b>VIII. Determinación del daño indemnizable por el incumplimiento de la entidad financiera al comercializar estos productos .....</b>	<b>386</b>
<b>IX. Supuestos singulares en la reciente jurisprudencia sobre contratos bancarios .....</b>	<b>387</b>
1. Responsabilidad por la anulación de los contratos de adquisición de cuotas participativas emitidas por la desaparecida Caja de Ahorros del Mediterráneo (CAM) .....	387
2. La legitimación pasiva de CaixaBank tras la adquisición del negocio bancario de Bankpime (Banco de la Pequeña y Mediana Empresa S.A.), en los supuestos de nulidad de productos complejos comercializados por esta última entidad .....	388
<b>X. El préstamo multdivisa. Su naturaleza jurídica .....</b>	<b>388</b>

PARTE CUARTA  
ANEXO JURISPRUDENCIAL

CAPÍTULO I

<b>SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA BÁSICA DEL TRIBUNAL SUPREMO .....</b>	<b>393</b>
1. STS 406/2012 de 18 de junio de 2012 .....	393
2. STS 820/2013, de 17 de enero de 2013 .....	404
3. STS 840/2013, de 20 de enero de 2014 .....	412
4. STS 152/2014, de 11 de marzo de 2014 .....	421
5. STS 464/2014, de 8 de septiembre de 2014 .....	426
6. STS 460/2014, de 10 de septiembre de 2014 .....	441
7. STS 769/2014, de 12 de enero de 2015 .....	462
8. STS 139/2015, de 25 de marzo de 2015 .....	483
9. STS 265/2015, de 22 de abril de 2015 .....	508
10. STS 705/2015, de 23 de diciembre de 2015. Extractos de doctrina jurisprudencial examinada. Fundamento jurídico quinto, letras c), d), y e) .....	527
11. STS 367/2016, de 3 de junio de 2016 .....	573
12. STS 364/2016, de 3 de junio de 2016 .....	593
13. STS 123/2017, de 24 de febrero de 2017 .....	604
14. STS 491/2017 de 13 de febrero de 2017 .....	612
15. STS 419/2017, de 4 de julio de 2017 .....	617

16. STS 608/2017, de 15 de noviembre de 2017 .....	628
17. STS 669/2017, de 14 de diciembre de 2017 .....	656
18. STS 89/2018 de 19 de febrero de 2018 .....	683
19. STS 148/2018, de 15 de marzo de 2018 .....	698
20. STS 205/2018, de 11 de abril de 2018 .....	706

## CAPÍTULO II

### **SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA BÁSICA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA .....**

1. STJUE de 14 de junio de 2012 (C 618/10) .....	733
2. STJUE de 14 de marzo de 2013 (C 415/11) .....	752
3. STJUE de 30 de mayo de 2013, caso Genil 48. S.L. (C-604/2011) ...	768
4. STJUE de 3 de octubre de 2013 (C-32/12) .....	781
5. STJUE de 30 de abril de 2014 (C-280/13) .....	790
6. STJUE de 17 de julio de 2014 (C-169/14) .....	799
7. STJUE de 21 de enero de 2015, (asuntos acumulados C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13) .....	813
8. ATJUE de 11 de junio de 2015, (C-602/2013) .....	823
9. STJUE de 21 de diciembre de 2016 (asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15) .....	834
10. STJUE de 26 de enero de 2017 (C-421/14) .....	849
11. STJUE de 20 de septiembre de 2017 (C-186/16) .....	870

BIBLIOGRAFÍA .....	885
--------------------	-----

ÍNDICE CRONOLÓGICO DE SENTENCIAS EXAMINADAS .....	889
---	-----

ÍNDICE GENERAL ANALÍTICO .....	891
--------------------------------	-----

*Thomson Reuters ProView. Guía de uso*

2ª Edición

# Lecciones Fundamentales de Derecho Administrativo

(Parte General y Parte Especial)

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ  
JOSÉ RAMÓN DE HOCES ÍÑIGUEZ  
ALBERTO GARCÍA GONZÁLEZ  
ANDREA GAVELA LLOPIS  
MARÍA JOSÉ SÁNCHEZ-ANDRADE FERNÁNDEZ  
LUIS FLORENCIO SANTA-MARÍA PÉREZ  
LARA VILACHÁ DOMÍNGUEZ  
(COORDINADORES)

PRÓLOGO  
PABLO GARCÍA MANZANO

INCLUYE LIBRO  
ELECTRÓNICO  
**THOMSON REUTERS  
PROVIEW™**

THOMSON REUTERS

**ARANZADI**

COLECCIÓN  
GRANDES TRATADOS  
ARANZADI

*La presente obra, Lecciones Fundamentales de Derecho Administrativo Segunda Edición, ofrece una visión global y totalmente actualizada del Derecho administrativo español, tanto de su parte general como de su parte especial. A través de sus 76 capítulos se abordan con exhaustividad todas las normas, instituciones y principios que rigen la organización administrativa, sus funciones y relaciones con el ciudadano, así como las distintas leyes sectoriales que regulan los diversos ámbitos de actividad sometidos a intervención administrativa. La obra incorpora las últimas novedades introducidas en esta rama del Derecho, en particular, por las Leyes que regulan el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del Sector Público, así como por la reciente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, de gran impacto en la licitación pública. Todos los capítulos han sido elaborados por Abogados del Estado que han trabajado en los Departamentos ministeriales y organismos con competencias en las áreas administrativas abordadas. Por su vocación de exhaustividad y su estilo directo y accesible, se trata de una obra versátil que permite tanto un acercamiento académico a esta rama fundamental del Derecho Público, en especial para quienes se encuentren preparando oposiciones de acceso a la función pública, como un conocimiento con relieve práctico de la doctrina jurisprudencial más reciente.*

El precio de esta obra incluye la publicación en formato DUO sin coste adicional (papel + libro electrónico).

C.M.: 21612

ISBN: 978-84-9099-596-9



9 788490 995969

ACCEDER A LA VERSIÓN EBOOK SIGUIENDO  
LAS INDICACIONES DEL INTERIOR DEL LIBRO.



JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ  
JOSÉ RAMÓN DE HOCES ÍÑIGUEZ  
ALBERTO GARCÍA GONZÁLEZ  
ANDREA GAVELA LLOPIS  
MARÍA JOSÉ SÁNCHEZ-ANDRADE FERNÁNDEZ  
LUIS FLORENCIO SANTA-MARÍA PÉREZ  
LARA VILACHÁ DOMÍNGUEZ

LECCIONES FUNDAMENTALES  
DE DERECHO  
ADMINISTRATIVO  
PARTE GENERAL Y PARTE ESPECIAL  
2.<sup>a</sup> EDICIÓN

Prólogo

PABLO GARCÍA MANZANO

En colaboración con

**Pérez-Llorca**

THOMSON REUTERS  
**ARANZADI**

# Índice General

	<i>Página</i>
RELACIÓN DE CAPÍTULOS Y AUTORES .....	69
PRÓLOGO .....	73
CAPÍTULO 1	
<b>LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA Y ACTIVIDAD POLÍTICA. EL DERECHO ADMINISTRATIVO. EL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO: SISTEMAS; RASGOS FUNDAMENTALES DEL ESPAÑOL. LA CONSIDERACIÓN NO JURÍDICA DE LA ADMINISTRACIÓN: LA CIENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN .....</b>	<b>77</b>
PATRICIA GARCÍA-GALLARDO FRINGS	
JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ	
<b>I. La Administración Pública .....</b>	<b>77</b>
1. <i>Introducción .....</i>	77
2. <i>El concepto de Administración en la historia del Derecho Administrativo ..</i>	78
3. <i>La Administración como persona jurídica .....</i>	78
4. <i>Diferenciación entre Administración Pública y Sector Público .....</i>	80
<b>II. Actividad administrativa y actividad política .....</b>	<b>85</b>
1. <i>Planteamiento .....</i>	85
2. <i>Criterios de distinción de la actividad administrativa y la política .....</i>	85
3. <i>Órganos políticos y órganos administrativos .....</i>	86
<b>III. El Derecho Administrativo .....</b>	<b>88</b>
<b>IV. El régimen administrativo: sistemas; rasgos fundamentales del español .....</b>	<b>90</b>
1. <i>El régimen administrativo .....</i>	90

2. Rasgos fundamentales del sistema español .....	91
<b>V. La consideración no jurídica de la Administración: la Ciencia de la Administración .....</b>	<b>92</b>

**CAPÍTULO 2**

<b>FUENTES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. LA LEY: CLASES DE LEYES ESTATALES EN LA CONSTITUCIÓN. LAS LEYES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. DISPOSICIONES DEL GOBIERNO CON VALOR DE LEY: DECRETOS LEGISLATIVOS; DECRETOS-LEYES. REFERENCIA A LA COSTUMBRE Y PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO .....</b>	<b>97</b>
---	-----------

DAVID FRANCISCO BLANCO

<b>I. Fuentes del Derecho Administrativo .....</b>	<b>97</b>
<b>II. La ley: clases de leyes estatales en la Constitución .....</b>	<b>99</b>
<b>III. Las leyes de las Comunidades Autónomas .....</b>	<b>104</b>
<b>IV. Disposiciones del Gobierno con valor de ley: decretos legislativos y decretos-leyes .....</b>	<b>106</b>
1. <i>Decretos legislativos</i> .....	106
2. <i>Decretos-leyes</i> .....	108
<b>V. Referencia a la costumbre y principios generales del Derecho .....</b>	<b>113</b>
1. <i>La costumbre</i> .....	113
2. <i>Los principios generales del Derecho</i> .....	115

**CAPÍTULO 3**

<b>EL REGLAMENTO: CONCEPTO Y NATURALEZA; SU DISTINCIÓN CON LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS GENERALES. FUNDAMENTO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA. CLASIFICACIÓN DE LOS REGLAMENTOS. ÓRGANOS CON POTESTAD REGLAMENTARIA. CIRCULARES E INSTRUCCIONES .....</b>	<b>117</b>
---	------------

SANTIAGO MARTÍNEZ-LAGE SOBREDO

<b>I. El reglamento: concepto y naturaleza; su distinción con los actos administrativos generales .....</b>	<b>117</b>
1. <i>Concepto</i> .....	117
2. <i>Naturaleza</i> .....	118

	3. <i>Su distinción con los actos administrativos generales</i> .....	120
<b>II.</b>	<b>Fundamento de la potestad reglamentaria</b> .....	122
<b>III.</b>	<b>Clasificación de los Reglamentos</b> .....	123
	1. <i>En virtud de la relación entre el Reglamento y la Ley</i> .....	123
	2. <i>En atención a sus efectos</i> .....	126
	3. <i>En atención a la relación del reglamento con los principios de jerarquía normativa y de reserva de ley</i> .....	127
	4. <i>Según el sujeto del que emana</i> .....	127
<b>IV.</b>	<b>Órganos con potestad reglamentaria</b> .....	128
	1. <i>Reglamentos estatales</i> .....	128
	2. <i>Reglamentos de las Comunidades Autónomas</i> .....	130
	3. <i>Reglamentos de las Entidades Locales</i> .....	130
	4. <i>Reglamentos de las entidades integrantes de la Administración Institucional</i> .....	131
<b>V.</b>	<b>Circulares e Instrucciones</b> .....	133

**CAPÍTULO 4**

<b>LOS PRINCIPIOS DE RESERVA DE LEY, DE JERARQUÍA NORMATIVA Y DE COMPETENCIA. NULIDAD DE PLENO DERECHO DE LAS DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS POR INFRACCIÓN DE TALES PRINCIPIOS. LA INDEROGABILIDAD SINGULAR DE LAS DISPOSICIONES GENERALES. LA IMPUGNACIÓN DE LOS REGLAMENTOS</b> .....	135
---	-----

DAVID VILAS ÁLVAREZ

<b>I.</b>	<b>Los principios de reserva de Ley, de jerarquía normativa y de competencia</b> .....	135
	1. <i>El principio de reserva de Ley</i> .....	136
	2. <i>El principio de jerarquía normativa</i> .....	140
	3. <i>Principio de competencia</i> .....	142
	4. <i>Otros principios que rigen la potestad reglamentaria</i> .....	143
<b>II.</b>	<b>Nulidad de pleno derecho de las disposiciones administrativas por infracción de tales principios</b> .....	144
<b>III.</b>	<b>La inderogabilidad singular de las disposiciones generales</b> .....	146

1. <i>Concepto y reconocimiento legal</i> .....	146
2. <i>Antecedentes y Fundamento</i> .....	146
<b>IV. La impugnación de los Reglamentos</b> .....	148

CAPÍTULO 5

<b>LOS SUJETOS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO: CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN. EL ESTADO Y LA ADMINISTRACIÓN: DOCTRINAS ACERCA DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE ESTA ÚLTIMA. LA ADMINISTRACIÓN Y LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA. CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN ENTRE LOS TRIBUNALES Y LA ADMINISTRACIÓN. OTROS CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN</b> .....	153
--	-----

ANDREA GAVELA LLOPIS

MIGUEL SAMPOL PUCURULL

<b>I. Los sujetos en el Derecho Administrativo: concepto y clasificación</b> .....	154
1. <i>Concepto</i> .....	154
2. <i>Clasificación</i> .....	157
<b>II. El Estado y la Administración: doctrinas acerca de la personalidad jurídica de esta última</b> .....	162
1. <i>Evolución histórica y doctrina</i> .....	162
2. <i>Derecho positivo</i> .....	163
<b>III. La administración y los Tribunales de Justicia</b> .....	165
1. <i>El control jurisdiccional de la Administración</i> .....	165
2. <i>Las particularidades del control de la Administración. Autotutela administrativa y especialidades procesales</i> .....	166
<b>IV. Conflictos de jurisdicción entre los Tribunales y la Administración</b> .....	171
1. <i>Los conflictos de jurisdicción. Delimitación y régimen jurídico</i> .....	171
2. <i>Típos de conflictos de jurisdicción</i> .....	172
3. <i>Planteamiento del conflicto positivo</i> .....	172
4. <i>Planteamiento del conflicto negativo</i> .....	174
5. <i>Procedimiento y resolución del conflicto de jurisdicción</i> .....	174
<b>V. Otros conflictos de jurisdicción</b> .....	175

1. <i>Los conflictos de jurisdicción entre los Juzgados o Tribunales y la jurisdicción militar</i> .....	175
2. <i>Conflictos de jurisdicción entre los Juzgados o Tribunales de la jurisdicción militar y la Administración</i> .....	175
3. <i>Conflictos con la Jurisdicción contable</i> .....	175

**CAPÍTULO 6**

<b>LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y SUS MANIFESTACIONES. LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA DISCRECIONAL Y SUS LÍMITES. CONTROL DE LA DISCRECIONALIDAD: EN ESPECIAL, LA DESVIACIÓN DE PODER. LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS</b> .....	177
---	-----

MARÍA JOSÉ SÁNCHEZ-ANDRADE FERNÁNDEZ

<b>I. Las potestades administrativas</b> .....	177
1. <i>Concepto</i> .....	177
2. <i>Caracteres</i> .....	178
3. <i>Clasificación de las potestades</i> .....	179
<b>II. El principio de legalidad y sus manifestaciones</b> .....	180
1. <i>Origen histórico</i> .....	180
2. <i>Interpretación actual y Derecho vigente</i> .....	181
<b>III. La actividad administrativa discrecional y sus límites</b> .....	184
1. <i>Concepto</i> .....	184
2. <i>La jurisprudencia identifica la discrecionalidad con la libertad de elección entre varias soluciones posibles. Ahora bien, la solución que finalmente se adopte deberá ser conforme al ordenamiento jurídico. Límites de la actividad discrecional</i> .....	185
<b>IV. Control de la discrecionalidad: en especial, la desviación de poder</b> .....	187
<b>V. Los conceptos jurídicos indeterminados</b> .....	190

**CAPÍTULO 7**

<b>EL ADMINISTRADO. DERECHOS PÚBLICOS SUBJETIVOS E INTERESES LEGÍTIMOS: CONCEPTO Y DIFERENCIAS. CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS PÚBLICOS SUBJETIVOS. SITUACIONES JURÍDICAS PASIVAS.</b>
---

**LAS PRESTACIONES DEL ADMINISTRADO. COLABORACIÓN DEL ADMINISTRADO CON LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA** ..... 193

ANDRÉS ARCHE CASTILLO

<b>I.</b>	<b>El administrado</b> .....	193
	1. <i>Concepto</i> .....	193
	2. <i>Clases</i> .....	194
	3. <i>Capacidad jurídica y capacidad de obrar de los administrados. Representación</i> .....	195
	4. <i>Circunstancias modificativas de la capacidad</i> .....	197
<b>II.</b>	<b>Derechos públicos subjetivos e intereses legítimos: conceptos y diferencias</b> .....	198
	1. <i>Introducción</i> .....	198
	2. <i>Derechos subjetivos públicos</i> .....	199
	3. <i>Interés legítimo</i> .....	199
	4. <i>Regulación en nuestro Derecho positivo</i> .....	200
	5. <i>Diferencias</i> .....	201
<b>III.</b>	<b>Clasificación de los derechos públicos subjetivos</b> .....	202
<b>IV.</b>	<b>Situaciones jurídicas pasivas</b> .....	203
<b>V.</b>	<b>Las prestaciones del administrado</b> .....	203
<b>VI.</b>	<b>Colaboración del administrado con la Administración Pública</b> .....	205

CAPÍTULO 8

<b>LOS ACTOS JURÍDICOS DE LA ADMINISTRACIÓN: PÚBLICOS Y PRIVADOS. EL ACTO ADMINISTRATIVO. CONCEPTO Y ELEMENTOS. CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. ESPECIAL REFERENCIA A LOS ACTOS JURISDICCIONALES, DE TRÁMITE Y QUE PONEN FIN A LA VÍA ADMINISTRATIVA. LOS ACTOS POLÍTICOS: NATURALEZA Y RÉGIMEN DE IMPUGNACIÓN EN NUESTRO DERECHO POSITIVO. REFERENCIA A LA LICENCIA, AUTORIZACIÓN O PERMISO</b> .....	209
--	-----

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>Los actos jurídicos de la Administración: públicos y privados</b> .....	210
<b>II.</b>	<b>El acto administrativo. Concepto y elementos</b> .....	214

1. <i>Concepto</i> .....	214
2. <i>Elementos del acto administrativo</i> .....	214
2.1. <i>Elemento subjetivo</i> .....	214
2.2. <i>Elemento objetivo</i> .....	215
2.3. <i>Elemento teleológico</i> .....	215
2.4. <i>Elemento formal</i> .....	216
<b>III. Clasificación de los actos administrativos. Especial referencia a los actos jurisdiccionales, de trámite y que ponen fin a la vía administrativa</b> .....	216
1. <i>Clasificaciones por razón de los sujetos</i> .....	216
2. <i>Clasificaciones por razón del contenido</i> .....	217
3. <i>Clasificaciones por razón de la forma de expresión del acto</i> .....	218
4. <i>Clasificación por razón de la naturaleza de la potestad que se ejercita</i> .....	219
5. <i>Actos jurisdiccionales</i> .....	220
6. <i>Actos de trámite</i> .....	222
7. <i>Actos que ponen fin a la vía administrativa y actos firmes</i> .....	222
<b>IV. Los actos políticos: naturaleza y régimen de impugnación en nuestro Derecho positivo</b> .....	224
1. <i>Naturaleza y origen histórico de la doctrina de los actos políticos</i> .....	224
2. <i>Régimen de impugnación en nuestro Derecho Positivo</i> .....	225
<b>V. Referencia a la licencia, autorización o permiso</b> .....	228
1. <i>Concepto, caracterización y clases</i> .....	228
2. <i>Reflejo en la legislación positiva</i> .....	228

**CAPÍTULO 9**

<b>LA FORMA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. LA MOTIVACIÓN, LA NOTIFICACIÓN Y LA PUBLICACIÓN. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO: SU RÉGIMEN JURÍDICO</b> .....	233
--	-----

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. La forma de los actos administrativos: la motivación, la notificación y la publicación</b> .....	233
1. <i>Forma externa del acto</i> .....	233
2. <i>La motivación</i> .....	235

3.	<i>La notificación</i> .....	237
3.1.	Obligación de notificar. Plazo .....	237
3.2.	Notificaciones electrónicas .....	238
3.3.	Notificaciones en papel .....	241
3.4.	Imposibilidad de practicar la notificación .....	242
4.	<i>La publicación</i> .....	242
II.	<b>El silencio administrativo: su régimen jurídico</b> .....	243

CAPÍTULO 10

<b>EFICACIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN EL ORDEN TEMPORAL: COMIENZO, SUSPENSIÓN Y RETROACTIVIDAD. LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. FUNDAMENTO Y NATURALEZA. LA EJECUCIÓN FORZOSA POR LA ADMINISTRACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS: MEDIOS EN NUESTRO DERECHO. EXAMEN DE LA VÍA DE HECHO: SUS CONSECUENCIAS PROCESALES</b> .....	249
--	-----

MARÍA ASTRAY SUÁREZ-FERRÍN

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

I.	<b>Eficacia de los actos administrativos en el orden temporal: Comienzo, suspensión y retroactividad</b> .....	249
1.	<i>Introducción</i> .....	249
2.	<i>Comienzo</i> .....	250
3.	<i>Suspensión</i> .....	251
4.	<i>Retroactividad</i> .....	254
5.	<i>Pérdida sobrevinida de eficacia</i> .....	255
II.	<b>La ejecutividad de los actos administrativos. Fundamento y naturaleza</b> .....	255
III.	<b>La ejecución forzosa por la Administración de los actos administrativos: medios en nuestro Derecho</b> .....	256
1.	<i>La ejecución forzosa. Concepto y regulación general</i> .....	256
2.	<i>Requisitos de la ejecución forzosa</i> .....	256
3.	<i>Límites</i> .....	257
4.	<i>Medios en nuestro Derecho</i> .....	258
IV.	<b>Examen de la vía de hecho: sus consecuencias</b> .....	261
1.	<i>Concepto de la vía de hecho</i> .....	261

2. <i>Clases de vía de hecho</i> .....	262
3. <i>Protección frente a la vía de hecho. Consecuencias procesales</i> .....	262

## CAPÍTULO 11

<b>LA INVALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS: NULIDAD DE PLENO DERECHO Y ANULABILIDAD. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS IRREGULARES. LA CONVALIDACIÓN, CONSERVACIÓN Y CONVERSIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. LOS ERRORES MATERIALES O DE HECHO: CONCEPTO Y TRATAMIENTO</b> .....	267
---	-----

LARA VILACHÁ DOMÍNGUEZ

<b>I. La invalidez de los actos administrativos: nulidad de pleno derecho y anulabilidad</b> .....	267
1. <i>Planteamiento</i> .....	267
2. <i>Nulidad de pleno derecho</i> .....	269
2.1. <i>Concepto</i> .....	269
2.2. <i>Supuestos</i> .....	271
2.3. <i>Efectos</i> .....	275
3. <i>Anulabilidad</i> .....	276
3.1. <i>Concepto</i> .....	276
3.2. <i>Supuestos</i> .....	276
3.3. <i>Efectos</i> .....	279
<b>II. Los actos administrativos irregulares</b> .....	279
<b>III. La convalidación, conservación y conversión de los actos administrativos</b> .....	280
1. <i>La convalidación de los actos administrativos viciados</i> .....	280
2. <i>La conservación de los actos administrativos</i> .....	281
3. <i>La conversión de los actos administrativos viciados</i> .....	282
<b>IV. Los errores materiales o de hecho: concepto y tratamiento</b> .....	283

## CAPÍTULO 12

<b>DECLARACIÓN DE NULIDAD DE PLENO DERECHO Y ANULACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS POR LA PROPIA ADMINISTRACIÓN MEDIANTE LA REVISIÓN DE OFICIO; CASOS EN QUE PROCEDE; TRÁMITES. CONCEPTO DE LA REVOCACIÓN; SU TRATAMIENTO EN EL DERECHO ESPAÑOL. LA REVISIÓN DE LOS ACTOS EN VÍA JURISDICCIO-</b>
--

<b>NAL A INSTANCIA DE LA ADMINISTRACIÓN: DECLARACIÓN PREVIA DE LESIVIDAD; REQUISITOS Y PROCEDIMIENTO .....</b>	<b>285</b>
--	------------

MARÍA ASTRAY SUÁREZ-FERRÍN

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. Declaración de nulidad de pleno derecho y anulación de los actos administrativos por la propia Administración mediante la revisión de oficio: casos en que procede; trámites .....</b>	<b>286</b>
1. <i>Planteamiento</i> .....	286
2. <i>Clases de vicios</i> .....	286
3. <i>Límites a la revisión</i> .....	288
4. <i>La revisión de oficio, casos en que procede</i> .....	290
5. <i>Trámites</i> .....	290
<b>II. Concepto de la revocación: su tratamiento en el Derecho español .....</b>	<b>294</b>
1. <i>Planteamiento</i> .....	294
2. <i>Tratamiento en el Derecho español</i> .....	294
<b>III. La revisión de los actos en vía jurisdiccional a instancia de la Administración: declaración previa de lesividad; requisitos y procedimiento .....</b>	<b>297</b>
1. <i>Planteamiento</i> .....	297
2. <i>Regulación</i> .....	297

### CAPÍTULO 13

<b>EL SERVICIO PÚBLICO: CONCEPTO Y EVOLUCIÓN. SERVICIOS ECONÓMICOS DE INTERÉS GENERAL. REFERENCIA A LOS MODOS DE GESTIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. LA ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA: FUNCIONAMIENTO ELECTRÓNICO DEL SECTOR PÚBLICO. USO DE MEDIOS ELECTRÓNICOS POR LOS INTERESADOS EN SU RELACIÓN CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS .....</b>	<b>301</b>
---	------------

LUIS FLORENCIO SANTA-MARÍA PÉREZ

<b>I. El servicio público: concepto y evolución .....</b>	<b>301</b>
1. <i>Origen</i> .....	301
2. <i>El concepto del servicio público en el Derecho español</i> .....	303
<b>II. Servicios económicos de interés general .....</b>	<b>307</b>

<b>III.</b>	<b>Referencia a los modos de gestión de los servicios públicos .....</b>	<b>310</b>
	<i>1. Modalidades de gestión .....</i>	<i>310</i>
	<i>2. Gestión directa .....</i>	<i>310</i>
	<i>3. Gestión indirecta .....</i>	<i>312</i>
<b>IV.</b>	<b>La Administración electrónica: funcionamiento electrónico del Sector Público .....</b>	<b>314</b>
<b>V.</b>	<b>Uso de medios electrónicos por los interesados en su relación con las Administraciones Públicas .....</b>	<b>317</b>

**CAPÍTULO 14**

<b>LOS CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: ÁMBITO SUBJETIVO DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. ÁMBITO OBJETIVO: NEGOCIOS EXCLUIDOS, CONTRATOS MIXTOS, CONTRATOS SUJETOS A REGULACIÓN ARMONIZADA, CONTRATOS ADMINISTRATIVOS Y PRIVADOS: RÉGIMEN APLICABLE Y JURISDICCIÓN COMPETENTE. DISPOSICIONES GENERALES SOBRE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO CON ESPECIAL REFERENCIA A LOS ENCARGOS A MEDIOS PROPIOS PERSONIFICADOS .....</b>	<b>323</b>
---	------------

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>Los contratos del Sector Público: ámbito subjetivo de la Ley de Contratos del Sector Público .....</b>	<b>324</b>
<b>II.</b>	<b>Ámbito objetivo: negocios excluidos, contratos mixtos, contratos sujetos a regulación armonizada, contratos administrativos y privados: régimen aplicable y jurisdicción competente .....</b>	<b>327</b>
	<i>1. Ámbito objetivo. Los contratos mixtos .....</i>	<i>327</i>
	<i>2. Negocios excluidos .....</i>	<i>330</i>
	<i>3. Contratos sujetos a regulación armonizada .....</i>	<i>333</i>
	<i>4. Contratos administrativos y privados: régimen aplicable y jurisdicción competente .....</i>	<i>334</i>
	<i>4.1. Delimitación .....</i>	<i>334</i>
	<i>4.2. Régimen jurídico .....</i>	<i>335</i>
	<i>4.3. Orden jurisdiccional competente .....</i>	<i>336</i>
<b>III.</b>	<b>Disposiciones generales sobre la contratación del Sector Público con especial referencia a los encargos a medios propios personificados .....</b>	<b>337</b>
	<i>1. Disposiciones generales .....</i>	<i>337</i>

2. Encargos de los poderes adjudicadores a medios propios personificados .....	343
3. Encargos de entidades pertenecientes al Sector Público que no tengan la consideración de poder adjudicador a medios propios personificados .....	347

CAPÍTULO 15

<b>ÓRGANOS COMPETENTES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN. PRERROGATIVAS DE DERECHO PÚBLICO EN LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA. CAPACIDAD Y SOLVENCIA DE LOS CONTRATISTAS. PROHIBICIONES. CLASIFICACIÓN Y REGISTRO DE LOS EMPRESARIOS Y DE LOS CONTRATOS. GARANTÍAS EXIGIBLES EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. ACTUACIONES PREPARATORIAS .....</b>	<b>349</b>
--	------------

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. Órganos competentes en materia de contratación .....</b>	<b>350</b>
1. El órgano de contratación .....	350
2. El responsable del contrato .....	352
3. Órganos de asistencia, consultivos y de control en materia de contratación .....	352
<b>II. Prerrogativas de Derecho Público en la contratación administrativa ....</b>	<b>354</b>
<b>III. Capacidad y solvencia de los contratistas .....</b>	<b>356</b>
1. Condiciones de aptitud. Modos de acreditar la capacidad de obrar .....	356
2. Solvencia y adscripción de medios .....	357
3. Acreditación de la aptitud para contratar a través de certificación de registros oficiales .....	358
<b>IV. Prohibiciones .....</b>	<b>359</b>
1. Listado tasado de prohibiciones .....	359
2. Competencia y procedimiento para apreciar la prohibición de contratar .....	360
3. Efectos de la declaración de la prohibición de contratar .....	361
<b>V. Clasificación y registro de los empresarios y de los contratos .....</b>	<b>362</b>
1. Clasificación de los contratistas .....	362
2. Registro de los empresarios y de los contratos .....	363
<b>VI. Garantías exigibles en los contratos administrativos .....</b>	<b>364</b>
1. Garantía provisional en los contratos celebrados por Administraciones Públicas .....	364

2. <i>Garantía definitiva en los contratos celebrados por Administraciones Públicas</i> .....	365
3. <i>Garantías prestadas por terceros</i> .....	367
4. <i>Preferencia en la ejecución de garantías</i> .....	367
5. <i>Garantías exigibles en otros contratos del Sector Público</i> .....	368
<b>VII. Actuaciones preparatorias</b> .....	368
1. <i>Consultas preliminares del mercado</i> .....	368
2. <i>Expediente de contratación</i> .....	369
3. <i>Pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas</i> .....	371

**CAPÍTULO 16**

<b>SELECCIÓN DEL CONTRATISTA Y ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS: PUBLICIDAD Y PLAZOS PARA LA PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES Y SOLICITUDES DE PARTICIPACIÓN. EL PROCEDIMIENTO ABIERTO: ESPECIAL REFERENCIA A LAS PROPOSICIONES, LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN Y EL PROCEDIMIENTO SIMPLIFICADO. ESPECIALIDADES DEL PROCEDIMIENTOS RESTRINGIDO. EL PROCEDIMIENTO CON NEGOCIACIÓN: SUS CAUSAS Y SU RÉGIMEN JURÍDICO. EL DIÁLOGO COMPETITIVO. PROCEDIMIENTO DE ASOCIACIÓN PARA LA INNOVACIÓN. NOTIFICACIÓN, FORMALIZACIÓN Y PUBLICIDAD DE LOS CONTRATOS</b> .....	373
--	-----

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. Selección del contratista y adjudicación de los contratos: publicidad y plazos para la presentación de proposiciones y solicitudes de participación</b> .....	374
1. <i>Principios de aplicación</i> .....	374
2. <i>Procedimientos de adjudicación</i> .....	376
3. <i>Publicidad</i> .....	377
4. <i>Plazos de presentación de las solicitudes de participación y de las proposiciones</i> .....	378
5. <i>Requisitos de las proposiciones de los interesados</i> .....	379
6. <i>Criterios de adjudicación del contrato</i> .....	380
6.1. <i>Enumeración y requisitos</i> .....	380
6.2. <i>Aplicación de los criterios de adjudicación</i> .....	382
6.3. <i>Criterios de desempate</i> .....	383

6.4.	Ofertas anormalmente bajas .....	384
6.5.	Clasificación de las ofertas y adjudicación del contrato .....	384
<b>II.</b>	<b>El procedimiento abierto: especial referencia a las proposiciones, los criterios de adjudicación y el procedimiento simplificado .....</b>	<b>385</b>
1.	<i>Delimitación .....</i>	385
2.	<i>Plazos para la presentación de proposiciones y plazo de publicación del anuncio de licitación .....</i>	385
3.	<i>Examen de las proposiciones y propuesta de adjudicación .....</i>	386
4.	<i>Adjudicación .....</i>	386
5.	<i>Procedimiento abierto simplificado .....</i>	386
6.	<i>La Submodalidad de procedimiento abierto simplificado prevista en el apartado sexto del artículo 159 .....</i>	388
<b>III.</b>	<b>Especialidades del procedimiento restringido .....</b>	<b>388</b>
<b>IV.</b>	<b>El procedimiento con negociación: sus causas y régimen jurídico .....</b>	<b>390</b>
1.	<i>Caracterización .....</i>	390
2.	<i>Supuestos de aplicación del procedimiento de licitación con negociación ....</i>	391
3.	<i>Supuestos de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad .....</i>	391
4.	<i>Régimen jurídico. Especialidades de su tramitación .....</i>	392
4.1.	<i>Tramitación del procedimiento de licitación con negociación .....</i>	392
4.2.	<i>Especialidades en la tramitación del procedimiento negociado sin publicidad .....</i>	393
<b>V.</b>	<b>El diálogo competitivo .....</b>	<b>393</b>
1.	<i>Caracterización .....</i>	393
2.	<i>Apertura del procedimiento y solicitudes de participación .....</i>	394
3.	<i>Diálogo con los candidatos. Adjudicación .....</i>	394
<b>VI.</b>	<b>Procedimiento de asociación para la innovación .....</b>	<b>395</b>
1.	<i>Caracterización .....</i>	395
2.	<i>Selección de candidatos .....</i>	396
3.	<i>Negociación y adjudicación de la asociación .....</i>	396
4.	<i>La asociación con los socios y la adquisición del producto resultante .....</i>	396
<b>VII.</b>	<b>Notificación, formalización y publicidad de los contratos .....</b>	<b>397</b>

1. <i>Notificación</i> .....	397
2. <i>Formalización</i> .....	398
3. <i>Publicidad de la formalización</i> .....	399
4. <i>Desistimiento y decisión de no adjudicación del contrato</i> .....	401

## CAPÍTULO 17

<b>EFFECTOS, CUMPLIMIENTO Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS. ESPECIAL REFERENCIA AL RÉGIMEN DE LAS MODIFICACIONES CONTRACTUALES Y A LA CESIÓN Y SUBCONTRATACIÓN. RÉGIMEN DE INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES. RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN: ACTOS RECURRIBLES, LEGITIMACIÓN, PLAZO DE INTERPOSICIÓN, MEDIDAS PROVISIONALES, PROCEDIMIENTO Y RESOLUCIÓN</b> .....	403
---	-----

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. Efectos, cumplimiento y extinción de los contratos</b> .....	404
1. <i>Efectos y cumplimiento</i> .....	404
1.1. <i>Planteamiento general</i> .....	404
1.2. <i>Ejecución del contrato</i> .....	404
1.3. <i>Crisis del contrato. Incumplimiento parcial, cumplimiento defectuoso y demora en la realización de las prestaciones y contraprestaciones</i> .....	406
2. <i>Extinción de los contratos: cumplimiento y resolución</i> .....	408
2.1. <i>Cumplimiento</i> .....	408
2.2. <i>Resolución</i> .....	408
<b>II. Especial referencia al régimen de las modificaciones contractuales y a la cesión y subcontratación</b> .....	410
1. <i>Supuestos de modificación</i> .....	410
2. <i>Obligatoriedad de la modificación</i> .....	413
3. <i>Especialidades procedimentales en caso de modificación</i> .....	413
4. <i>Cesión y subcontratación</i> .....	413
5. <i>Breve referencia a la suspensión de los contratos</i> .....	415
<b>III. Régimen de invalidez de los contratos del Sector Público</b> .....	416
1. <i>Supuestos de invalidez</i> .....	416

2.	<i>Causas de nulidad y anulabilidad de Derecho Administrativo</i>	416
3.	<i>Revisión de oficio</i>	417
4.	<i>Efectos de la declaración de nulidad y efectos en supuestos de anulabilidad</i>	418
5.	<i>Causas de invalidez de Derecho Civil</i>	418
IV.	<b>El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales</b>	419
V.	<b>Recurso especial en materia de contratación: actos recurribles, legitimación, plazo de interposición, medidas provisionales, procedimiento y resolución</b>	420
1.	<i>Actos recurribles</i>	420
2.	<i>Legitimación</i>	422
3.	<i>Plazos para la interposición del recurso. Efectos. Supuestos de inadmisión</i>	422
4.	<i>Solicitud de medidas</i>	424
5.	<i>Tramitación del procedimiento y resolución</i>	424

CAPÍTULO 18

<b>RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO DE OBRAS: DEFINICIÓN, ESPECIALIDADES EN CUANTO A LAS ACTUACIONES PREPARATORIAS, PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN, MODIFICACIÓN Y EXTINCIÓN. EJECUCIÓN DE OBRAS POR LA PROPIA ADMINISTRACIÓN. EL CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA</b>	427
---	-----

<b>PARTE GENERAL Y PARTE ESPECIAL</b>	427
---------------------------------------	-----

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

I.	<b>Régimen jurídico del contrato de obras: definición, especialidades en cuanto a las actuaciones preparatorias, procedimiento de adjudicación, modificación y extinción</b>	428
1.	<i>Concepto</i>	428
2.	<i>Actuaciones preparatorias: el proyecto de obras</i>	428
3.	<i>Procedimiento de adjudicación</i>	429
4.	<i>Ejecución</i>	430
5.	<i>Modificación del contrato de obras</i>	431
6.	<i>Extinción</i>	432
6.1.	<b>Cumplimiento</b>	432

6.2.	Resolución del contrato de obras .....	433
<b>II.</b>	<b>Ejecución de obras por la propia Administración .....</b>	<b>433</b>
<b>III.</b>	<b>El contrato de concesión de obra pública .....</b>	<b>435</b>
1.	<i>Concepto .....</i>	435
2.	<i>Actuaciones preparatorias del contrato de concesión de obras .....</i>	436
3.	<i>Construcción de las obras objeto de concesión .....</i>	438
4.	<i>Derechos y obligaciones del concesionario .....</i>	438
5.	<i>Prerrogativas y derechos de la Administración .....</i>	440
6.	<i>Régimen económico financiero de la concesión .....</i>	441
7.	<i>Extinción de las concesiones .....</i>	444
7.1.	Cumplimiento .....	444
7.2.	Resolución .....	444
7.3.	Destino de las obras a la extinción de la concesión .....	445

CAPÍTULO 19

<b>RÉGIMEN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DE SERVICIOS. CONTRATO DE SUMINISTROS. CONTRATO DE SERVICIOS. ESPECIALIDADES DEL CONTRATO PARA LA ELABORACIÓN DE PROYECTOS DE OBRAS. ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS DE OTROS ENTES DEL SECTOR PÚBLICO. REFERENCIA A LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN LOS SECTORES DEL AGUA, LA ENERGÍA, LOS TRANSPORTES Y LAS TELECOMUNICACIONES .....</b>	<b>447</b>
---	------------

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>Régimen de los contratos de concesión de servicios .....</b>	<b>448</b>
1.	<i>Concepto y caracterización en la Ley 9/2017 .....</i>	448
2.	<i>Actuaciones preparatorias del contrato de concesión de servicios .....</i>	450
3.	<i>Ejecución del contrato de concesión de servicios .....</i>	451
4.	<i>Modificación del contrato y mantenimiento de su equilibrio económico .....</i>	453
5.	<i>Extinción del contrato de concesión de servicios .....</i>	454
<b>II.</b>	<b>Contrato de suministros .....</b>	<b>456</b>
1.	<i>Concepto y caracterización .....</i>	456
2.	<i>Ejecución del contrato .....</i>	457
3.	<i>Extinción del contrato .....</i>	458

<b>III.</b>	<b>Contratos de servicios</b> .....	459
	1. <i>Concepto y caracterización</i> .....	459
	2. <i>Ejecución del contrato</i> .....	460
	3. <i>Extinción del contrato</i> .....	461
	4. <i>Especialidades de los contratos de servicios que conlleven prestaciones directas a favor de la ciudadanía</i> .....	462
<b>IV.</b>	<b>Especialidades del contrato para la elaboración de proyectos de obras</b> .....	463
	1. <i>Subsanación de errores y corrección de deficiencias</i> .....	463
	2. <i>Indemnizaciones por desviaciones en la ejecución de obras y responsabilidad por defectos o errores del proyecto</i> .....	463
<b>V.</b>	<b>Adjudicación de contratos de otros entes del Sector Público</b> .....	464
	1. <i>Contratos de los poderes adjudicadores que no tengan la condición de Administraciones Públicas</i> .....	464
	2. <i>Contratos de las entidades del Sector Público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores</i> .....	466
<b>VI.</b>	<b>Referencia a los procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones</b> .....	468

CAPÍTULO 20

<b>LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA. EL ÓRGANO ADMINISTRATIVO: CONCEPTO, NATURALEZA Y CLASES; ESPECIAL REFERENCIA A LOS ÓRGANOS COLEGIADOS. ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN. LA COMPETENCIA: NATURALEZA, CLASES Y CRITERIOS DE DELIMITACIÓN. DELEGACIÓN DE COMPETENCIAS. AVOCACIÓN. ENCOMIENDAS DE GESTIÓN. DELEGACIÓN DE FIRMA. SUPLENCIA</b> .....	471
--	-----

CAYETANA LADO CASTRO-RIAL

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>La organización administrativa</b> .....	472
	1. <i>Principios rectores de la organización administrativa. La Administración en el Texto constitucional</i> .....	472
	2. <i>Organización administrativa estatal</i> .....	473
<b>II.</b>	<b>El órgano administrativo: concepto, naturaleza y clases</b> .....	475
	1. <i>Concepto</i> .....	475

2. <i>Elementos del órgano</i> .....	475
3. <i>Naturaleza</i> .....	476
4. <i>Creación de órganos</i> .....	476
5. <i>Clases de órganos</i> .....	477
5.1. <b>Según el ámbito territorial de la Administración</b> .....	477
5.2. <b>Según su composición</b> .....	478
5.3. <b>Según el ámbito de competencias atribuido</b> .....	478
5.4. <b>Según sus funciones</b> .....	478
5.5. <b>Según su posición en la organización</b> .....	478
<b>III. Especial referencia a los órganos colegiados</b> .....	478
1. <i>Concepto y funciones</i> .....	478
2. <i>Funcionamiento de los órganos colegiados de las distintas Administraciones Públicas</i> .....	479
2.1. <b>El secretario</b> .....	480
2.2. <b>Constitución y convocatoria</b> .....	480
2.3. <b>El acta</b> .....	481
3. <i>Órganos colegiados de la Administración General del Estado</i> .....	482
3.1. <b>El Presidente</b> .....	482
3.2. <b>Miembros del órgano colegiado</b> .....	482
3.3. <b>El Secretario</b> .....	483
<b>IV. Abstención y recusación</b> .....	483
1. <i>Abstención</i> .....	483
2. <i>Recusación</i> .....	484
<b>V. La competencia: naturaleza, clases y criterios de delimitación</b> .....	485
1. <i>Concepto</i> .....	485
2. <i>Naturaleza</i> .....	485
3. <i>Clases</i> .....	486
4. <i>Criterios de delimitación</i> .....	486
<b>VI. Delegación de competencias</b> .....	487
1. <i>Concepto</i> .....	487
2. <i>Materias no delegables y límites a la delegación</i> .....	488
3. <i>Caracterización</i> .....	489

4.	<i>Reglas especiales en relación con los miembros del Gobierno</i> .....	489
<b>VII.</b>	<b>Avocación</b> .....	489
1.	<i>Concepto</i> .....	489
2.	<i>Requisitos</i> .....	489
3.	<i>Regla especial en relación con los miembros del Gobierno</i> .....	490
<b>VIII.</b>	<b>Encomiendas de gestión</b> .....	490
1.	<i>Concepto</i> .....	490
2.	<i>Caracterización</i> .....	490
<b>IX.</b>	<b>Delegación de firma</b> .....	491
1.	<i>Concepto</i> .....	491
2.	<i>Requisitos</i> .....	491
<b>X.</b>	<b>Suplencia</b> .....	491
1.	<i>Concepto</i> .....	491
2.	<i>Requisitos</i> .....	492
3.	<i>Regla especial para los miembros del Gobierno</i> .....	492

## CAPÍTULO 21

<b>LOS CONVENIOS. RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS. RELACIONES DE COOPERACIÓN: ESPECIAL REFERENCIA A LA CONFERENCIA DE PRESIDENTES, CONFERENCIAS SECTORIALES, COMISIONES SECTORIALES, COMISIONES BILATERALES DE COOPERACIÓN Y COMISIONES TERRITORIALES DE COORDINACIÓN. RELACIONES ELECTRÓNICAS ENTRE LAS ADMINISTRACIONES</b> .....	493
---	-----

ALBERTO GARCÍA GONZÁLEZ

<b>I.</b>	<b>Los convenios</b> .....	494
1.	<i>Introducción</i> .....	494
2.	<i>Concepto y clases</i> .....	495
3.	<i>Requisitos de validez y eficacia</i> .....	497
4.	<i>Contenido</i> .....	498
5.	<i>Trámites preceptivos para la suscripción de convenios</i> .....	499
6.	<i>Extinción. La resolución y sus efectos</i> .....	501
7.	<i>Convenios de colaboración en sectores específicos</i> .....	502

	8. <i>Exclusiones</i> .....	503
<b>II.</b>	<b>Relaciones interadministrativas</b> .....	503
	1. <i>Principios generales</i> .....	503
	2. <i>Deber de colaboración. Técnicas</i> .....	504
<b>III.</b>	<b>Relaciones de cooperación</b> .....	505
	1. <i>Cooperación, técnicas de cooperación y órganos de cooperación</i> .....	505
	2. <i>Conferencia de presidentes</i> .....	506
	3. <i>Conferencias sectoriales: funciones, convocatoria, secretaría, decisiones, grupos de trabajo</i> .....	507
	4. <i>Comisiones sectoriales</i> .....	508
	5. <i>Comisiones bilaterales de cooperación</i> .....	508
	6. <i>Comisiones territoriales de coordinación</i> .....	509
<b>IV.</b>	<b>Relaciones electrónicas entre las Administraciones</b> .....	510
	1. <i>Transmisiones de datos entre Administraciones Públicas</i> .....	510
	2. <i>Esquema Nacional de Interoperabilidad y Esquema Nacional de Seguridad</i> .....	511
	3. <i>Reutilización de sistemas y aplicaciones de propiedad de la Administración</i> .....	511
	4. <i>Transferencia de tecnología entre Administraciones</i> .....	512

**CAPÍTULO 22**

<b>EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: SU NATURALEZA Y FINES. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN: REGULACIÓN LEGAL Y PRINCIPIOS GENERALES. REGISTROS ADMINISTRATIVOS Y ARCHIVO DE DOCUMENTOS. DOCUMENTOS PÚBLICOS ADMINISTRATIVOS Y COPIAS. APORTACIÓN DE DOCUMENTOS AL PROCEDIMIENTO</b> .....	513
---	-----

CAYETANA LADO CASTRO-RIAL

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>El procedimiento administrativo: su naturaleza y fines</b> .....	513
	1. <i>Concepto</i> .....	513
	2. <i>Naturaleza</i> .....	514
	3. <i>Fines</i> .....	515

<b>II.</b>	<b>El procedimiento administrativo común: regulación legal y principios generales</b> .....	517
	1. <i>Objeto de la Ley y delimitación competencial</i> .....	517
	2. <i>Ámbito subjetivo de aplicación de la Ley</i> .....	519
	3. <i>Principios generales del procedimiento administrativo</i> .....	521
	3.1. Principios constitucionales que tienen una operatividad directa e inmediata sobre el procedimiento .....	521
	3.2. Principios del procedimiento administrativo que tienen directa conexión con principios positivizados en la Constitución .....	522
	3.3. Principios no constitucionalizados de amplia incidencia en el procedimiento .....	523
<b>III.</b>	<b>Registros administrativos y archivos de documentos</b> .....	524
	1. <i>Registros administrativos</i> .....	524
	2. <i>Archivo de documentos</i> .....	526
<b>IV.</b>	<b>Documentos públicos administrativos y copias</b> .....	527
<b>V.</b>	<b>Aportación de documentos al procedimiento</b> .....	530

## CAPÍTULO 23

<b>LOS INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: CAPACIDAD DE OBRAR, REPRESENTACIÓN E IDENTIFICACIÓN. DERECHOS DE LAS PERSONAS EN SUS RELACIONES CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y DERECHOS DEL INTERESADO EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b> .....	533
---	-----

CRISTINA CALVO LANGDON

<b>I.</b>	<b>Los interesados en el procedimiento administrativo</b> .....	533
	1. <i>Concepto</i> .....	533
	2. <i>Capacidad de obrar</i> .....	535
	3. <i>Representación</i> .....	536
	4. <i>Pluralidad de interesados</i> .....	539
	5. <i>Nuevos interesados en el procedimiento</i> .....	540
	6. <i>Identificación</i> .....	540
<b>II.</b>	<b>Derechos de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas</b> .....	543

<b>III.</b>	<b>Derechos del interesado en el procedimiento administrativo .....</b>	546
-------------	---	-----

**CAPÍTULO 24**

	<b>TÉRMINOS Y PLAZOS. INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO: FORMAS Y ESPECIALIDADES. MEDIDAS PROVISIONALES. ORDENACIÓN DEL PROCEDIMIENTO .....</b>	549
--	--	-----

CRISTINA CALVO LANGDON

<b>I.</b>	<b>Términos y plazos .....</b>	549
	1. <i>Obligatoriedad y consecuencias de su infracción .....</i>	549
	2. <i>Cómputo .....</i>	552
	3. <i>Ampliación de plazos y tramitación de urgencia .....</i>	554
	4. <i>Suspensión del plazo para resolver .....</i>	555
<b>II.</b>	<b>Iniciación del procedimiento: formas y especialidades .....</b>	557
	1. <i>Formas .....</i>	558
	1.1. <i>Procedimientos iniciados de oficio .....</i>	558
	1.2. <i>Procedimientos iniciados a solicitud de persona interesada .....</i>	559
	2. <i>Especialidades .....</i>	562
	2.1. <i>Procedimientos de naturaleza sancionadora .....</i>	562
	2.2. <i>Procedimientos de responsabilidad patrimonial .....</i>	564
<b>III.</b>	<b>Medidas provisionales .....</b>	565
<b>IV.</b>	<b>Ordenación del procedimiento .....</b>	566

**CAPÍTULO 25**

	<b>INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO: ALEGACIONES Y PARTICIPACIÓN DE LOS INTERESADOS, PRUEBA E INFORMES. TRAMITACIÓN SIMPLIFICADA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN .....</b>	569
--	--	-----

CRISTINA CALVO LANGDON

<b>I.</b>	<b>Instrucción del procedimiento .....</b>	569
	1. <i>Actuaciones que comprende .....</i>	569
	2. <i>Alegaciones .....</i>	570
	3. <i>Participación de los interesados .....</i>	571

3.1.	Trámite de audiencia .....	571
3.2.	Información pública .....	572
4.	<i>Prueba</i> .....	574
4.1.	Concepto .....	574
4.2.	Medios y periodo de prueba .....	574
4.3.	Práctica de la prueba .....	577
5.	<i>Informes</i> .....	578
5.1.	Concepto .....	578
5.2.	Clases .....	579
5.3.	Informes emitidos por la Abogacía del Estado .....	580
<b>II.</b>	<b>Tramitación simplificada del procedimiento administrativo común .....</b>	<b>582</b>

## CAPÍTULO 26

<b>TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO: FORMAS. TERMINACIÓN CONVENCIONAL. LA RESOLUCIÓN: CONTENIDO Y ESPECIALIDADES. OTROS MODOS DE TERMINACIÓN: DESISTIMIENTO, RENUNCIA Y CADUCIDAD .....</b>	<b>585</b>
--	------------

CRISTINA CALVO LANGDON

<b>I.</b>	<b>Terminación del procedimiento: formas .....</b>	<b>585</b>
<b>II.</b>	<b>Terminación convencional .....</b>	<b>587</b>
1.	<i>Concepto</i> .....	587
2.	<i>Límites</i> .....	588
3.	<i>Supuestos</i> .....	588
<b>III.</b>	<b>La resolución: contenido y especialidades .....</b>	<b>589</b>
1.	<i>Concepto</i> .....	589
2.	<i>Clases</i> .....	589
3.	<i>Requisitos</i> .....	590
4.	<i>Actuaciones complementarias</i> .....	591
5.	<i>Contenido</i> .....	591
6.	<i>Especialidades</i> .....	592
6.1.	Procedimientos de carácter sancionador .....	592
6.2.	Procedimientos de responsabilidad patrimonial .....	594

<b>IV. Otros modos de terminación: desistimiento, renuncia y caducidad .....</b>	<b>596</b>
1. <i>Desistimiento y renuncia .....</i>	596
1.1. Concepto .....	596
1.2. Por parte de la Administración .....	596
1.3. Por parte del interesado .....	596
2. <i>Caducidad .....</i>	597
2.1. Concepto .....	597
2.2. Procedimientos iniciados a solicitud del interesado .....	598
2.3. Procedimientos iniciados de oficio .....	599

## CAPÍTULO 27

<b>EJERCICIO DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA Y DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA: PRINCIPIOS RECTORES Y PROCEDIMIENTO. PRINCIPIOS DE LA POTESTAD SANCIONADORA .....</b>	<b>601</b>
---	------------

ALBERTO GARCÍA GONZÁLEZ

<b>I. Ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria: principios rectores y procedimiento .....</b>	<b>601</b>
1. <i>Introducción .....</i>	601
2. <i>Iniciativa legislativa .....</i>	602
3. <i>Potestad reglamentaria .....</i>	603
4. <i>Principios de buena regulación: necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia .....</i>	603
5. <i>Evaluación normativa y adaptación de la normativa vigente a los principios de buena regulación .....</i>	606
6. <i>Publicidad de las normas .....</i>	607
7. <i>Planificación normativa .....</i>	608
8. <i>Participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos .....</i>	609
9. <i>Procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos ...</i>	611
10. <i>Tramitación urgente de iniciativas normativas en el ámbito de la Administración General del Estado .....</i>	614
<b>II. Principios de la potestad sancionadora .....</b>	<b>615</b>
1. <i>Introducción .....</i>	615
2. <i>Principio de legalidad .....</i>	615

3. <i>Irretroactividad</i> .....	616
4. <i>Principio de tipicidad</i> .....	617
5. <i>Responsabilidad</i> .....	618
6. <i>Principio de proporcionalidad</i> .....	619
7. <i>Prescripción</i> .....	620
8. <i>Concurrencia de sanciones</i> .....	622

## CAPÍTULO 28

<b>LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS: CONCEPTO, CLASES Y PRINCIPIOS GENERALES DE SU REGULACIÓN. RECURSO DE ALZADA. RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN. RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN</b> .....	625
---	-----

LAURA RIVERA GARCÍA DE LEÁNIZ

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. Los recursos administrativos: concepto, clases y principios generales de su regulación</b> .....	625
1. <i>Concepto</i> .....	625
2. <i>Clases. Mecanismos sustitutivos y alternativos de impugnación</i> .....	626
3. <i>Principios generales de su regulación</i> .....	630
<b>II. Recurso de alzada</b> .....	636
<b>III. Recurso potestativo de reposición</b> .....	638
<b>IV. Recurso extraordinario de revisión</b> .....	639

## CAPÍTULO 29

<b>LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA: ANTECEDENTES Y REGULACIÓN ACTUAL. LA RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES Y PERSONAL. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN POR ACTOS DE SUS CONCESIONARIOS Y CONTRATISTAS. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR;</b>	
--	--

**ESPECIAL REFERENCIA A LA RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA ..... 641**

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>Responsabilidad patrimonial de la Administración. Legislación española: antecedentes y regulación actual .....</b>	<b>642</b>
	1. <i>Marco constitucional y Derecho de la Unión Europea .....</i>	642
	2. <i>Evolución de la legislación española. Normativa actualmente vigente .....</i>	642
	3. <i>Caracterización del sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración .....</i>	643
	4. <i>Presupuestos necesarios para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial .....</i>	646
	5. <i>Indemnización .....</i>	649
	6. <i>Procedimiento .....</i>	650
	7. <i>Responsabilidad en la legislación sectorial .....</i>	651
<b>II.</b>	<b>La responsabilidad de las autoridades y personal .....</b>	<b>652</b>
<b>III.</b>	<b>Responsabilidad de la Administración por actos de sus concesionarios y contratistas .....</b>	<b>654</b>
<b>IV.</b>	<b>La responsabilidad del Estado legislador; especial referencia a la responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea ....</b>	<b>655</b>

**CAPÍTULO 30**

<b>DISPOSICIONES GENERALES EN MATERIA DE SUBVENCIONES. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS SEGÚN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN DE SUBVENCIONES. LÍMITES A LA SUBCONTRATACIÓN. REINTEGRO DE SUBVENCIONES. CONTROL FINANCIERO: OBJETO Y COMPETENCIA. LA LEY 20/2013 DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO: OBJETO, ÁMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIO DE EFICACIA EN TODO EL TERRITORIO NACIONAL .....</b>	<b>659</b>
---	------------

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>Disposiciones generales en materia de subvenciones .....</b>	<b>660</b>
	1. <i>Marco normativo .....</i>	660
	2. <i>Ámbito de aplicación de la Ley 38/2003 .....</i>	660
	3. <i>Principios generales de la Ley 38/2003 .....</i>	663

4.	<i>Órganos competentes para la concesión de subvenciones</i>	663
5.	<i>Beneficiarios</i>	663
6.	<i>Entidades colaboradoras</i>	664
7.	<i>Impedimentos para acceder a la condición de beneficiario o entidad colaboradora</i>	665
8.	<i>Bases reguladoras</i>	665
9.	<i>Financiación</i>	666
<b>II.</b>	<b>Distribución de competencias según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional</b>	666
<b>III.</b>	<b>Procedimiento de concesión de subvenciones</b>	668
1.	<i>Tipos de procedimiento de concesión</i>	668
2.	<i>Procedimiento de concesión en régimen de concurrencia competitiva</i>	669
<b>IV.</b>	<b>Límites a la subcontratación</b>	670
<b>V.</b>	<b>Reintegro de subvenciones</b>	671
1.	<i>Causas de reintegro</i>	671
2.	<i>Clases de reintegro</i>	672
3.	<i>Naturaleza de los créditos a reintegrar</i>	672
4.	<i>Prescripción</i>	672
5.	<i>Procedimiento</i>	672
<b>VI.</b>	<b>Control financiero: objeto y competencia</b>	673
1.	<i>Ámbito subjetivo</i>	673
2.	<i>Objeto de la verificación</i>	673
3.	<i>Competencia</i>	673
<b>VII.</b>	<b>La Ley 20/2013 de garantía de la unidad de mercado: objeto, ámbito de aplicación y principio de eficacia en todo el territorio nacional</b>	674
1.	<i>Objeto de la Ley. Delimitación conceptual</i>	674
2.	<i>Ámbito de aplicación</i>	674
3.	<i>Principio de eficacia en todo el territorio nacional</i>	675

CAPÍTULO 31

**LA EXPROPIACIÓN FORZOSA (I): SU JUSTIFICACIÓN Y NATURALEZA. RÉGIMEN JURÍDICO. SUJETOS Y OBJETO. PROCEDIMIENTO GENERAL; ESPECIAL REFERENCIA A LA DETERMINACIÓN DEL JUSTIPRECIO: ELEMENTOS QUE COMPRENDE, PROCEDIMIENTO Y CRITERIOS DE VALORACIÓN ..... 681**

DANIEL RIPLEY SORIA

**I. La expropiación forzosa (I): su justificación y naturaleza ..... 681**

    1. *Concepto y justificación* ..... 681

    2. *Naturaleza* ..... 683

**II. Régimen jurídico ..... 683**

**III. Sujetos y objeto ..... 684**

    1. *Sujetos* ..... 684

        1.1. Expropiante ..... 684

        1.2. Beneficiario ..... 685

        1.3. Expropiado ..... 686

    2. *Objeto* ..... 687

**IV. Procedimiento general; especial referencia a la determinación del justiprecio: elementos que comprende, procedimiento y criterios de valoración ..... 689**

    1. *Procedimiento general* ..... 689

        1.1. Declaración de utilidad pública o interés social ..... 689

        1.2. Declaración de la necesidad de ocupación de bienes o de adquisición de derechos ..... 690

        1.3. Determinación del justiprecio: elementos que comprende, procedimiento y criterios de valoración ..... 691

            1. Elementos del justiprecio ..... 691

            2. Criterios de valoración ..... 692

            3. Procedimiento ..... 693

            4. Pago y toma de posesión. Inscripción en el Registro de la Propiedad ..... 694

    2. *Referencia a los procedimientos especiales* ..... 695

CAPÍTULO 32

**LA EXPROPIACIÓN FORZOSA (II). PECULIARIDADES DEL PROCEDIMIENTO DE URGENCIA. FUNCIONES DEL ABOGADO DEL ESTADO. REVERSIÓN DE LOS BIENES EXPROPIADOS: CONCEPTO, NATURALEZA Y ANÁLISIS DE LOS DIVERSOS SUPUESTOS. GARANTÍAS JURISDICCIONALES: ESTUDIO ESPECIAL DE LA IMPUGNACIÓN POR LA ADMINISTRACIÓN DE LOS ACUERDOS DE LOS JURADOS** ..... 697

DANIEL RIPLEY SORIA

<b>I.</b>	<b>Peculiaridades del procedimiento de urgencia</b> .....	697
<b>II.</b>	<b>Funciones del Abogado del Estado</b> .....	699
<b>III.</b>	<b>Reversión de los bienes expropiados: concepto, naturaleza y análisis de los diversos supuestos</b> .....	700
	1. <i>Concepto y naturaleza</i> .....	700
	2. <i>Análisis de los diversos supuestos; procedimiento para el ejercicio del derecho</i> .....	701
	2.1. <i>Regulación general</i> .....	701
	2.2. <i>Expropiaciones urbanísticas</i> .....	703
	3. <i>Pago de la indemnización reversional</i> .....	704
	4. <i>La reversión y los terceros adquirentes</i> .....	705
<b>IV.</b>	<b>Garantías jurisdiccionales: estudio especial de la impugnación por la Administración de los acuerdos de los Jurados</b> .....	706
	1. <i>Garantías jurisdiccionales. Introducción</i> .....	706
	2. <i>Protección jurisdiccional contra la vía de hecho</i> .....	706
	3. <i>Protección jurisdiccional contra cualquier vulneración del ordenamiento jurídico cometida en el procedimiento expropiatorio</i> .....	710
	4. <i>Estudio especial de la impugnación por la Administración pública de los acuerdos de los Jurados</i> .....	710
	4.1. <i>Impugnabilidad de los acuerdos de los Jurados</i> .....	710
	4.2. <i>Sujetos impugnantes</i> .....	711

CAPÍTULO 33

**LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL DE ENTRADA PARA LA OCUPACIÓN. LIMITACIONES ADMINISTRATIVAS DE LA PROPIEDAD PRIVADA Y SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS: DIFERENCIAS Y RÉGIMEN JURÍDICO. REFERENCIA A LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES DE EXPROPIACIÓN.**

<b>ESTUDIO DE LA OCUPACIÓN TEMPORAL Y LA REQUISA. REFERENCIA A LAS TRANSFERENCIAS COACTIVAS Y A LAS EXPROPIACIONES VIRTUALES</b> .....	713
<b>JOSÉ RAMÓN DE HOCES ÍÑIGUEZ</b>	
<b>I. La autorización judicial de entrada para la ocupación</b> .....	713
<b>II. Limitaciones administrativas a la propiedad privada y servidumbres administrativas: diferencias y régimen jurídico</b> .....	714
1. <i>Diferencias entre limitaciones y servidumbres</i> .....	716
2. <i>Régimen jurídico</i> .....	717
<b>III. Referencia a los procedimientos especiales de expropiación</b> .....	719
1. <i>Expropiación por zonas o grupos de bienes</i> .....	719
2. <i>Expropiación por incumplimiento de la función social de la propiedad</i> .....	720
3. <i>Expropiación de bienes de valor artístico, histórico y arqueológico</i> .....	721
4. <i>Expropiación por Entidades Locales o por razón de Urbanismo</i> .....	721
5. <i>Expropiación que dé lugar a traslado de poblaciones</i> .....	722
6. <i>Expropiación por causa de colonización o de obras públicas</i> .....	722
7. <i>Expropiación en materia de propiedad industrial</i> .....	722
8. <i>Expropiación por razones de Defensa Nacional y Seguridad del Estado</i> .....	723
<b>IV. Estudio de la ocupación temporal y la requisa</b> .....	723
1. <i>La ocupación temporal</i> .....	723
2. <i>La requisa</i> .....	725
<b>V. Referencia a las transferencias coactivas y a las expropiaciones virtuales</b> .....	726

## CAPÍTULO 34

**PATRIMONIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN. BIENES DE DOMINIO PÚBLICO Y BIENES PATRIMONIALES: CONCEPTO LEGAL Y PRINCIPIOS RELATIVOS A LOS MISMOS. EL PATRIMONIO DEL ESTADO: CONCEPTO Y COMPETENCIAS. ADQUISICIÓN DE BIENES Y DERECHOS DEL PATRIMONIO DEL ESTADO. REFERENCIA A LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS EN MATERIA**

**PATRIMONIAL Y A LA RELACIÓN ENTRE RÉGIMEN URBANÍSTICO Y GESTIÓN DE LOS BIENES PÚBLICOS ..... 729**

JOSÉ ANTONIO RODRÍGUEZ ÁLVAREZ

<b>I.</b>	<b>Patrimonio de las Administraciones Públicas: concepto y clasificación .</b>	<b>730</b>
	1. <i>Régimen jurídico</i> .....	730
	2. <i>Concepto</i> .....	731
	3. <i>Clasificación</i> .....	732
<b>II.</b>	<b>Bienes de dominio público y bienes patrimoniales: concepto legal y principios relativos a los mismos</b> .....	<b>733</b>
	1. <i>Bienes de dominio público o demaniales: concepto, régimen y principios</i> ....	733
	2. <i>Bienes patrimoniales: concepto, régimen y principios</i> .....	734
<b>III.</b>	<b>El Patrimonio del Estado: concepto y competencias</b> .....	<b>735</b>
	1. <i>Concepto</i> .....	735
	2. <i>Competencias</i> .....	735
	3. <i>Actuación frente a terceros</i> .....	737
<b>IV.</b>	<b>Adquisición de bienes y derechos del Patrimonio del Estado</b> .....	<b>737</b>
	1. <i>Por atribución de la ley</i> .....	737
	2. <i>Adquisiciones a título oneroso</i> .....	738
	3. <i>Adquisiciones a título gratuito</i> .....	739
	4. <i>Otros modos de adquirir</i> .....	742
<b>V.</b>	<b>Referencia a las relaciones interadministrativas en materia patrimonial y a la relación entre régimen urbanístico y gestión de los bienes públicos</b> .....	<b>743</b>

**CAPÍTULO 35**

**RÉGIMEN DE FACULTADES Y PRERROGATIVAS ADMINISTRATIVAS PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL PATRIMONIO DEL ESTADO: ESPECIAL REFERENCIA A LA INVESTIGACIÓN, DESLINDE Y DESAHUCIO ADMINISTRATIVO. RÉGIMEN REGISTRAL. INVENTARIO DE BIENES.**

**RÉGIMEN DE LOS BIENES DEL ESTADO EN EL EXTRANJERO. RÉGIMEN PATRIMONIAL DE LOS ORGANISMOS PÚBLICOS ..... 745**

JOSÉ ANTONIO RODRÍGUEZ ÁLVAREZ

<b>I.</b>	<b>Régimen de facultades y prerrogativas administrativas para la protección y defensa del Patrimonio del Estado: especial referencia a la investigación, deslinde y desahucio administrativo .....</b>	<b>746</b>
	1. <i>Normas generales</i> .....	746
	2. <i>Potestad de investigación</i> .....	749
	3. <i>Potestad de deslinde</i> .....	750
	4. <i>Potestad de recuperación posesoria de los bienes y derechos del Patrimonio</i> ..	751
	5. <i>Desahucio administrativo</i> .....	753
<b>II.</b>	<b>Régimen registral .....</b>	<b>753</b>
	1. <i>Obligatoriedad de la inscripción</i> .....	753
	2. <i>Título inscribible</i> .....	754
	3. <i>Comunicación de inscripciones relativas a fincas colindantes</i> .....	755
	4. <i>Otras disposiciones</i> .....	755
<b>III.</b>	<b>Inventario de bienes .....</b>	<b>756</b>
<b>IV.</b>	<b>Régimen de los bienes del Estado en el extranjero .....</b>	<b>757</b>
	1. <i>Representación</i> .....	757
	2. <i>Adquisición</i> .....	757
	3. <i>Explotación</i> .....	758
	4. <i>Enajenación</i> .....	758
<b>V.</b>	<b>Régimen patrimonial de los organismos públicos .....</b>	<b>758</b>
	1. <i>Delimitación del régimen patrimonial</i> .....	758
	2. <i>Adscripción y desadscripción de derechos</i> .....	759
	3. <i>Incorporación al patrimonio de la Administración General del Estado de los bienes de los organismos públicos</i> .....	760

CAPÍTULO 36

**EL DOMINIO PÚBLICO: CONCEPTO Y NATURALEZA. CLASIFICACIONES; EN ESPECIAL EL DEMANIO NATURAL. LOS ELEMENTOS DEL DO-**

**MINIO PÚBLICO: SUJETOS, OBJETO Y DESTINO. AFECTACIÓN, DESAFECTACIÓN, MUTACIONES DEMANIALES ..... 761**

MARÍA ROSARIO PABLOS LÓPEZ

<b>I.</b>	<b>El dominio público: concepto y naturaleza .....</b>	<b>761</b>
	1. <i>Antecedentes .....</i>	761
	2. <i>Concepto .....</i>	761
	3. <i>Naturaleza jurídica .....</i>	763
<b>II.</b>	<b>Clasificaciones; en especial el demanio natural .....</b>	<b>763</b>
	1. <i>Clasificaciones .....</i>	763
	2. <i>Especial referencia al demanio natural .....</i>	764
<b>III.</b>	<b>Los elementos del dominio público: sujetos, objeto y destino .....</b>	<b>766</b>
	1. <i>Sujetos .....</i>	766
	2. <i>Objeto del dominio público .....</i>	766
	3. <i>Destino .....</i>	768
<b>IV.</b>	<b>Afectación, desafectación, mutaciones demaniales .....</b>	<b>768</b>
	1. <i>La afectación .....</i>	768
	2. <i>Desafectación .....</i>	770
	3. <i>Mutaciones demaniales .....</i>	772

**CAPÍTULO 37**

**RÉGIMEN JURÍDICO DEL DOMINIO PÚBLICO: INALIENABILIDAD, INEMBARGABILIDAD, IMPRESCRIPTIBILIDAD. UTILIZACIÓN DE BIENES DE DOMINIO PÚBLICO: RÉGIMEN GENERAL DE LAS AUTORIZACIONES Y CONCESIONES ADMINISTRATIVAS. REFERENCIA AL RÉGIMEN SANCIONADOR ..... 775**

MARÍA ROSARIO PABLOS LÓPEZ

<b>I.</b>	<b>Régimen jurídico del dominio público: inalienabilidad, inembargabilidad, imprescriptibilidad .....</b>	<b>775</b>
	1. <i>Régimen jurídico del dominio público: notas generales .....</i>	775
	2. <i>Inalienabilidad, inembargabilidad, imprescriptibilidad .....</i>	777
	3. <i>Inalienabilidad .....</i>	777

4.	<i>Inembargabilidad</i> .....	778
5.	<i>Imprescriptibilidad</i> .....	779
<b>II.</b>	<b>Utilización de bienes de dominio público: régimen general de las autorizaciones y concesiones administrativas</b> .....	<b>780</b>
1.	<i>Clases de usos, servicios públicos y títulos habilitantes</i> .....	780
2.	<i>Régimen común de las autorizaciones y concesiones</i> .....	782
3.	<i>Régimen específico de las autorizaciones</i> .....	782
4.	<i>Régimen específico de las concesiones</i> .....	784
5.	<i>Reglas complementarias del régimen de autorizaciones y concesiones</i> .....	785
<b>III.</b>	<b>Referencia al régimen sancionador</b> .....	<b>787</b>

## CAPÍTULO 38

<b>BIENES Y DERECHOS PATRIMONIALES: APROVECHAMIENTO Y EXPLOTACIÓN. PRINCIPIOS DE GESTIÓN PATRIMONIAL. ADQUISICIÓN, ARRENDAMIENTO, ENAJENACIÓN Y CESIÓN DE BIENES Y DERECHOS PATRIMONIALES. LA GESTIÓN DEL PATRIMONIO EMPRESARIAL DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO. EL PATRIMONIO NACIONAL</b> .....	<b>791</b>
--	------------

JOSÉ HERACLIO PEÑA PÉREZ

<b>I.</b>	<b>Bienes y derechos patrimoniales: aprovechamiento y explotación</b> .....	<b>791</b>
1.	<i>Introducción</i> .....	791
2.	<i>Aprovechamiento y explotación</i> .....	793
2.1.	Competencia .....	793
2.2.	Forma de explotación .....	793
2.3.	Forma de adjudicación .....	793
2.4.	Forma .....	793
2.5.	Destino de frutos y rentas .....	794
<b>II.</b>	<b>Principios de gestión patrimonial</b> .....	<b>794</b>
1.	<i>Introducción</i> .....	794
2.	<i>Disposiciones generales</i> .....	794
<b>III.</b>	<b>Adquisición, arrendamiento, enajenación y cesión de bienes y derechos patrimoniales</b> .....	<b>796</b>
1.	<i>Adquisición</i> .....	796

1.1.	Adquisición de bienes inmuebles o derechos sobre ellos ...	797
1.2.	Normas especiales .....	798
2.	<i>Arrendamiento</i> .....	798
2.1.	Arrendamiento de bienes inmuebles .....	798
2.2.	Normas especiales .....	799
3.	<i>Conservación de los bienes y derechos patrimoniales</i> .....	799
4.	<i>Enajenación</i> .....	799
4.1.	Enajenación de inmuebles .....	799
4.2.	Enajenación de bienes muebles .....	801
4.3.	Enajenación de derechos de propiedad incorporal .....	801
4.4.	Permuta .....	801
4.5.	Cesión gratuita .....	802
5.	<i>Gravamen de los bienes y derechos</i> .....	802
6.	<i>Transacción y condonación de deudas</i> .....	802
<b>IV.</b>	<b>La gestión del patrimonio empresarial de la Administración General del Estado</b> .....	<b>803</b>
<b>V.</b>	<b>El Patrimonio Nacional</b> .....	<b>805</b>
1.	<i>Concepto</i> .....	805
2.	<i>Régimen jurídico</i> .....	806
3.	<i>Gestión y administración</i> .....	806

## CAPÍTULO 39

<b>LA FUNCIÓN PÚBLICA. NATURALEZA DE LA RELACIÓN ENTRE EL FUNCIONARIO Y LA ADMINISTRACIÓN. RÉGIMEN LEGAL VIGENTE EN LA FUNCIÓN PÚBLICA CIVIL. ÓRGANOS RECTORES SUPERIORES. EL EMPLEADO PÚBLICO: SUS CLASES. PERSONAL CON LEGISLACIÓN ESPECÍFICA PROPIA. REFERENCIA A LA FUNCIÓN PÚBLICA EUROPEA</b> .....	<b>809</b>
---	------------

ANA MARÍA BALTAR RODRÍGUEZ

<b>I.</b>	<b>La función pública</b> .....	<b>809</b>
<b>II.</b>	<b>Naturaleza de la relación entre el funcionario y la Administración</b> .....	<b>810</b>
<b>III.</b>	<b>Régimen legal de la función pública civil</b> .....	<b>811</b>
<b>IV.</b>	<b>Órganos rectores superiores</b> .....	<b>812</b>
<b>V.</b>	<b>El empleado público: sus clases</b> .....	<b>814</b>

VI.	Personal con legislación específica propia .....	816
VII.	Referencia a la función pública europea .....	817

CAPÍTULO 40

	<b>FUNCIONARIOS DE CARRERA: INGRESO. DERECHOS Y DEBERES. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS; PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO</b> .....	819
--	---	-----

ANA MARÍA BALTAR RODRÍGUEZ

I.	Funcionarios de carrera: ingreso .....	819
II.	Derechos y deberes .....	823
III.	Situaciones administrativas; provisión de puestos de trabajo .....	825

CAPÍTULO 41

	<b>INCOMPATIBILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS. RÉGIMEN DISCIPLINARIO. DERECHOS ECONÓMICOS: SISTEMA DE RETRIBUCIÓN. FUNCIONARIOS INTERINOS. PERSONAL LABORAL. PERSONAL EVENTUAL. PERSONAL DIRECTIVO</b> .....	829
--	---	-----

SANTIAGO JIMÉNEZ GARCÍA

I.	Incompatibilidades de los funcionarios públicos .....	829
	1. <i>Introducción</i> .....	829
	2. <i>Ámbito de aplicación de la Ley de incompatibilidades</i> .....	830
	3. <i>Compatibilidad con otra actividad pública</i> .....	831
	4. <i>Compatibilidad con actividades privadas</i> .....	832
	5. <i>Excepciones al régimen de incompatibilidades</i> .....	832
	6. <i>Otros regímenes de incompatibilidades</i> .....	833
II.	Régimen disciplinario .....	835
	1. <i>Faltas</i> .....	836
	1.1. Faltas muy graves .....	836
	1.2. Faltas graves .....	837
	1.3. Faltas leves .....	838
	2. <i>Sanciones</i> .....	838
	3. <i>Prescripción de las faltas y sanciones</i> .....	838

4.	<i>Procedimiento sancionador</i> .....	839
<b>III.</b>	<b>Derechos económicos: sistema de retribución</b> .....	839
1.	<i>Retribuciones básicas</i> .....	839
2.	<i>Retribuciones complementarias</i> .....	840
3.	<i>Otros conceptos retributivos</i> .....	840
4.	<i>Deducción de retribuciones.</i> .....	840
<b>IV.</b>	<b>Funcionarios interinos</b> .....	840
<b>V.</b>	<b>Personal laboral</b> .....	842
<b>VI.</b>	<b>Personal eventual</b> .....	843
<b>VII.</b>	<b>Personal directivo</b> .....	844

#### CAPÍTULO 42

<b>DERECHOS PASIVOS DE LOS FUNCIONARIOS CIVILES: NATURALEZA JURÍDICA DE LAS PENSIONES. LEGISLACIÓN VIGENTE. PENSIONES ORDINARIAS Y EXTRAORDINARIAS. INCOMPATIBILIDADES. COMPETENCIA Y PRESCRIPCIÓN</b> .....	847
--	-----

YAGO FERNÁNDEZ BADÍA

<b>I.</b>	<b>Derechos pasivos de los funcionarios civiles: naturaleza jurídica de las pensiones</b> .....	847
1.	<i>Introducción</i> .....	847
2.	<i>Naturaleza jurídica de las pensiones</i> .....	849
<b>II.</b>	<b>Legislación vigente</b> .....	851
1.	<i>Normativa aplicable</i> .....	851
2.	<i>Ámbito personal</i> .....	851
<b>III.</b>	<b>Pensiones ordinarias y extraordinarias</b> .....	853
1.	<i>Introducción</i> .....	853
2.	<i>Pensiones ordinarias</i> .....	853
3.	<i>Pensiones extraordinarias</i> .....	855
<b>IV.</b>	<b>Incompatibilidades</b> .....	856
1.	<i>Caracteres del régimen de incompatibilidades previsto en el Real Decreto Legislativo 670/1987</i> .....	856

<b>V.</b>	<b>Competencia y prescripción .....</b>	<b>856</b>
	1. <i>Competencia</i> .....	856
	2. <i>Prescripción</i> .....	857

**CAPÍTULO 43**

**LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA CENTRAL DE ESPAÑA. EL CONSEJO DE MINISTROS: CONSIDERACIÓN ADMINISTRATIVA Y ATRIBUCIONES. EL PRESIDENTE Y LOS VICEPRESIDENTES DEL GOBIERNO. LOS MINISTROS. LAS COMISIONES DELEGADAS DEL GOBIERNO. ÓRGANOS DE COLABORACIÓN Y APOYO DEL GOBIERNO .....** 859

MARTA JÁUREGUI GÓMEZ

I.	La organización administrativa central de España .....	859
II.	El Consejo de Ministros: consideración administrativa y atribuciones ...	861
III.	El Presidente y los Vicepresidentes del Gobierno .....	865
IV.	Los Ministros .....	867
V.	Las Comisiones Delegadas del Gobierno .....	868
VI.	Órganos de colaboración y apoyo del Gobierno .....	870

**CAPÍTULO 44**

**LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO: ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA. LOS MINISTERIOS Y SU ESTRUCTURA INTERNA. CONFLICTOS DE ATRIBUCIONES ENTRE ÓRGANOS DEL MISMO O DE DISTINTO DEPARTAMENTO .....** 873

LARA VILACHÁ DOMÍNGUEZ

I.	La Administración General del Estado: organización administrativa .....	873
II.	Los Ministerios y su estructura interna .....	876
III.	Conflictos de atribuciones entre órganos del mismo o de distinto Departamento .....	881

CAPÍTULO 45

**EL CONSEJO DE ESTADO: BREVE REFERENCIA A LOS PRECEDENTES. REGULACIÓN ACTUAL, COMPOSICIÓN Y COMPETENCIAS** ..... 885

ANDREA GAVELA LLOPIS

<b>I.</b>	<b>El Consejo de Estado: breve referencia a los precedentes</b> .....	885
	1. <i>Introducción</i> .....	885
	2. <i>Breve referencia a los precedentes</i> .....	887
<b>II.</b>	<b>Regulación actual, composición y competencias</b> .....	888
	1. <i>Regulación actual</i> .....	888
	2. <i>Composición</i> .....	889
	3. <i>Funcionamiento</i> .....	891
	4. <i>Competencias</i> .....	891

CAPÍTULO 46

**EL MINISTERIO DE JUSTICIA: ORGANIZACIÓN. ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO-DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONES. CUERPO DE ABOGADOS DEL ESTADO: NORMATIVA FUNDAMENTAL** ... 897

RAFAEL ANDRÉS LEÓN CAVERO

<b>I.</b>	<b>El Ministerio de Justicia: Organización</b> .....	897
	1. <i>Normativa orgánica</i> .....	897
	2. <i>Ámbito de competencias</i> .....	898
	3. <i>Organización</i> .....	899
	3.1. El Ministro de Justicia .....	899
	3.2. El Secretario de Estado de Justicia .....	900
	3.3. La Subsecretaría de Justicia .....	900
<b>II.</b>	<b>La Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado</b> .....	901
	1. <i>Imbricación en la estructura orgánica del Ministerio de Justicia</i> .....	901
	2. <i>Antecedentes históricos</i> .....	901
	3. <i>Estructura orgánica y funciones</i> .....	903

3.1.	Abogado General del Estado-Director del Servicio Jurídico del Estado .....	903
3.2.	Órganos dependientes del Abogado General del Estado ....	904
4.	<i>Cuerpo de Abogados del Estado. Normativa fundamental</i> .....	907
4.1.	Acceso .....	907
4.2.	Puestos reservados .....	908

**CAPÍTULO 47**

<b>LOS SERVICIOS CONTENCIOSOS DEL ESTADO. DEFENSA DE LA ADMINISTRACIÓN ANTE LOS DISTINTOS ÓRDENES JURISDICCIONALES: SUS ESPECIALIDADES. DEFENSA DE FUNCIONARIOS. LOS SERVICIOS CONSULTIVOS</b> .....	909
--	-----

RAFAEL ANDRÉS LEÓN CAVERO

<b>I.</b>	<b>Los servicios contenciosos del Estado</b> .....	909
1.	<i>Marco normativo</i> .....	909
2.	<i>Ámbito subjetivo</i> .....	910
3.	<i>Ámbito objetivo</i> .....	912
4.	<i>Organización</i> .....	913
<b>II.</b>	<b>Defensa de la Administración ante los distintos órdenes jurisdiccionales: sus especialidades</b> .....	915
1.	<i>Especialidades procesales</i> .....	915
1.1.	Comunes a todas las jurisdicciones .....	916
1.2.	Ante la jurisdicción civil .....	917
1.3.	Ante la jurisdicción social .....	918
2.	<i>Normas específicas internas que rigen la actividad procesal de la Abogacía General del Estado</i> .....	919
<b>III.</b>	<b>La defensa de funcionarios</b> .....	920
<b>IV.</b>	<b>Los servicios consultivos</b> .....	920
1.	<i>Marco normativo</i> .....	920
2.	<i>Ámbito subjetivo</i> .....	920
3.	<i>Ámbito objetivo</i> .....	920
4.	<i>Organización</i> .....	921
5.	<i>Régimen de la función consultiva</i> .....	921

CAPÍTULO 48

**LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO. LOS DELEGADOS DEL GOBIERNO EN LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y CIUDADES DE CEUTA Y MELILLA. LOS SUBDELEGADOS DEL GOBIERNO EN LAS PROVINCIAS. ÓRGANOS COLEGIADOS. SERVICIOS INTEGRADOS Y NO INTEGRADOS** .....

925

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I.</b>	<b>La organización territorial de la Administración General del Estado</b> ....	925
<b>II.</b>	<b>Los delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas y en las ciudades de Ceuta y Melilla</b> .....	927
	1. <i>Carácter dual</i> .....	927
	2. <i>Estatuto jurídico</i> .....	927
	3. <i>Funciones y competencias</i> .....	927
	3.1. <i>Funciones de dirección y coordinación de la Administración del Estado</i> .....	928
	3.2. <i>Información de la acción del Gobierno e información a los ciudadanos</i> .....	928
	3.3. <i>Funciones de coordinación y colaboración con otras Administraciones Públicas</i> .....	928
	3.4. <i>Funciones de control de legalidad</i> .....	928
	3.5. <i>Funciones en relación con las políticas públicas</i> .....	929
	3.6. <i>Funciones en virtud de cláusula residual</i> .....	929
	3.7. <i>Competencias en las Comunidades Autónomas uniprovinciales</i> .....	930
	4. <i>Dependencia orgánica y estructura de las Delegaciones del Gobierno</i> .....	930
	5. <i>Delegaciones del Gobierno en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla</i> ..	931
<b>III.</b>	<b>Los Subdelegados del Gobierno en las provincias</b> .....	931
	1. <i>Caracterización de la figura</i> .....	931
	2. <i>Estatuto</i> .....	931
	3. <i>Funciones</i> .....	932
	4. <i>Directores insulares</i> .....	932
<b>IV.</b>	<b>Órganos colegiados</b> .....	933
<b>V.</b>	<b>Servicios integrados y no integrados</b> .....	934
	1. <i>Principio de integración</i> .....	934

2.	<i>Servicios integrados</i> .....	934
3.	<i>Servicios no integrados</i> .....	935

CAPÍTULO 49

<b>EL ORDENAMIENTO JURÍDICO EN MATERIA DE ADMINISTRACIÓN LOCAL. CLASES DE ENTIDADES LOCALES. EL MUNICIPIO: REFERENCIA GENERAL DE SUS COMPETENCIAS. AUTORIDADES Y ORGANISMOS MUNICIPALES</b> .....		937
---	--	-----

JUAN IGNACIO ROMERO SÁNCHEZ

I.	El ordenamiento jurídico en materia de Administración Local .....	937
II.	Clases de entidades locales .....	940
III.	El municipio: referencia general de sus competencias .....	942
IV.	Autoridades y organismos municipales .....	944

CAPÍTULO 50

<b>ORGANIZACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE LAS PROVINCIAS. AUTORIDADES Y ORGANISMOS PROVINCIALES. BIENES, ACTIVIDADES Y SERVICIOS DE LAS ENTIDADES LOCALES. NORMAS FUNDAMENTALES SOBRE CONTRATACIÓN Y FUNCIONARIOS LOCALES</b> .....		947
---	--	-----

<b>PARTE GENERAL Y PARTE ESPECIAL</b> .....		947
---	--	-----

JUAN IGNACIO ROMERO SÁNCHEZ

I.	Organización y administración de las provincias .....	947
II.	Autoridades y organismos provinciales .....	951
III.	Bienes, actividades y servicios de las entidades locales .....	953
IV.	Normas fundamentales sobre contratación y funcionarios locales .....	955
	1. <i>Las normas fundamentales sobre contratación en el ámbito local resultan de las siguientes disposiciones.</i> .....	955
	2. <i>Normas fundamentales sobre funcionarios locales.</i> .....	956

CAPÍTULO 51

**RÉGIMEN DE FUNCIONAMIENTO DE LAS ENTIDADES LOCALES. IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS Y EJERCICIO DE ACCIONES. REGÍMENES ESPECIALES** ..... 959

MARTA JÁUREGUI GÓMEZ

**I. Régimen de funcionamiento de las entidades locales** ..... 959

**II. Sesiones** ..... 960

**III. Régimen de acuerdos** ..... 960

**IV. Régimen de actos y ordenanzas** ..... 962

**V. Impugnación de acuerdos y ejercicio de acciones** ..... 964

**VI. Regímenes especiales** ..... 966

CAPÍTULO 52

**EL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL (I). ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO. ORGANISMOS PÚBLICOS ESTATALES: ORGANISMOS AUTÓNOMOS ESTATALES Y ENTIDADES PÚBLICAS EMPRESARIALES DE ÁMBITO ESTATAL** ..... 971

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

**I. El Sector Público Institucional. Organización y funcionamiento** ..... 971

    1. *Concepto doctrinal y legal* ..... 971

    2. *Entidades que componen el Sector Público Institucional* ..... 972

    3. *Caracterización de los entes instrumentales* ..... 974

    4. *Disposiciones generales sobre organización y funcionamiento* ..... 976

**II. Organismos públicos estatales: Organismos autónomos estatales y entidades públicas empresariales de ámbito estatal** ..... 978

    1. *Los organismos públicos estatales: disposiciones generales* ..... 978

    2. *Organismos autónomos estatales* ..... 982

    3. *Las entidades públicas empresariales de ámbito estatal* ..... 984

CAPÍTULO 53

**EL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL (II). AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS INDEPENDIENTES DE ÁMBITO ESTATAL. SOCIEDADES MER-**

<b>CANTILES ESTATALES. LOS CONSORCIOS. LAS FUNDACIONES DEL SECTOR PÚBLICO ESTATAL. LOS FONDOS CARENTES DE PERSONALIDAD JURÍDICA DEL SECTOR PÚBLICO ESTATAL. LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS NO TRANSFERIDAS</b> .....	989
--	-----

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

<b>I. El Sector Público Institucional (II)</b> .....	990
1. <i>Concepto doctrinal y legal</i> .....	990
2. <i>Entidades que componen el Sector Público Institucional</i> .....	990
3. <i>Caracterización de los entes instrumentales</i> .....	993
<b>II. Autoridades administrativas independientes de ámbito estatal</b> .....	994
1. <i>Definición legal</i> .....	994
2. <i>Régimen jurídico</i> .....	994
<b>III. Sociedades mercantiles estatales</b> .....	995
1. <i>Definición legal</i> .....	995
2. <i>Régimen jurídico</i> .....	997
3. <i>Creación y extinción</i> .....	998
4. <i>Tutela y control económico-financiero</i> .....	999
5. <i>Transformación</i> .....	999
6. <i>Medio propio y servicio técnico</i> .....	1000
<b>IV. Los consorcios</b> .....	1000
1. <i>Definición legal y actividades propias</i> .....	1000
2. <i>Adscripción</i> .....	1000
3. <i>Régimen jurídico</i> .....	1001
4. <i>Creación</i> .....	1002
5. <i>Causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio</i> .....	1002
6. <i>Disolución del consorcio</i> .....	1003
<b>V. Las fundaciones del Sector Público estatal</b> .....	1003
1. <i>Definición legal y actividades propias</i> .....	1003
2. <i>Adscripción</i> .....	1004
3. <i>Régimen jurídico</i> .....	1004

4.	<i>Creación de fundaciones del Sector Público estatal</i> .....	1005
5.	<i>Protectorado</i> .....	1006
6.	<i>Estructura organizativa</i> .....	1006
7.	<i>Fusión, disolución, liquidación y extinción. Transformación</i> .....	1006
<b>VI.</b>	<b>Los fondos carentes de personalidad jurídica del Sector Público estatal</b> .....	1006
1.	<i>Concepto y ejemplos</i> .....	1006
2.	<i>Creación y extinción</i> .....	1007
3.	<i>Régimen jurídico</i> .....	1007
<b>VII.</b>	<b>Las Universidades Públicas no transferidas</b> .....	1008

CAPÍTULO 54

<b>LA LEY DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO: OBJETO, ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN Y REFERENCIA A LOS RÉGIMENES ESPECIALES. EL CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO. REFERENCIA A LA OFICINA DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN. LA PUBLICIDAD ACTIVA. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: ESPECIAL REFERENCIA A LOS LÍMITES Y AL RÉGIMEN DE IMPUGNACIONES. REFERENCIA A LOS PRINCIPIOS DE BUEN GOBIERNO</b> .....	1011
--	------

<b>PARTE GENERAL Y PARTE ESPECIAL</b> .....	1011
---	------

MARÍA JOSÉ SÁNCHEZ-ANDRADE FERNÁNDEZ

<b>I. La Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno: objeto, ámbito subjetivo de aplicación y referencia a los regímenes especiales</b> .....	1012
1. <i>Objeto</i> .....	1012
2. <i>Ámbito subjetivo</i> .....	1012
3. <i>Referencia a los regímenes especiales</i> .....	1013
<b>II. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno</b> .....	1014
<b>III. Referencia a la Oficina de Transparencia y Acceso a la información</b> .....	1014
<b>IV. La publicidad activa</b> .....	1015
<b>V. El derecho de acceso a la información pública: especial referencia a los límites y al régimen de impugnaciones.</b> .....	1016

1. Especial referencia a los límites al derecho de acceso a la información pública .....	1018
2. Régimen de impugnaciones .....	1019
<b>VI. Referencia a los principios de buen gobierno .....</b>	<b>1020</b>

CAPÍTULO 55

<b>LA DEFENSA NACIONAL: OBJETO, ATRIBUCIONES DE LOS PODERES DEL ESTADO Y ORGANIZACIÓN. CENTRO NACIONAL DE INTELIGENCIA. RÉGIMEN PROFESIONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS. EL CONTENCIOSO DISCIPLINARIO MILITAR .....</b>	<b>1023</b>
--	-------------

MIGUEL MARTÍNEZ ZANCADA

<b>I. La Defensa Nacional: objeto, atribuciones de los poderes del Estado y organización .....</b>	<b>1023</b>
1. Objeto .....	1023
1.1. Delimitación del concepto .....	1023
1.2. Régimen jurídico fundamental de la Defensa Nacional .....	1025
2. Atribuciones de los poderes del Estado .....	1026
3. Organización .....	1028
<b>II. Centro Nacional de Inteligencia .....</b>	<b>1030</b>
1. Caracterización, principios de actuación y funciones .....	1030
2. Adscripción, organización, personal y régimen económico .....	1031
3. Control parlamentario y control judicial previo .....	1033
<b>III. Régimen profesional de las Fuerzas Armadas .....</b>	<b>1034</b>
1. Formas de vinculación con las Fuerzas Armadas y marco jurídico fundamental .....	1034
2. Los derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas .....	1035
<b>IV. El contencioso-disciplinario militar .....</b>	<b>1036</b>

CAPÍTULO 56

<b>PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA: RÉGIMEN VIGENTE. ESTADOS DE ALARMA, EXCEPCIÓN Y SITIO. USO Y TENENCIA DE ARMAS Y EXPLOSIVOS. LA PROTECCIÓN CIVIL. LA SEGURIDAD NACIONAL ....</b>	<b>1039</b>
---	-------------

YAGO FERNÁNDEZ BADÍA

<b>I. Protección de la seguridad ciudadana: régimen vigente .....</b>	<b>1039</b>
1. <i>Concepto de seguridad ciudadana .....</i>	1039
2. <i>Régimen legal vigente .....</i>	1040
3. <i>Distribución de competencias en materia de seguridad ciudadana .....</i>	1041
4. <i>Estructura administrativa .....</i>	1041
5. <i>Actuaciones para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana .....</i>	1042
6. <i>Sanciones .....</i>	1044
<b>II. Estados de alarma, excepción y de sitio .....</b>	<b>1044</b>
<b>III. Uso y tenencia de armas y explosivos .....</b>	<b>1047</b>
1. <i>El artículo 149.1.26ª de la Constitución reconoce al estado competencia exclusiva en cuanto al régimen de producción, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos .....</i>	1047
2. <i>Uso y tenencia de armas .....</i>	1047
3. <i>Uso y tenencia de explosivos .....</i>	1048
<b>IV. La protección civil .....</b>	<b>1049</b>
1. <i>Concepto y régimen aplicable .....</i>	1049
2. <i>Naturaleza .....</i>	1049
3. <i>Organización .....</i>	1049
<b>V. La Seguridad Nacional .....</b>	<b>1050</b>

CAPÍTULO 57

<b>RÉGIMEN DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA: ENTRADA Y SITUACIONES DE LOS EXTRANJEROS; TRABAJO Y ESTABLECIMIENTO; GARANTÍAS. DERECHO DE ASILO Y CONDICIÓN DE REFUGIADO. ....</b>	<b>1053</b>
--	-------------

ANDRÉS ARCHE CASTILLO

<b>I. Régimen de los extranjeros en España .....</b>	<b>1053</b>
--	-------------

1.	<i>Fuentes normativas</i> .....	1053
2.	<i>Régimen de los extranjeros en España</i> .....	1054
<b>II.</b>	<b>Entrada y situaciones de los extranjeros. Trabajo y establecimiento</b> .....	1056
1.	<i>Entrada de ciudadanos comunitarios o familiares de residente comunitario</i> .....	1056
1.1.	Situaciones, trabajo y establecimiento de ciudadanos comunitarios o familiares de ciudadano comunitario .....	1058
2.	<i>Entrada, situaciones, trabajo y establecimiento de extranjeros no ciudadanos comunitarios o familiares de residente comunitario</i> .....	1059
2.1.	Entrada .....	1059
2.2.	Situaciones .....	1060
2.3.	Residencia y trabajo .....	1061
<b>III.</b>	<b>Garantías</b> .....	1063
<b>IV.</b>	<b>Derecho de asilo y condición de refugiado</b> .....	1063

## CAPÍTULO 58

<b>EL ESTADO Y LA ENSEÑANZA. SISTEMA EDUCATIVO. CENTROS DOCENTES. LAS UNIVERSIDADES</b> .....	1065
---	------

## ÓSCAR SÁENZ DE SANTAMARÍA GÓMEZ-MAMPASO

<b>I.</b>	<b>El Estado y la enseñanza</b> .....	1065
1.	<i>Configuración constitucional del derecho a la educación</i> .....	1065
2.	<i>La regulación de las enseñanzas</i> .....	1066
3.	<i>Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas</i> .....	1067
<b>II.</b>	<b>El sistema educativo</b> .....	1068
1.	<i>Conceptuación legal del Sistema Educativo Español</i> .....	1068
2.	<i>Principios y fines del sistema educativo</i> .....	1069
3.	<i>Enseñanzas del sistema educativo</i> .....	1069
<b>III.</b>	<b>Centros docentes</b> .....	1071
1.	<i>Centros públicos</i> .....	1072
2.	<i>Centros privados</i> .....	1072
<b>IV.</b>	<b>Las Universidades</b> .....	1073
1.	<i>Las Universidades Públicas</i> .....	1074

2. <i>Las Universidades Privadas</i> .....	1075
3. <i>Coordinación, cooperación y colaboración universitaria</i> .....	1075

CAPÍTULO 59

<b>LA SANIDAD PÚBLICA; ADMINISTRACIONES Y ÓRGANOS COMPETENTES; EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE CONSUMO: ADMINISTRACIONES Y ÓRGANOS COMPETENTES; ÁMBITO DE PROTECCIÓN; ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES</b> .....	1077
--	------

SANTIAGO MARTÍNEZ-LAGE SOBREDO

<b>I. La sanidad pública: Administraciones y órganos competentes; el Sistema Nacional de Salud</b> .....	1077
1. <i>La sanidad pública. El derecho a la salud</i> .....	1077
2. <i>Administraciones y órganos competentes</i> .....	1080
3. <i>El Sistema Nacional de Salud</i> .....	1083
<b>II. Acción administrativa en materia de consumo: Administraciones y órganos competentes; ámbito de protección; asociaciones de consumidores</b> .....	1084
1. <i>Acción administrativa en materia de consumo</i> .....	1084
2. <i>Administraciones y órganos competentes</i> .....	1086
3. <i>Ámbito de protección</i> .....	1088
4. <i>Asociaciones de consumidores</i> .....	1089

CAPÍTULO 60

<b>LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE. CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA; REGULACIÓN SOBRE LA CALIDAD DEL AIRE Y LA PROTECCIÓN DE LA ATMÓSFERA. ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS. RESIDUOS TÓXICOS. REFERENCIA A LA POLÍTICA DE MEDIO AMBIENTE EN LA UNIÓN EUROPEA</b> .....	1091
---	------

PABLO FERNÁNDEZ RUIZ

<b>I. La protección del medio ambiente</b> .....	1091
<b>II. Contaminación atmosférica; regulación sobre la calidad del aire y la protección de la atmósfera.</b> .....	1094
<b>III. Espacios naturales protegidos</b> .....	1096

IV.	Residuos tóxicos .....	1099
V.	Referencia a la política de medio ambiente en la Unión Europea .....	1101

CAPÍTULO 61

	LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN LA AGRICULTURA Y EN LA GANADERÍA. VÍAS PECUARIAS. LA POLÍTICA AGRÍCOLA COMÚN (PAC) .....	1105
--	--	------

JAVIER MORALES ABAD

I.	La acción administrativa en la agricultura y en la ganadería .....	1105
	1. Breve introducción .....	1105
	2. Títulos competenciales .....	1105
	3. Órganos y Organismos competentes en la Administración General del Estado .....	1106
	4. Instrumentos normativos del Estado de intervención y fomento en materia agropecuaria .....	1108
II.	Las vías pecuarias .....	1110
III.	La Política Agrícola Común (PAC) .....	1111

CAPÍTULO 62

	MONTES: CONCEPTO Y COMPETENCIAS EN LA MATERIA. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE PESCA. LA POLÍTICA DE PESCA EN LA UNIÓN EUROPEA .....	1115
--	--	------

JAVIER MORALES ABAD

I.	Montes: concepto y competencias en la materia .....	1115
	1. Concepto .....	1115
	1.1. Montes Públicos .....	1117
	1.2. Montes Privados .....	1119
	2. Competencias en la materia .....	1119
II.	La acción administrativa en materia de pesca .....	1121
III.	La política de pesca en la Unión Europea .....	1124

CAPÍTULO 63

**COSTAS: COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS. DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE: DELIMITACIÓN, PROTECCIÓN, Y UTILIZACIÓN. RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO. INFRACCIONES Y SANCIONES** . 1127

LUIS FLORENCIO SANTA-MARÍA PÉREZ

<b>I.</b>	<b>Costas: competencias administrativas</b> .....	1127
	1. <i>Introducción</i> .....	1127
	2. <i>Título VI de la Ley 22/1988: competencias administrativas</i> .....	1129
<b>II.</b>	<b>Dominio público marítimo terrestre: delimitación, protección y utilización</b> .....	1133
	1. <i>Delimitación del dominio público marítimo terrestre</i> .....	1133
	2. <i>Protección</i> .....	1136
	3. <i>Utilización</i> .....	1139
<b>III.</b>	<b>Régimen económico-financiero</b> .....	1141
	1. <i>Financiación de obras y otras actuaciones</i> .....	1141
	2. <i>Cánones, tasas y contribuciones especiales</i> .....	1142
	3. <i>Fianzas</i> .....	1142
<b>IV.</b>	<b>Infracciones y sanciones</b> .....	1143
	1. <i>Infracciones</i> .....	1143
	2. <i>Responsables</i> .....	1143
	3. <i>Sanciones</i> .....	1143
	4. <i>Órganos competentes</i> .....	1144
	5. <i>Acción pública</i> .....	1144

CAPÍTULO 64

**LOS PUERTOS. CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN. ORGANIZACIÓN PORTUARIA DEL ESTADO: PUERTOS DEL ESTADO Y AUTORIDADES PORTUARIAS; RÉGIMEN JURÍDICO DE ESTOS ORGANISMOS. DELIMITACIÓN Y GESTIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO PORTUARIO. LA PRES-**

**TACIÓN DE LOS SERVICIOS PORTUARIOS. TASAS Y PRECIOS PORTUARIOS. REFERENCIA A LA MARINA MERCANTE ..... 1145**

JOSÉ LUIS RISQUETE FERNÁNDEZ

<b>I.</b>	<b>Los puertos</b> .....	1145
	1. <i>Concepto</i> .....	1145
	2. <i>Clasificación</i> .....	1146
<b>II.</b>	<b>Organización portuaria del Estado. Puertos del Estado y Autoridades Portuarias; régimen jurídico de estos organismos</b> .....	1147
	1. <i>Organización portuaria del Estado. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas</i> .....	1147
	2. <i>Puertos del Estado</i> .....	1148
	3. <i>Autoridades portuarias</i> .....	1149
	4. <i>Régimen jurídico de estos organismos</i> .....	1150
<b>III.</b>	<b>Delimitación y gestión del dominio público portuario</b> .....	1152
	1. <i>Delimitación</i> .....	1152
	2. <i>Gestión</i> .....	1153
	3. <i>Autorizaciones y concesiones</i> .....	1154
<b>IV.</b>	<b>La prestación de servicios portuarios</b> .....	1155
	1. <i>Servicios generales</i> .....	1156
	2. <i>Servicios portuarios</i> .....	1156
	3. <i>Servicios de señalización marítima</i> .....	1157
	4. <i>Servicios comerciales</i> .....	1157
<b>V.</b>	<b>Tasas y precios portuarios</b> .....	1157
	1. <i>Tasas</i> .....	1158
	2. <i>Precios privados (tarifas)</i> .....	1159
<b>VI.</b>	<b>Referencia a la marina mercante</b> .....	1160
	1. <i>Régimen jurídico de la marina mercante</i> .....	1160
	2. <i>Administración marítima</i> .....	1161
	3. <i>Servicio de practicaaje</i> .....	1161
	4. <i>Tasas por servicios de inspección y control</i> .....	1162

CAPÍTULO 65

**AGUAS TERRESTRES: EL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO. COMPETENCIAS DEL ESTADO Y DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. ORGANISMOS DE CUENCA. UTILIZACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO: EXAMEN ESPECIAL DE LAS CONCESIONES DE AGUAS** ..... 1163

PABLO FERNÁNDEZ RUIZ

**I. Aguas terrestres: el dominio público hidráulico** ..... 1163

**II. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas** ..... 1165

**III. Organismos de cuenca** ..... 1168

**IV. Utilización del dominio público hidráulico** ..... 1170

**V. Examen especial de las concesiones de aguas** ..... 1172

CAPÍTULO 66

**MINAS: LEGISLACIÓN VIGENTE. CLASIFICACIÓN DE LOS YACIMIENTOS MINERALES Y DEMÁS RECURSOS GEOLÓGICOS. SISTEMA DE APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS DE LAS DISTINTAS SECCIONES. ZONAS DE RESERVA A FAVOR DEL ESTADO. REFERENCIA A LA MINERÍA DEL CARBÓN** ..... 1175

SANTIAGO JIMÉNEZ GARCÍA

**I. Minas: legislación vigente** ..... 1175

**II. Clasificación de los yacimientos minerales y demás recursos geológicos** ..... 1179

    1. *Sección A (de las rocas).* ..... 1179

    2. *Sección B (aguas y estructuras).* ..... 1179

    3. *Sección C (minerales en general).* ..... 1179

    4. *Sección D (minerales energéticos).* ..... 1179

**III. Sistema de aprovechamiento de los recursos de las distintas secciones** . 1180

    1. *Aprovechamiento de los recursos de la Sección A (artículos 16 a 22 de la Ley de 22/1973)* ..... 1180

    2. *Aprovechamiento de los recursos de la Sección B (artículos 23 a 36 de la Ley de 22/1973)* ..... 1181

    3. *Aprovechamiento de los recursos de la Sección C (artículos 37 a 81 de la Ley de 22/1973)* ..... 1182

	4. <i>Aprovechamiento de los recursos de la Sección D</i> .....	1183
IV.	<b>Zonas de reserva a favor del Estado</b> .....	1183
V.	<b>Referencia a la minería del carbón</b> .....	1184
	1. <i>Ley 6/1977, de 4 de enero, de Fomento de la Minería</i> .....	1184
	2. <i>Reestructuración de la minería del carbón</i> .....	1185

**CAPÍTULO 67**

	<b>RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS HIDROCARBUROS. ORDENACIÓN DEL SECTOR PETROLERO. ENERGÍA NUCLEAR: EL CONSEJO DE SEGURIDAD NUCLEAR. LA ENERGÍA ELÉCTRICA. LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA: LA DIRECCIÓN DE ENERGÍA. EL MERCADO ÚNICO DE LA ENERGÍA EN LA UNIÓN EUROPEA</b> .....	1189
--	---	------

JOSÉ RAMÓN DE HOCES ÍÑIGUEZ

I.	<b>Régimen jurídico de los hidrocarburos</b> .....	1189
	1. <i>Objeto y ámbito de la Ley</i> .....	1189
	2. <i>Régimen de actividades</i> .....	1190
II.	<b>Real Decreto 984/2015, de 30 de octubre, por el que se regula el mercado organizado de gas y el acceso de terceros a las instalaciones del sistema de gas natural. Ordenación del sector petrolero</b> .....	1193
III.	<b>Energía nuclear: el Consejo de Seguridad Nuclear</b> .....	1195
	1. <i>Garantía institucional</i> .....	1196
	2. <i>Garantía funcional</i> .....	1196
	3. <i>Garantías financieras</i> .....	1197
IV.	<b>La energía eléctrica</b> .....	1197
	1. <i>Antecedentes: estructura y composición del sector eléctrico</i> .....	1197
	2. <i>Retribución de las actividades</i> .....	1197
	3. <i>Régimen retributivo específico. La rentabilidad razonable</i> .....	1198
	4. <i>Producción de la energía eléctrica</i> .....	1198
	5. <i>Transporte de la electricidad: Red Eléctrica de España</i> .....	1199
	6. <i>Distribución</i> .....	1199
	7. <i>Comercialización</i> .....	1200

V.	<b>La Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia: La Dirección de Energía</b> .....	1200
	1. <i>Régimen jurídico</i> .....	1200
	2. <i>Funciones</i> .....	1201
	3. <i>La Dirección de Energía</i> .....	1201
VI.	<b>El mercado único de la energía en la Unión Europea</b> .....	1202
	1. <i>Mercado único de la electricidad</i> .....	1203
	2. <i>Mercado único del gas</i> .....	1204
	3. <i>Medidas con relación a los hidrocarburos</i> .....	1204

## CAPÍTULO 68

<b>COMPETENCIA ESTATAL SOBRE BASES Y COORDINACIÓN DE LA PLANIFICACIÓN GENERAL DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE INDUSTRIA. LA POLÍTICA INDUSTRIAL EN LA UNIÓN EUROPEA. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE TURISMO. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE JUEGO</b> .....	1205
--	------

EVA CHAMIZO LLATAS

I.	<b>Competencia estatal sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica</b> .....	1205
II.	<b>Acción administrativa en materia de industria</b> .....	1208
	1. <i>Intervención administrativa en la actividad industrial</i> .....	1208
	2. <i>Actividad industrial estatal</i> .....	1213
III.	<b>La política industrial de la Unión Europea</b> .....	1214
IV.	<b>Acción administrativa en materia de turismo</b> .....	1216
V.	<b>Referencia a la acción administrativa en materia de juego</b> .....	1217

## CAPÍTULO 69

<b>SISTEMA MONETARIO Y CREDITICIO. LA ADMINISTRACIÓN MONETARIA Y CREDITICIA: EL BANCO DE ESPAÑA. DISCIPLINA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA DE LAS ENTIDADES DE CRÉDITO. EL INSTITUTO DE CRÉDITO OFICIAL. LOS FONDOS DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS. REFE-</b>	
--	--

<b>REFERENCIA AL FROB. REFERENCIA AL MECANISMO ÚNICO DE SUPERVISIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA .....</b>	<b>1221</b>
---	-------------

JOSÉ HERACLIO PEÑA PÉREZ

<b>I. Sistema monetario y crediticio .....</b>	<b>1221</b>
<b>II. La administración monetaria y crediticia: el Banco de España .....</b>	<b>1222</b>
1. <i>Administración monetaria .....</i>	1222
2. <i>Administración crediticia .....</i>	1223
3. <i>El Banco de España .....</i>	1223
<b>III. Disciplina jurídico-administrativa de las entidades de crédito .....</b>	<b>1225</b>
<b>IV. El Instituto de Crédito Oficial .....</b>	<b>1227</b>
1. <i>Regulación .....</i>	1227
2. <i>Naturaleza .....</i>	1227
3. <i>Fines .....</i>	1227
4. <i>Funciones .....</i>	1227
<b>V. Los Fondos de Garantía de Depósitos .....</b>	<b>1228</b>
<b>VI. Referencia al FROB .....</b>	<b>1228</b>
<b>VII. Referencia al Mecanismo Único de Supervisión de la Unión Europea ..</b>	<b>1229</b>

## CAPÍTULO 70

<b>RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN ESPAÑA. EL COMERCIO EXTERIOR. REFERENCIA A LAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE COMERCIO INTERIOR. LA POLÍTICA COMERCIAL COMÚN DE LA UNIÓN EUROPEA. RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTROL DE CAMBIOS. EL BLANQUEO DE CAPITALS .....</b>	<b>1231</b>
--	-------------

MIGUEL SAMPOL PUCURULL

<b>I. Régimen jurídico de las inversiones extranjeras en España .....</b>	<b>1231</b>
1. <i>Introducción. Distribución competencial .....</i>	1231
2. <i>Órganos competentes .....</i>	1233
3. <i>Marco normativo .....</i>	1233
4. <i>Objeto .....</i>	1234
5. <i>Régimen jurídico .....</i>	1234

<b>II.</b>	<b>El comercio exterior</b> .....	1235
	1. <i>Introducción. Distribución competencial</i> .....	1235
	2. <i>Órganos competentes</i> .....	1236
	3. <i>Marco normativo</i> .....	1237
<b>III.</b>	<b>Referencia a las competencias en materia de comercio interior</b> .....	1237
	1. <i>Introducción. Distribución competencial</i> .....	1237
	2. <i>Órganos competentes</i> .....	1238
<b>IV.</b>	<b>La política comercial común de la Unión Europea</b> .....	1238
	1. <i>Introducción</i> .....	1238
	2. <i>Base jurídica de los Tratados</i> .....	1239
	3. <i>Procedimiento de adopción de normas y principales disposiciones</i> .....	1239
<b>V.</b>	<b>Régimen jurídico del control de cambios</b> .....	1240
	1. <i>Introducción. Base constitucional</i> .....	1240
	2. <i>Marco normativo y órganos competentes</i> .....	1240
	3. <i>Normativa aplicable</i> .....	1241
<b>VI.</b>	<b>El blanqueo de capitales</b> .....	1242
	1. <i>Introducción</i> .....	1242
	2. <i>Marco jurídico aplicable</i> .....	1242

## CAPÍTULO 71

<b>OBRAS PÚBLICAS: CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN. NORMATIVA FUNDAMENTAL. PLANES Y PROYECTOS DE OBRAS PÚBLICAS. CARRETERAS. RÉGIMENES DE CONSTRUCCIÓN Y EXPLOTACIÓN. AUTOPISTAS: RÉGIMEN DE CONCESIÓN</b> .....	1245
---	------

PABLO MAYOR MENÉNDEZ

<b>I.</b>	<b>Obras públicas: concepto y clasificación. Normativa fundamental</b> .....	1245
	1. <i>Concepto</i> .....	1245
	2. <i>Clases</i> .....	1247
	3. <i>Normativa fundamental</i> .....	1248
<b>II.</b>	<b>Planes y proyectos de obras públicas</b> .....	1250
<b>III.</b>	<b>Carreteras. Regímenes de construcción y explotación</b> .....	1254

1. <i>Regulación y distribución competencial</i> .....	1254
2. <i>Concepto y clasificación</i> .....	1256
3. <i>Uso y defensa de las carreteras</i> .....	1257
4. <i>Construcción, financiación y explotación</i> .....	1258
<b>IV. Autopistas; régimen de concesión</b> .....	<b>1260</b>

**CAPÍTULO 72**

<b>ORDENACIÓN DEL TRANSPORTE TERRESTRE. TRANSPORTE POR CARRETERA. TRANSPORTE FERROVIARIO. LOS AEROPUERTOS Y LA SEGURIDAD AÉREA. REFERENCIA A LA POLÍTICA DE TRANSPORTES DE LA UNIÓN EUROPEA Y A LAS REDES TRANSEUROPEAS</b> .....	<b>1263</b>
---	-------------

PABLO MAYOR MENÉNDEZ

ALBERTO GARCÍA GONZÁLEZ

<b>I. Ordenación del transporte terrestre</b> .....	<b>1263</b>
<b>II. Transportes por carretera</b> .....	<b>1266</b>
<b>III. Transporte ferroviario</b> .....	<b>1269</b>
<b>IV. Aeropuertos y Seguridad aérea</b> .....	<b>1274</b>
1. <i>Aeropuertos</i> .....	1274
2. <i>Seguridad aérea</i> .....	1277
<b>V. Referencia a la política de transportes de la Unión Europea y a las redes transeuropeas</b> .....	<b>1280</b>
1. <i>El transporte por carretera</i> .....	1281
2. <i>El transporte por ferrocarril</i> .....	1282
3. <i>El transporte aéreo</i> .....	1282
4. <i>El transporte marítimo</i> .....	1283
5. <i>Redes transeuropeas</i> .....	1284

**CAPÍTULO 73**

<b>ORDENACIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES. ÓRGANOS REGULADORES DE LA MATERIA. REFERENCIA A LA POLÍTICA EUROPEA DE TELECOMUNICACIONES. ORDENACIÓN DEL SECTOR AUDIOVISUAL.</b>
--

**ASPECTOS ESENCIALES DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RADIO Y DE LA TELEVISIÓN ..... 1285**

ENRIQUE MEDINA MALO

JOSÉ MIGUEL BUENO SÁNCHEZ

I.	Ordenación de las telecomunicaciones .....	1285
II.	Órganos reguladores de la materia .....	1289
III.	También tiene las competencias atribuidas en relación con la fijación de los precios del servicio público universal. Referencia a la política europea de telecomunicaciones .....	1291
IV.	Ordenación del sector audiovisual .....	1293
V.	Aspectos esenciales del régimen jurídico de la radio y la televisión .....	1294

**CAPÍTULO 74**

**DERECHO URBANÍSTICO (I): URBANISMO Y DERECHO. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN LA MATERIA. PLANES DE ORDENACIÓN. RÉGIMEN URBANÍSTICO DEL SUELO. CLASIFICACIÓN DEL SUELO ..... 1299**

SARA DE BUSTOS NOGALES

I.	Urbanismo y Derecho .....	1299
II.	Distribución de competencias en la materia .....	1301
III.	Planes de ordenación .....	1303
IV.	Régimen urbanístico del suelo .....	1305
V.	Finalmente, el artículo 19 dispone que en la ejecución de las actuaciones sobre el medio urbano que requieran el desalojo de los ocupantes legales de inmuebles que constituyan su residencia habitual, deberán garantizar el derecho de aquéllos al realojamiento, y en su caso el derecho de retorno cuando éste exista, y en todo caso conforme a lo dispuesto en dicho artículo y en la normativa urbanística autonómica de aplicación. Clasificación del suelo .....	1308

**CAPÍTULO 75**

**DERECHO URBANÍSTICO (II): EJERCICIO DE FACULTADES Y EDIFICACIÓN DEL SUELO; FOMENTO DE LA EDIFICACIÓN. INTERVENCIÓN EN LA EDIFICACIÓN Y USO DEL SUELO. DISCIPLINA URBANÍSTICA: RÉGI-**

**MEN JURÍDICO. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN RELACIÓN CON LA VI-  
VIENDA** ..... 1311

MIGUEL BORDIU GARCÍA-OVIES

<b>I.</b>	<b>Derecho urbanístico (ii): ejercicio de facultades y edificación del suelo</b> .....	1311
<b>II.</b>	<b>Fomento de la edificación</b> .....	1315
	1. <i>Venta y sustitución forzosa</i> .....	1315
	2. <i>Patrimonios públicos del suelo</i> .....	1316
	3. <i>Entidad Pública Empresarial del Suelo (SEPES)</i> .....	1317
	4. <i>Derecho de superficie</i> .....	1317
<b>III.</b>	<b>Intervención en la edificación y uso del suelo. Disciplina urbanística</b> ...	1318
	1. <i>Licencias urbanísticas</i> .....	1318
	2. <i>Órdenes de ejecución de obras y órdenes de derribo</i> .....	1319
	3. <i>Protección de la legalidad urbanística</i> .....	1320
	4. <i>Disciplina urbanística: Derecho urbanístico sancionador</i> .....	1320
<b>IV.</b>	<b>Régimen jurídico</b> .....	1321
	1. <i>Actuaciones ilegales. Intervención del Ministerio Fiscal</i> .....	1321
	2. <i>Peticiones, actos y acuerdos</i> .....	1321
	3. <i>Acciones y recursos</i> .....	1322
<b>V.</b>	<b>Acción administrativa en relación con la vivienda</b> .....	1323

CAPÍTULO 76

**ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN RELACIÓN CON LA CULTURA. EL PATRIMONIO HISTÓRICO ESPAÑOL. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN RELACIÓN CON LAS FUNDACIONES. ACCIÓN ADMINISTRATIVA EN RELACIÓN CON EL DEPORTE** ..... 1325

MARÍA JOSÉ SÁNCHEZ-ANDRADE FERNÁNDEZ

<b>I.</b>	<b>Acción administrativa en relación con la cultura</b> .....	1325
	1. <i>La cultura en la Constitución</i> .....	1325
	2. <i>Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas</i> .....	1326
	3. <i>El Ministerio de Cultura y Deporte</i> .....	1326

4.	<i>Concretas manifestaciones culturales</i> .....	1327
5.	<i>La acción cultural en el exterior</i> .....	1329
<b>II.</b>	<b>El Patrimonio Histórico Español</b> .....	1329
1.	<i>Introducción</i> .....	1329
2.	<i>Concepto</i> .....	1330
3.	<i>Los bienes de interés cultural</i> .....	1330
4.	<i>Los efectos de la declaración de Bien de Interés Cultural</i> .....	1331
5.	<i>Inventario General de bienes muebles del Patrimonio Histórico Español</i> .....	1332
6.	<i>Derechos de tanteo y retracto del Estado</i> .....	1332
<b>III.</b>	<b>Acción administrativa en relación con las fundaciones</b> .....	1332
1.	<i>Régimen jurídico</i> .....	1332
2.	<i>Disposiciones básicas de la Ley de Fundaciones</i> .....	1332
3.	<i>Fundaciones del sector público estatal</i> .....	1333
4.	<i>Las fundaciones bancarias</i> .....	1334
5.	<i>Régimen Fiscal especial de las Fundaciones</i> .....	1335
<b>IV.</b>	<b>Acción administrativa en relación con el deporte</b> .....	1335
	<b>ANEXO JURISPRUDENCIAL (SÓLO PROVIEW)</b> .....	1338

*Thomson Reuters ProView. Guía de uso*



# REVISTA GENERAL DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

III  
ÉPOCA

AÑO  
2018

N.º 3  
JULIO-SEPTIEMBRE

*La Revista Jurídica más antigua de España y América Latina*

## ÍNDICE

La tutela legal y la guarda administrativa de menores tras las leyes de 2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia Raquel de Román Pérez	327
Competencia judicial internacional, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. La convivencia del Reglamento 1215/2012 con el Convenio de Lugano de 2007 Javier Maseda Rodríguez	365
Regalos de boda y donaciones <i>proter nuptias</i> Carlos Rogel Vide	425
Crónica de Jurisprudencia Eduardo Serrano Gómez	443
Legislación y Jurisprudencia de Iberoamérica Leonardo B. Pérez Gallardo (coordinador)	461
Crónica de Libros —primer semestre de 2015— Cristina de Amunátegui Rodríguez	509

# *REVISTA DE DERECHO PRIVADO*

**Septiembre-octubre 2018 • Fundada en 1913**

**REUS**  
EDITORIAL

# REVISTA DE DERECHO PRIVADO

Septiembre-Octubre  
2018

Publicación bimestral

## SUMARIO

LA REFORMA DE LA DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL EN EL DERECHO CIVIL NAVARRO, por Javier Nanclares Valle, págs. 3-42

PROBLEMÁTICA ACTUAL DEL DEFENSOR JUDICIAL: HACIA UNA NUEVA CONCEPCIÓN DE LA INSTITUCIÓN, por Juan Antonio Moreno Martínez, págs. 43-72

REALIDAD Y CONFUSIÓN EN LA REGULACIÓN DE LAS UNIONES DE HECHO EN LA ESPAÑA DE HOY. LA SITUACIÓN EN EUROPA Y EN PAÍSES DE AMÉRICA LATINA, por Rosa M. Anguita Ríos, p. 73-109

## TABLE OF CONTENTS

REFORM OF THE DETERMINATION OF EXTRAMARITAL FILIATION IN NAVARRESE CIVIL LAW, por Javier Nanclares Valle, págs. 3-42

THE JUDICIAL DEFENDER: A NEW CONCEPTION OF THE INSTITUTION, por Juan Antonio Moreno Martínez, págs. 43-72

REALITY AND CONFUSION IN THE REGULATION OF CIVIL PARTNERSHIPS IN MODERN SPAIN. THE SITUATION IN EUROPE AND LATIN AMERICAN COUNTRIES, por Rosa M. Anguita Ríos, p. 73-109

FUNDADA POR

**Felipe Clemente de Diego**  
**José M.<sup>a</sup> Navarro de Palencia**  
el 15 de octubre de 1913

CONSEJO DE REDACCIÓN

**Eduardo Galán Corona**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
de la Universidad de Salamanca

**Ana Díaz Martínez**  
Profesora titular de Derecho civil  
acreditada para Catedrática de  
la Universidad de Santiago de  
Compostela

**Isabel González Pacanowska**  
Catedrática de Derecho Civil  
de la Universidad de Murcia

**Javier Hualde Sánchez**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad del País Vasco

**Miquel Martín Casals**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Gerona

**Juan Antonio Moreno Martínez**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Alicante

**Antonio Pau Pedrón**  
Registrador de la Propiedad  
de Madrid

**Antonio B. Perdices Huetos**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
de la Universidad Autónoma  
de Madrid

CONSEJO ASESOR INTERNACIONAL

**Prof. D. Guido Alpa**  
Catedrático de Derecho Civil de la  
Universidad «La Sapienza» de Roma

**Prof. D. Hernán Corral Talciani**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de los Andes

**Prof. Dr. Ewoud Hondius**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Utrecht

**Prof. D. Bernhard A. Koch**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Innsbruck

**Prof. Dr. Jean-Jacques  
Lemouland**  
Catedrático de Derecho Privado  
de la Universidad de Pau  
et des Pays de l'Adour

**Pf. Dra. Noemí Lidia Nicolau**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Rosario

**Prof. Dr. Antonio Pinto Monteiro**  
Catedrático de Derecho Civil  
de la Universidad de Coimbra

**Prof. Dr. h.c. Reiner Schulze**  
Catedrático de Derecho Civil Alemán  
y Europeo de la Universidad de  
Münster

**Prof. Dr. Matthias F. Storme**  
Catedrático de Derecho Mercantil  
y de la insolvencia ordinario de la  
Universidad Católica de Lovaina y  
extraordinario de la Universidad de  
Amberes

**Prof. Dr. Simon Whittaker**  
Catedrático de Derecho Comparado  
Europeo de la Universidad de Oxford

DIRECTORA

**Silvia Díaz Alabart**  
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Complutense de Madrid

SECRETARIA DEL CONSEJO DE REDACCIÓN

**M.<sup>a</sup> Patricia Represa Polo**  
Profesora contratada doctora de la Universidad Complutense de Madrid

Indexada en las bases de datos ISOC, DICE (CSIC), RESH, Latindex,  
IN-RECJ, MIAR, IFLP, RAS, REGESTA IMPERII y DIALNET

REVISTA DE

# DERECHO URBANÍSTICO *y medio ambiente*

**DIRECTOR** DON FRANCISCO JOSÉ ALEGRÍA MARTÍNEZ DE PINILLOS

## URBANISMO

**JOSÉ SUAY RINCÓN**

*La «afectación» de la anulación de los Planes de Urbanismo a sus actos de ejecución: la perspectiva de la Ley jurisdiccional*

**ÁLVARO CEREZO IBARRONDO**

*De los deberes de los propietarios en suelo urbano a las cargas integrales en las actuaciones sobre el medio urbano. ¿La definición de un nuevo urbanismo?*

## MEDIO AMBIENTE

**JUAN ANTONIO CHINCHILLA PEINADO**

*El impacto de las políticas climáticas en la Legislación de Aguas*

**JESÚS CARLOS GONZÁLEZ CABALLERO**

*El Yin y el Yang de la nueva Ley del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias*

## ESTUDIO COMPARADO

**PERE FIGUEREDA I CAIROL**

*El planeamiento urbanístico en el Principado de Andorra*

## NECROLÓGICA

**FRANCISCO JOSÉ ALEGRÍA**

*Martín Bassols Coma*



PREMIO NACIONAL  
DE URBANISMO

AÑO LII • NÚM. 324 • SEPTIEMBRE-OCTUBRE 2018

**RDU**

Revista de  
DERECHO  
URBANISTICO  
*y medio ambiente*

Teléf. 91 574 64 11 - Fax 91 504 15 58  
rdu@rdu.es  
www.rdu.es

SUMARIO DEL NÚMERO 324

	<u>Págs.</u>
<b>URBANISMO</b>	
<i>La «afectación» de la anulación de los Planes de Urbanismo a sus actos de ejecución: la perspectiva de la Ley jurisdiccional .....</i>	19
<i>Por JOSÉ SUAY RINCÓN.</i>	
<i>De los deberes de los propietarios en suelo urbano a las cargas integrales en las actuaciones sobre el medio urbano. ¿La definición de un nuevo urbanismo? .....</i>	65
<i>Por ÁLVARO CEREZO IBARRONDO.</i>	
<b>MEDIO AMBIENTE</b>	
<i>El impacto de las políticas climáticas en la Legislación de Aguas .....</i>	103
<i>Por JUAN ANTONIO CHINCHILLA PEINADO.</i>	
<i>El Yin y el Yang de la nueva Ley del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias .....</i>	131
<i>Por JESÚS CARLOS GONZÁLEZ CABALLERO.</i>	
<b>ESTUDIO COMPARADO</b>	
<i>El planeamiento urbanístico en el Principado de Andorra .....</i>	149
<i>Por PERE FIGUEREDA I CAIROL.</i>	

NECROLÓGICA

<i>Martín Bassols Coma</i> .....	193
POR FRANCISCO JOSÉ ALEGRÍA.	

REVISTA DE

# Estudios Políticos



CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

**JERÓNIMO MOLINA CANO**

La polémica del *España invertebrada* de José Ortega y Gasset en la fábrica del Estado español

**ARSENIO GINZO FERNÁNDEZ**

La izquierda hegeliana como nueva fase de la Ilustración

**SALVADOR RUS RUFINO Y FRANCISCO ARENAS-DOLZ**

El problema de la oligarquía en la *Política* de Aristóteles

**LUCÍA MEDINA Y MIGUEL CAÍNZOS**

Clase e ideología en España: patrones de diferenciación y de cambio

**CARLOS GARRIDO LÓPEZ**

La utilidad del referéndum como acicate y contrapeso en las democracias representativas

**ESTEBAN CRUZ HIDALGO Y FRANCISCO MANUEL PAREJO MORUNO**

La concepción del «dinero moderno» y su contribución a un nuevo marco político monetario-fiscal

**ANA MARÍA RUIZ GONZÁLEZ**

Repensando los derechos constitucionales de la persona jurídica a la luz del Obamacare

# 181

NUEVA ÉPOCA

julio/septiembre

## 2018

ARTÍCULOS

■  
ENSAYO BIBLIOGRÁFICO

■  
RECENSIONES

# SUMARIO

Núm. 181, julio/septiembre 2018

## ARTÍCULOS

**JERÓNIMO MOLINA CANO**

La polémica del *España invertibrada* de José Ortega y Gasset en la fábrica del Estado español . . . . . 13-38

**ARSENIO GINZO FERNÁNDEZ**

La izquierda hegeliana como nueva fase de la Ilustración . . . . . 39-68

**SALVADOR RUS RUFINO Y FRANCISCO ARENAS-DOLZ**

El problema de la oligarquía en la *Política* de Aristóteles . . . . . 69-95

**LUCÍA MEDINA Y MIGUEL CAÍNZOS**

Clase e ideología en España: patrones de diferenciación y de cambio . . . . . 97-133

**CARLOS GARRIDO LÓPEZ**

La utilidad del referéndum como acicate y contrapeso en las democracias representativas . . . . . 135-165

**ESTEBAN CRUZ HIDALGO Y FRANCISCO MANUEL PAREJO MORUNO**

La concepción del «dinero moderno» y su contribución a un nuevo marco político monetario-fiscal. . . . . 167-186

**ANA MARÍA RUIZ GONZÁLEZ**

Repensando los derechos constitucionales de la persona jurídica a la luz del Obamacare. . . . . 187-216

## ENSAYO BIBLIOGRÁFICO

**JORGE DEL PALACIO MARTÍN**

Italia, de la antipolítica al populismo . . . . . 219-230

## RECENSIONES

IGNACIO ASTARLOA HUARTE-MENDICOA: <i>El Parlamento moderno. Importancia, descrédito y cambio</i> , por Antonio Jiménez-Blanco . . . . .	233-238
LUIS DíEZ DEL CORRAL: <i>El rapto de Europa. Una interpretación histórica de nuestro tiempo</i> , por Joaquín Abellán García . . . . .	238-242
ANTONIO LÓPEZ PINA: <i>La Inteligencia excéntrica</i> , por Jorge Alguacil . . . . .	242-251
JOAN OLIVER ARAUJO: <i>Las barreras electorales. Gobernabilidad versus representatividad</i> , por Nicolás Pérez Sola . . . . .	251-257
FRANCESCO PALERMO Y KARL KÖSSLER: <i>Comparative Federalism: Constitutional Arrangements and Case Law</i> , por Francisco Javier Romero Caro . . . . .	258-262
JOSÉ ANTONIO SENDÍN MATEOS: <i>La filosofía moral de Hans Kelsen</i> , por Juan Manuel Pérez Bermejo . . . . .	263-269
JOSÉ FÉLIX TEZANOS Y CÉSAR LUENA: <i>Partidos políticos, democracia y cambio social</i> , por Javier García Fernández. . . . .	270-274
ÁNGEL VALENCIA SÁIZ Y RAFAEL ENRIQUE AGUILERA PORTALES (coords.): <i>Democracia verde</i> , por Joaquín Abellán García . . . . .	274-278
COLABORAN . . . . .	279-282

REVISTA ESPAÑOLA DE

# Derecho del Trabajo

NÚM. 213 • OCTUBRE 2018

DIRECTORES

**ALFREDO MONTOYA MELGAR**  
**ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO**  
**IGNACIO GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN**

Los precedentes normativos del modelo constitucional de relaciones colectivas de trabajo, *Alfredo Montoya Melgar*

El permiso por lactancia a la luz de la reciente jurisprudencia, *Carmen Sánchez Trigueros*

La economía digital o de plataformas (*platform economy*) como oportunidad para crear empleo autónomo ¿precario?, *Carmen Grau Pineda*

Autonomía colectiva y compensación salarial, *Juan Gil Plana*

La buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño del trabajo como causa de finalización de la relación laboral, *Pompeyo Gabriel Ortega Lozano*

¿Una nueva seguridad social para un nuevo siglo? Algunas reflexiones para un debate abierto, *Alberto Llorente Álvarez*

La legitimación negociadora de los agentes sociales a nivel supraempresarial y empresarial en la Unión Europea: una reforma pendiente, *Rafael Moll Noguera*

INCLUYE LA REVISTA EN  
SOPORTE ELECTRÓNICO,  
**THOMSON REUTERS**  
**PROVIEW™**



THOMSON REUTERS

**ARANZADI**

# SUMARIO

## EDITORIAL

*ALFREDO MONTOYA MELGAR*

LOS PRECEDENTES NORMATIVOS DEL MODELO CONSTITUCIONAL DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO .....	11
---	----

## ESTUDIOS

*CARMEN SÁNCHEZ TRIGUEROS*

EL PERMISO POR LACTANCIA A LA LUZ DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA.....	19
The leave for breast-feeding in the light of recent jurisprudence	

*CARMEN GRAU PINEDA*

LA ECONOMÍA DIGITAL O DE PLATAFORMAS («PLATFORM ECONOMY») COMO OPORTUNIDAD PARA CREAR EMPLEO AUTÓNOMO ¿PRECARIO? .....	45
The digital or platform economy as an opportunity to create ¿precarious? self-employment	

*JUAN GIL PLANA*

AUTONOMÍA COLECTIVA Y COMPENSACIÓN SALARIAL .....	77
Collective autonomy and salary compensation	

*POMPEYO GABRIEL ORTEGA LOZANO*

LA BUENA FE CONTRACTUAL Y EL ABUSO DE CONFIANZA EN EL DESEMPEÑO DEL TRABAJO COMO CAUSA DE FINALIZACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL.....	115
The contractual good faith and the breach of trust in the job performance as reason of termination of the working relationship	

*ALBERTO LLORENTE ÁLVAREZ*

¿UNA NUEVA SEGURIDAD SOCIAL PARA UN NUEVO SIGLO? ALGUNAS REFLEXIONES PARA UN DEBATE ABIERTO .....	157
A new Social Security for a new century? Some considerations for an open debate	

*RAFAEL MOLL NOGUERA*

- LA LEGITIMACIÓN NEGOCIADORA DE LOS AGENTES SOCIALES A NIVEL SUPRAEMPRESARIAL Y EMPRESARIAL EN LA UNIÓN EUROPEA: UNA REFORMA PENDIENTE..... 197
- The social agents' bargaining legitimacy at the transnational and company level in European Union: a pending legislative reform

## LEGISLACIÓN

### I. RESEÑAS DE LEGISLACIÓN

*ROSARIO CRISTÓBAL RONCERO*

- RESEÑAS DE LEGISLACIÓN..... 229

## JURISPRUDENCIA

### SENTENCIAS COMENTADAS

#### I. TRABAJO SUBORDINADO

*MERCEDES LÓPEZ BALAGUER*

- LOS «RIDERS» DE DELIVEROO SON TRABAJADORES ..... 249
- SJS núm. 6 de Valencia, de 1 de junio de 2018 (JUR 2018, 152297)
- Deliveroo's riders are employees

#### II. DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

##### A) EXCEDENCIA Y REINCORPORACIÓN AL PUESTO DE TRABAJO

*OLAYA MARTÍN RODRÍGUEZ*

- EL DERECHO «PREFERENTE» DEL TRABAJADOR EN EXCEDENCIA VOLUNTARIA..... 263
- STSJ Cantabria, de 22 de diciembre de 2017 ..... 263
- (AS 2018, 279)
- The «preferential» right of the worker on voluntary leave

##### B) IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES

*CARMEN ESTÉVEZ GONZÁLEZ*

- UN IMPORTANTE AVANCE EN LA EQUIPARACIÓN DE DERECHOS DE LOS TRABAJADORES CEDIDOS POR EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL Y UN SALTO CUALITATIVO EN MATERIA DE IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES..... 269
- SAN de 11 diciembre 2017 (AS 2017, 2105)
- An important advance in the equalization of rights for workers in temporary employment agencies and in matters of equality between women and men

C) DERECHO DE HUELGA

*ESTHER CARRIZOSA PRIETO*

TIEMPO EFECTIVO DE HUELGA Y DETRACCIÓN PROPORCIONADA DE LAS CUANTÍAS SALARIALES .....	277
SJS núm. 4 de Palma de Mallorca, de 19 de diciembre de 2017 (AS 2017, 2106)	
Effective strike time and provided deduction on salaries	

III. PROCESAL

*EDUARDO ENRIQUE TALÉNS VISCONTI*

LA RECLAMACIÓN FRENTE AL ESTADO POR LOS SALARIOS DE TRAMITACIÓN: REFLEXIONES EN TORNO A LA LEGITIMACIÓN Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DENTRO DEL PROCESO CONCURSAL.....	285
STSJ Andalucía/Sevilla, de 16 de febrero de 2018 (JUR 2018, 117590)	
The claim against the state for wages processing: reflections on the legitimation and prescription of the action within bankruptcy	

IV. EXTINCIÓN DEL CONTRATO

A) DESPIDO OBJETIVO

*MIRENTXU MARÍN MALO*

LA LEGITIMIDAD DEL DESPIDO COLECTIVO POR CAUSAS ECONÓMICAS DEL PERSONAL LABORAL INDEFINIDO AL SERVICIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.....	299
STSJ Andalucía/Sevilla, de 7 de noviembre de 2017(AS 2018, 21)	
The lawfulness of the collective dismissal for economic reasons of the permanent work contract personnel to the service of the public administrations	

B) DESPIDO E INEPTITUD SOBREVENIDA

*ANTONIO BORJA GARCÍA SABATER*

DETERMINACIÓN DE CARGA EXCESIVA EN LA REALIZACIÓN DE AJUSTES RAZONABLES.....	309
STS de 22 febrero 2018 (RJ 2018, 913)	
Determination of disproportionate burden in the reasonable accommodation	

C) DESPIDO Y ABSENTISMO

*MIGUEL ÁNGEL GÓMEZ SALADO*

EL DESPIDO OBJETIVO POR ABSENTISMO LABORAL Y LA DETERMINACIÓN DE LA FECHA A PARTIR DE LA CUAL DEBE COMPUTARSE EL PLAZO DE LOS «DOCE MESES ANTERIORES» QUE ESTABLECE EL ART. 52 D) DEL ET.....	317
STS de 19 de marzo de 2018 (RJ 2018, 1517)	
The objective dismissal for absenteeism and the determination of the date from which the term of the «twelve months ago» established by article 52 d) of the statute of workers must be computed	

## CRÓNICAS

*FRANCISCO JAVIER HIERRO HIERRO*

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN DE LOS ACUERDOS PACTO DE TOLEDO (SESIONES 26 Y 27).....	327
Commission of Follow-up and Evaluation of the Agreements of Toledo (sessions 26 and 27 –extraordinary-)	

## BIBLIOGRAFÍA

### I. RECENSIONES BIBLIOGRÁFICAS

*FERRÁN CAMAS RODA*

RECENSIÓN AL LIBRO: «LA DIMENSIÓN SOCIAL DEL DERECHO DE ASILO: EL ESTATUTO DE GARANTÍAS DE INTEGRACIÓN SOCIO-LABORAL DE LOS "REFUGIADOS"», DE MARGARITA MIÑARRO YANINI.....	349
---	-----

### II. INFORMACIÓN BIBLIOGRÁFICA

*CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI*

INFORMACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	357
NORMAS DE PUBLICACIÓN.....	361

*Thomson Reuters ProView. Guía de uso*