

La impugnación de acuerdos sociales

Nueva reforma tributaria

Retroactividad: cómo pedir la revisión de la pena de mi cliente

Técnicas para mejorar las ponencias en público



Síguenos en:

IX EDICIÓN PREMIO JURÍDICO INTERNACIONAL ISDE 2017

WWW.PREMIOJURIDICO.COM



Distingue la investigación y el estudio del Derecho de
estudiantes y profesionales

Patrocinadores:



THOMSON REUTERS

RR DONNELLEY

Derecho news

uni>ersia
100 años de universidades, 100 años de oportunidades

Colaboradores / Categoría Profesionales

1961 Abogados y Economistas

ADR Abogados

Alemany & Muñoz de la Espada Corporate Legal

Allen & Overy

Araoz & Rueda

Ashurst

BDO Abogados & Asesores Tributarios

Benow Partners

Bird & Bird

Broseta

Bufete Amorós

Cuatrecasas, Gonçalves Pereira

Deloitte

Dentons

DLA Piper

Eugenio Moure Abogados

Euriux Abogados

Eversheds Nisa

EY Abogados

Francis J. Vassallo & Associates

Agencia Organizadora:

Freshfields

Garrido Abogados

GPartners

Goñi y Cajigas Abogados

Herrero y Asociados S.L.

Jausas

Jimenez Astorga Abogados y consultores

JM Arana & Asociados

King and Wood Malleson

Linklaters

Luis Romero y Asociados

Montero Aramburu Abogados

Olleros Abogados

Pérez-Llorca

Pérez+Partners

Pintó Ruiz & Del Valle

PKF Attest

Quorum Asesores J.A.S.L.

Ramón y Cajal Abogados

Rödl & Partner

Sacristán & Rivas Abogados

Sánchez Stewart Abogados

Schiller Abogados

Sentencia. Bufete Jurídico Internacional

Squire Patton Boggs

Yingko Adarve

Universidades / Categoría Estudiante

Columbia Law School

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas Universidad Carlos III de Madrid

Facultad de Derecho - Universidad de la Laguna

Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid

Facultad de Derecho de la Universidad de Cádiz

Facultad de Derecho Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho y Economía. UdL

Instituto Tecnológico de Monterrey

Nebrija Universidad

Pontificia Universidad Católica de Chile

The City Law School

Universidad Alfonso X el Sabio

Universidad Camilo José Cela

Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir

Universidad de Oviedo (Facultad de Derecho)

Universidad de Barcelona

Universidad Miguel Hernández de Elche

Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Universitat Pompeu Fabra

Universidad Rafael Urdaneta de Venezuela

Universidad de Santiago de Compostela

Universidad Francisco Marroquín

Wolfson College Cambridge



Medios Oficiales:

Libertad Digital

Derecho news

EUROPA FM

iusport

GRUP OCEANO

ABC EL PAÍS

EL MUNDO

Expansión

MARCA

Fiscal Cultural

LA RAZÓN

Economist & Jurist

Tel.: (+34) 911 265 180 · info@premiojuridico.com · www.premiojuridico.com

La libertad individual

LA LIBERTAD individual, aún hoy, permite al rebelde resistirse, no ya solo al concreto imperativo ético en una situación determinada, sino incluso resistirse al imperativo jurídico.

Si el dueño quiere – aún justamente y de acuerdo con la norma jurídica - recuperar su propiedad y consecuente posesión de tal inmueble, para alcanzar esta aspiración legítima no podrá colmarla si el obligado moral y jurídicamente no accede a cederlas, si no accede a ello. Sólo podrá conseguir la realización material del derecho que claramente le corresponde, bien si el obligado libremente accede a ello o bien mediante la oportuna sentencia judicial firme y ejecutoria.

Del mismo modo al comprador que haya otorgado el contrato de adquisición (por ejemplo compraventa o permuta) y haya pagado puntualmente el precio no recibirá la propiedad y la consiguiente posesión si el vendedor no accede a ello, o bien lo decreta la autoridad judicial.

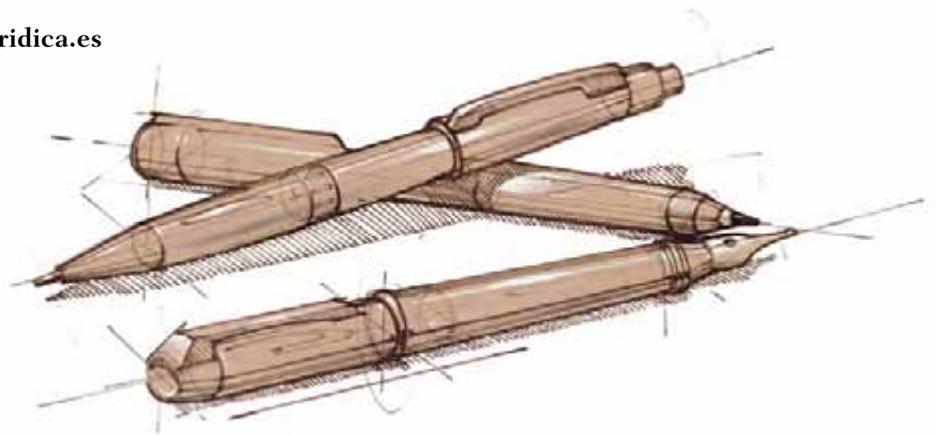
Así pues, la teoría del título y el modo (art. 609 y 1095 Cc) es un ejemplo más del profundo respeto a la libertad humana. Aún asumida contractualmente la obligación de entregar y transferir la propiedad y posesión del objeto vendido, será la tradición (cumplimiento de un deber preexistente) la que opere la transferencia. Y si ésta no existe, solo la autoridad judicial puede suplir la actitud omisiva del obligado que no decide cumplir; todo ello salvo la oportuna excepción del art. 1.462 del Cc al disponer que el otorgamiento de la compraventa en escritura pública equivale asimismo a tradición.

Pero es preciso una exquisita ponderación de esta doctrina para no provocar lamentablemente la negación del libre ejercicio de un derecho, más si es real, como el de propiedad. Nos referimos al fenómeno “okupa”. Claro que el propietario no puede sin el auxilio judicial o la aquiescencia del poseedor privar por sí mismo a éste de su posesión ilegal. Pero como la posesión no se adquiere clandestinamente (art. 444 Cc), ni tampoco violentamente (art. 444 Cc), el okupa nada tiene ni de nada disfruta.

En cambio el titular inscrito goza de la presunción *iuris tantum* de que es poseedor (art. 38 de la L.H.) y como titular del goce (art. 348 Cc) está en viva disposición (y disfrute real) de esta facultad dominical, pudiendo defender su propiedad incluso con una piedra (D, libro XLII, título XXIV, núm. 6).

Por Dr. D. José Juan Pintó Ruiz

direccioncontenidos@difusionjuridica.es



Si como suscriptor tiene interés en que tratemos algún tema, escribanos a economist@difusionjuridica.es



04 INFORMACIÓN AL DÍA

Selección de novedades Legislativas y Jurisprudenciales a modo de flash informativo, sin ánimo de exhaustividad.

18 EN PORTADA

Fundamentos de la impugnación de acuerdos sociales. Por Manuel García-Villarubia y Miguel Ángel Cepero

DERECHO LABORAL

26 - Grados de incapacidad laboral. Por Rubén Mateu

36 - Tipos de accidentes y enfermedades laborales. Por José M^a Lamarca

48 CASOS PRÁCTICOS

Ejecución hipotecaria en hipoteca multidivisa. Oposición por falta de transparencia

DERECHO MERCANTIL

56 - La seguridad en la compraventa online, y cómo reclamar frente al incumplimiento. Por Amalia del Val y Miguel Retana

18 - Fundamentos de la impugnación de acuerdos sociales. Por Manuel García-Villarubia y Miguel Ángel Cepero

62 DERECHO PENAL

La retroactividad en el ordenamiento penal: las claves para pedir la revisión de sentencias firmes. Por Ana Bernaloa

62 DERECHO PROCESAL

La retroactividad en el ordenamiento penal: las claves para pedir la revisión de sentencias firmes. Por Ana Bernaloa

68 DERECHO TRIBUTARIO

Análisis de las nuevas limitaciones al aplazamiento y fraccionamiento del pago de las deudas tributarias

ÁMBITO JURÍDICO

74 - La nueva abogacía 2: El abogado de los mayores. Por Carles McCragh

82 - El derecho de los precandidatos a dirigirse a los electores antes de formalizar su candidatura. Por Enrique Arnaldo



18 EN PORTADA

Fundamentos de la impugnación de acuerdos sociales

La impugnación de acuerdos sociales tiene como objeto la revisión de la legalidad de las decisiones adoptadas en los órganos colegiados de una sociedad mercantil (junta general y consejo de administración) y se configura como un mecanismo básico de protección de la minoría social frente a las decisiones tomadas en esos órganos con el voto de la mayoría.

86 HABILIDADES DE LA ABOGACÍA

Técnicas para abogados que quieran mejorar su habilidad de hacer presentaciones en público. Por María Jesús González-Espejo y Daniel Bermejo

92 NOTICIAS JURÍDICAS

94 ACTUALIDAD DE LOS DESPACHOS

96 NOVEDADES EDITORIALES

Economist & Jurist

www.economistjurist.es

Centro de Gestión del Conocimiento

Director: Jorge Pintó Sala

Adjunta Dirección: Paloma Rodrigo Gutiérrez de la Cámara

Consejo Editorial

García de Enterría, Sastre Papiol, Hernández Gil, Jorge Vives, Cuatrecasas, Marroquín Sagalés, Checkaudit, García de Ceca, Antonio Pérez, Garrigues, Córdoba Roda/Rodríguez Morullo, Angel Bonet, AGM Abogados, Gómez Acebo & Pombo, Manuel Delgado, Fernando P. Méndez, Carlos González, J. Martrat Sahuquillo, Eloi García, Rodrigo de Larrucea, Carlos de la Mata, Cremades & Calvo Sotelo, Manuel J. Silva, J. Fco. Corona Ramón, J. Blanco Campaña, P. Tuset del Pino, Sanz Delgado, Paloma Pérez, Sánchez-Stewart Abogados, Sánchez De Movellán, Juan Pérez, Marta Insúa, Ángel Sáez, Pedro Estefanell Coca y Alfonso López Pelegrín, Écija Abogados, J. Alonso-Cuevillas, J. Guivernau, A. Hernández Moreno, A. Negre Villavechia, J. Piqué Vidal, R. Jiménez de Parga, Jausàs Martí, F. Casado Juan, J. Ros Petit, Francisco Marhuenda, Pedro Martín, Manuel Cobo del Rosal.

Consejo Asesor

Miguel Montoro (†), Joaquín Abril, Esther Ortín, L. UsónDuch, Jaime Cabrero, Leopoldo Pardo, José Antonio Alonso, Francisca Amores, Ricardo Yañez, Ricardo Gómez-Mampaso, M^a Isabel Fernández Boya, Rafael Hinojosa Segovia, José María Bento Company, Antonio

Fernández de Buján, J. J. Pintó Ruiz, Alain Casanovas, Josep Oriol Rusca, Alejandro Tintoré, José M^a Cortal, Leopoldo Gay, Carmen Algar, José Antonio Miquel Silvestre, Pablo Olabarri, Xavier O'Callaghan, Carles Basteiro-Bertoli, Javier Gómez Bermúdez, Jorge Navarro, José Ricardo Pardo Gato, Oscar Calderón de Oya, Alfonso Ortega Giménez, Jordi Bacaria y Marta Insúa.

Presidente G. Difusión

Alejandro Pintó Sala

Redacción y Administración

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.L.
Paseo del Rey, 22, oficina 2 - 28008 Madrid
Tel: 91 426 17 84 - Fax: 91 578 45 70
clientes@difusionjuridica.es

Ronda General Mitre, 116, Bajos - 08021 Barcelona
economist@difusionjuridica.es
www.economistjurist.es
CIF: A59888172 - Depósito Legal: M-29743-2015

Centro de Atención al Suscriptor: 902 438 834

ayuda@difusionjuridica.es

Diseño y Maquetación

Fabio Heredero Barrigón

Exclusiva de publicidad

Comunicación Integral y Marketing para Profesionales
Calle Magallanes nº 25, 28015 Madrid
Tel.: 91 57 77 806 - Fax: 91 57 62 021
info@cimapublicidad.es - www.cimapublicidad.es

Impresión

Rotoatlántica

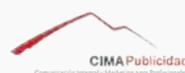
Edita: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L.



La editorial Difusión Jurídica y temas de actualidad S.L., a los efectos previstos en el artículo 32.1, párrafo segundo del vigente TRLPI, se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de Economist&Jurist, o partes de ellas, sean utilizada para la realización de resúmenes de prensa.

Cualquier acto de explotación (reproducción, distribución, comunicación pública, puesta a disposición, etc.) de la totalidad o parte de las páginas de Economist&Jurist, precisará de la oportuna autorización, que será concedida por CEDRO mediante licencia dentro de los límites establecidos en ella.

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. no comparte necesariamente las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos publicados. El uso del contenido de esta revista no sustituye en ningún caso la consulta de la normativa vigente ni a un profesional especialista en la materia.



INFORMACIÓN AL DÍA

SUMARIO

- AL DÍA ADMINISTRATIVO
 - Legislación**
 - Normas de seguridad de los edificios judiciales y fiscales 04
 - Lista de sustancias prohibidas en el deporte 05
 - Jurisprudencia**
 - Tasas municipales 06
- AL DÍA CIVIL
 - Jurisprudencia**
 - Acción de retracto 06
 - Retroactividad Cláusula suelo 07
- AL DÍA FISCAL
 - Legislación**
 - Modificación directiva contra el blanqueo de capitales 07
 - Tipos de interés fondos de pensiones 08
 - Jurisprudencia**
 - Administración tributaria 08
- AL DÍA MERCANTIL
 - Jurisprudencia**
 - Concurso de acreedores 09
- AL DÍA PENAL
 - Jurisprudencia**
 - Circunstancias agravantes 10
- AL DÍA PROCESAL
 - Legislación**
 - Acuerdo entre EEUU y Europa sobre Protección de datos 10
 - Uso del Lexnet por el TC 11
 - Jurisprudencia**
 - Recurso de casación 12
- AL DÍA SOCIAL
 - Legislación**
 - Convenio de las empresas de gestión y mediación inmobiliaria 13
 - FOGASA se adhiere al Registro Electrónico de Apoderamientos de la AGE 14
 - Jurisprudencia**
 - Baja por maternidad 14
- SUBVENCIONES
 - Estatales**
 - Subvenciones al seguro agrario 15

- Ayudas del programa nacional de desarrollo rural 15
- Subvenciones a asociaciones judiciales .. 15
- Subvenciones para investigaciones sociológicas 15
- Ayudas del programa nacional de desarrollo rural 2014-2020 15
- Autonómicas**
 - Subvenciones destinadas a la rehabilitación edificatoria en la región de Murcia 16
 - Subvenciones para fomentar la contratación por cuenta ajena de trabajadores desempleados en Aragón 16
 - Subvenciones en materia de igualdad de oportunidades, integración social de extranjeros y apoyo a las familias en Aragón 16
 - Aprueban subvenciones para emprendedores que se establezcan como autónomos, o que pongan en marcha microempresas en Aragón 16
 - Ayudas para el fomento del trabajo autónomo en Andalucía 16
 - Ayudas para las producciones agrícolas y ganaderas afectadas por la lluvia en Canarias 16
 - Ayudas al plan gallego de rehabilitación 16

AL DÍA ADMINISTRATIVO

Legislación

SE REGULAN LAS NORMAS DE SEGURIDAD DE LOS EDIFICIOS JUDICIALES Y FISCALES DEPENDIENTES DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Resolución de 23 de diciembre de 2016, de la Subsecretaría, por la que se publica el décimo Acuerdo específico al Acuerdo marco de colaboración entre el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia, en materia de seguridad de los edificios judiciales y fiscales dependientes del Ministerio de Justicia. (BOE núm. 3, de 4 de enero de 2017)

¡ATENCIÓN!



“SE MODIFICA LA DIRECTIVA EUROPEA RELATIVA AL ACCESO DE LAS AUTORIDADES TRIBUTARIAS A INFORMACIÓN CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALS”. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA FISCAL PÁGS. 7 Y 8

El Secretario de Estado de Seguridad, del Ministerio del Interior, y la Secretaria de Estado de Justicia, del Ministerio de Justicia, han suscrito, con fecha 27 de octubre de 2016, el Décimo Acuerdo Específico al Acuerdo Marco de Colaboración entre el Ministerio del Interior y el Ministerio de Justicia, en materia de seguridad de los edificios judiciales y fiscales dependientes de este último Departamento.

Constituye el objeto del presente Acuerdo Específico la determinación de las áreas de actuación de vigilancia y seguridad de los edificios centrales, y de las sedes judiciales y fiscales dependientes del Ministerio de Justicia, así como la de los aspectos contemplados en la Cláusula quinta, apartado dos, del Acuerdo Marco antes citado.

El horario de servicio será de 8 a 15,30 horas de lunes a viernes. En el caso de que se establezca, por quien corresponda, el servicio los festivos, sábados y domingos se mantendrá este horario. La jornada de tarde, si fuera preciso establecerla, se prestará de 14 a 20 horas.

Entre las tareas a realizar por los efectivos de la Guardia Civil en reserva destinados a los edificios judiciales se encontrará el siguiente cometido:

a) Control de puertas, lo que implica atención al arco detector, scanners y circuito cerrado de televisión, es decir, todos los medios de control de accesos disponibles.

b) Colaboración en la forma de aplicar los planes de

autoprotección, garantizando la evacuación y el socorro en los casos de alarma de acuerdo con las normas y protocolos que al efecto se hubieran establecido para los edificios judiciales o con los planes y actuaciones del sistema público de Protección Civil.

SE APRUEBA LA LISTA DE SUSTANCIAS Y MÉTODOS PROHIBIDOS EN EL DEPORTE

Resolución de 30 de diciembre de 2016, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la que se aprueba la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte. (BOE núm. 6, de 7 de enero de 2017)

El artículo 4 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva, establece la obligación del Consejo Superior de Deportes de publicar en el «Boletín Oficial del Estado», mediante Resolución de su Presidencia, la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte cuando se introduzcan cambios en la misma.

Asimismo, el citado artículo prevé que dicha publicación se realizará en el marco de los compromisos y obligaciones internacionales asumidos por España, y en particular en el marco de la Convención Antidopaje de la UNESCO.

De acuerdo con el procedimiento específico del artículo 34 de la Convención Internacional contra el dopaje en el deporte, hecho en París el 18 de noviembre de 2005 (publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 16 de febrero de 2007), la Conferencia de las Partes

de la Convención ha aprobado la modificación al anexo I, la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte.

En consecuencia, con el fin de adecuar la anterior Lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte, aprobada por Resolución de 17 de diciembre de 2015, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, a la lista adoptada en el seno de la Convención Internacional contra el dopaje en el deporte de la UNESCO, este Consejo Superior de Deportes resuelve aprobar la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte, contenida en el anexo de la presente Resolución.

Esta Resolución será de aplicación a los procedimientos de control de dopaje en el deporte que se realicen en las competiciones oficiales de ámbito estatal o, fuera de ellas, a los deportistas con licencia para participar en dichas competiciones.

La anterior lista, aprobada por Resolución de 17 de diciembre de 2015, queda derogada; manteniéndose la vigencia del anexo II. Sustancias y métodos prohibidos en galgos, y del anexo III. Sustancias y procedimientos prohibidos en competiciones hípcas, de la Resolución de 20 de diciembre de 2013, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, en desarrollo del régimen sancionador previsto en el Real Decreto 255/1996, de 16 de febrero, por el que se establece el Régimen de Infracciones y Sanciones para la Represión del Dopaje, vigentes para las concernientes a animales.

Jurisprudencia

TASAS MUNICIPALES LOS AYUNTAMIENTOS NO PUEDEN COBRAR UNA TASA A LAS TELEFÓNICAS POR LA EMISIÓN DE SUS ONDAS DE RADIO

Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo. 04/11/2016

El Alto Tribunal determina que los ayuntamientos no pueden cobrar una tasa a las operadoras de telefonía móvil por la utilización del espacio aéreo situado sobre calles, plazas, parques y demás vías o caminos públicos, por el mero hecho de tener clientes abonados a líneas de móvil en el municipio.

En este sentido, respecto del derecho de vuelo alegado por el consistorio, se establece que este siempre va ligado a las construcciones e infraestructuras que

puedan realizarse sobre la superficie del terreno, sin que en absoluto pueda definirse aquel derecho como una facultad genérica del titular del suelo para considerar hasta el infinito todo el aire que se extiende sobre el terreno de su propiedad.

Así pues, queda claro que lo que se pretende con la Ordenanza controvertida es extender arbitrariamente el concepto de dominio público al vuelo sin tener en cuenta que no se produce ni privación ni disfrute de dicho dominio.

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es Marginal nº 70343552

AL DIA CIVIL Jurisprudencia

ACCIÓN DE RETRACTO NO CABE RETRACTO ARRENDATICIO EN CASO DE DIVISIÓN HEREDITARIA

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. 14/11/2016

El Tribunal Supremo concluye en una reciente sentencia que el retracto de comuneros es preferente al arrendaticio. **No es posible ejercitar acción de retracto cuando concurre división de inmueble común de naturaleza hereditaria.**

El Alto Tribunal entiende que la inquilina recurrente no goza de derecho alguno de adquisición preferente, en tanto en cuanto la preferencia de retracto corresponde a los miembros de la comunidad hereditaria. En consecuencia, la división y adjudicación de cosa común adquirida por herencia está exceptuada de la acción de retracto.

Respecto a las alegaciones de la recurrente, estas son rechazadas, habida cuenta de que toda la jurisprudencia aducida hace referencia a supuestos de venta, no de adquisición hereditaria, como sucede aquí, donde las operaciones analizadas quedan incluidas dentro del marco de división y adjudicación de herencia. Así pues, las partes se limitaron a mantener la comunidad hereditaria entre cuatro herederos, en base a diversas cuotas porcentuales, para luego constituir un régimen de propiedad horizontal.

En el presente caso, **no se trata de una comunidad preconstituida para defraudar al arrendatario, sino de una comunidad hereditaria, en la**

¡ATENCIÓN!



“SE APRUEBA EL ACUERDO ENTRE LA UNIÓN EUROPA Y ESTADOS UNIDOS SOBRE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN LA INVESTIGACIÓN Y ENJUICIAMIENTO DE INFRACCIONES PENALES”. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA PROCESAL PÁGS. 10 Y 11

que se produce una liquidación parcial para la extinción de la proindivisión, mediante agregación de cuotas, produciéndose las transmisiones dentro del ámbito de la comunidad hereditaria, sin introducción de terceros ajenos. Así pues, la finca heredada indivisa sigue perteneciendo exclusivamente a coherederos.

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es **Marginal n° 70343523**

RETROACTIVIDAD CLÁUSULA SUELO EUROPA CONFIRMA LA RETROACTIVIDAD DE LAS CLÁUSULAS SUELO

TJUE. 20/12/2016

Europa confirma la retroactividad de las cláusulas suelo. La Comisión Europea no comparte la tesis del abogado general y ha defendido la retroactividad total para proteger a los consumidores.

El Tribunal de Justicia de la UE en Luxemburgo ha estimado que limitar la retroactividad de la devolución de lo cobrado en exceso a mayo de 2013, fecha de la primera sentencia del Tribunal Supremo sobre este asunto, se opone al derecho comunitario, lo que en la práctica equivale a reconocer la retroactividad total desde la firma del préstamo.

De esta forma, contradice el dictamen del abogado general de julio, que solo concedía la devolución retroactiva de lo cobrado en exceso hasta esa fecha. “La declaración judicial del carácter abusivo de una cláusula debe tener como consecuencia el restablecimiento de la situación en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula.

Por consiguiente, “la declaración del carácter abusivo de las cláusulas suelo debe permitir la restitución de las ventajas obtenidas indebidamente por el profesional en detrimento del consumidor”, sostiene la sentencia.

Así pues, se concluye que de tal limitación en el tiempo resulta una protección de los consumidores incompleta e insuficiente que no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de las cláusulas abusivas, en contra de lo que exige la Directiva.

El abogado general de la UE avaló en julio la protección del Supremo a la banca por “las repercusiones macroeconómicas asociadas”, por “circunstancias excepcionales”, concretamente la posibilidad de alterar una vez más la estabilidad del sistema financiero. Ese respiro de julio fue solo momentáneo, por lo que la banca esperaba y temía la decisión definitiva. La Comisión Europea no comparte la tesis del abogado general y ha defendido la retroactividad total para proteger a los consumidores.

Puede leer el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es **Marginal n° 70352974**

AL DÍA FISCAL

Legislación

SE MODIFICA LA DIRECTIVA EUROPEA RELATIVA AL ACCESO DE LAS AUTORIDADES TRIBUTARIAS A INFORMACIÓN CONTRA EL BLANQUEO DE CAPITALES

Directiva (UE) 2016/2258 del Consejo de 6 de diciembre de 2016 por la que se modifica la Directiva 2011/16/UE en lo que se refiere al acceso de las autoridades tributarias a información contra el blanqueo de capitales. (Diario Oficial de la Unión Europea de 16 de diciembre de 2016)

Para garantizar un control eficaz de la aplicación por las instituciones financieras de los procedimientos de diligencia debida establecidos en la Directiva 2011/16/UE, las autoridades tributarias necesitan poder acceder a la información sobre la lucha contra el blanqueo de capitales. Sin tal acceso, dichas autoridades no podrían

controlar, confirmar y auditar que las entidades financieras aplican adecuadamente la Directiva 2011/16/UE, al identificar correctamente a los beneficiarios efectivos de las estructuras intermedias e informar sobre estos.

Para llevar a cabo este objetivo se introduce un **nuevo apartado 1 bis en el art. 22 de la Directiva 2011/16/UE, en el que se dispone que, “a efectos de la aplicación y el cumplimiento de las legislaciones de los Estados miembros que den efecto a la presente Directiva y para garantizar el buen funcionamiento de la cooperación administrativa que esta dispone, los Estados miembros facilitarán por ley el acceso de las autoridades fiscales a los mecanismos, procedimientos, documentación e información a que se refieren los artículos 13, 30, 31 y 40 de la Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo”.**

Su objetivo es garantizar que las autoridades fiscales puedan acceder a la información, procedimientos, documentos y mecanismos sobre la lucha contra el blanqueo de capitales para que desempeñen su misión de control de la correcta aplicación de la Directiva 2011/16/UE y para que se pongan en marcha todas las formas de cooperación administrativa establecidas por dicha Directiva.

SE PUBLICA EL TIPO DE INTERÉS MÁXIMO DE LOS PLANES Y FONDOS DE PENSIONES EN 2017

Resolución de 2 de enero de 2017, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publica el tipo de interés máximo a utilizar en los planes y fondos de pensiones respecto a las contingencias en que esté definida la prestación y para las que se garantice exclusivamente un tipo de interés mínimo o determinado en la capitalización de las aportaciones, de aplicación al ejercicio 2017. (BOE núm. 10, de 12 de enero de 2017)

El Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero, y modificado por Real Decreto 1684/2007, de 14 de diciembre, establece en su artículo 19.3 que los tipos de interés utilizables en la cuantificación del coste y de las provisiones de los planes de pensiones que cubran un riesgo se ajustarán a los criterios que fije el Ministro de Economía y Competitividad (hoy Ministro de Economía, Industria y Competitividad).

A estos efectos, la Orden EHA/407/2008, de 7 de

febrero, por la que se desarrolla la normativa de planes y fondos de pensiones en materia financiero-actuarial, del régimen de inversiones y de procedimientos registrales, regula en su artículo 3.1a) el tipo de interés utilizable para los planes de pensiones respecto a las contingencias en que esté definida la prestación y para las que se garantice exclusivamente un tipo de interés mínimo o determinado en la capitalización de las aportaciones y siempre que los compromisos del plan estén expresados en euros, estableciendo como tal el 100 por 100 de los tipos de interés medios de los empréstitos materializados en bonos y obligaciones del Estado correspondientes al último trimestre del ejercicio anterior al que resulte de aplicación.

Asimismo, se establece que la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones publicará anualmente el tipo de interés resultante de la aplicación del criterio anterior.

En su virtud, esta Dirección General hace público que el tipo de interés máximo utilizable para los planes de pensiones con relación a tales contingencias durante el ejercicio 2017 será el 1,30 por 100.

Jurisprudencia

ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA CARECEN DE EFECTO LOS PACTOS CON TERCEROS RESPECTO AL DERECHO DE PRELACIÓN DE LOS CRÉDITOS TRIBUTARIOS

Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso-Administrativo. 21/11/2016

La Audiencia Nacional establece en una reciente sentencia que **el derecho de prelación a favor de la hacienda para el cobro de los créditos tributarios, tiene preferencia cuando concurra con otros acreedores, careciendo de eficacia cualquier pacto con un tercero que contravenga este principio.**

En el presente caso, el recurrente pretende considerar su derecho real de prenda de carácter privilegiado, frente al derecho de crédito de la Administración, nacida de una liquidación tributaria insatisfecha por el deudor principal y que fue objeto de derivación solidaria.

En este sentido, alega que se le ha acusado un perjuicio irreparable, en tanto en cuanto, ostentaba un

NOTA IMPORTANTE



“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SE CONVIERTE EN USUARIO DEL SERVICIO LEXNET”. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA PROCESAL PÁGS. 11 Y 12

derecho anterior y preferente al del resto de los acreedores. Afirma que, es válida la prenda incluso frente a los créditos del estado. Asimismo, en cuanto a la inmutabilidad de las obligaciones tributarias por pactos o convenios ajenos, considera que no resulta aplicable pues el derecho de devolución tributaria no constituye obligación tributaria o elemento de ésta.

Sin embargo, la Audiencia determina que los actos que formalicen los obligados tributarios con otras personas, para nada pueden afectar a la Administración y, por tanto, el sujeto pasivo no puede escudarse como defensa frente a la Administración en un acto o convenio suscrito con un tercero.

Así pues, **la Administración tributaria puede seguir exigiendo el tributo a quien sea el sujeto del mismo, de acuerdo con el contenido prefijado, sin que se pueda, en ningún caso, alegar o excepcionar que un tercero ha asumido la obligación por acuerdo o pacto con él.**

En consecuencia, **este tercero permanece totalmente ignorado en la aplicación y el desarrollo del tributo, confirmando en la jurisdicción civil las posibles controversias del pacto o convenio.**

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es Marginal nº 70352416

AL DÍA MERCANTIL

Jurisprudencia

**CONCURSO DE ACREEDORES
EL LÍMITE PARA SOLICITAR LA
MODIFICACIÓN DE LA LISTA DEFINITIVA
DE ACREEDORES EN LA FASE CONVENIO
ES DIFERENTE A LA DE LIQUIDACIÓN**

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. 04/11/2016

El Tribunal Supremo, ha determinado en una reciente sentencia que **el límite temporal para poder solicitar la modificación de la lista definitiva de acreedores al amparo del art. 97.3 LC, varía según se esté en fase de cumplimiento del convenio o de liquidación.** Cuando la modificación se solicita durante la fase de liquidación, con independencia de que haya venido o no precedida de una aprobación judicial de convenio, el límite temporal aplicable es el propio de la liquidación.

Se establece que frustrado el convenio y abierta la fase de liquidación, sobre la posterior petición de modificación de la lista de acreedores sólo resulta oponible el límite temporal previsto en el art. 97.bis.1 de la Ley Concursal para la liquidación.

En el caso planteado, se da la circunstancia de que existió una propuesta de convenio aceptada por los acreedores y aprobada judicialmente, y después se frustró el cumplimiento del convenio, lo que determinó la apertura de la liquidación. En ese sentido, se establece que, **si no se hubiera frustrado el cumplimiento del convenio y se mantuviera la fase de cumplimiento, el recurrente no podría haber instado la modificación de su crédito porque se había cumplido el reseñado término legal que lo impedía.**

Así pues, el Alto Tribunal concluye que, si el convenio se incumple o, antes incluso de incumplirse, se solicita y acuerda la liquidación ante la previsión de que no podrá cumplirse, aquel momento preclusivo de la aprobación judicial de convenio ya no tiene sentido respecto de la fase de liquidación. Por ello, en dicha fase, el momento preclusivo para la solicitud de modificación de la lista de acreedores es el propio, que opera en atención a su propia ratio.

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es Marginal nº 70342256

¡ATENCIÓN!



NO ES PRECISO CONSIGNAR AL ANUNCIAR LA CASACIÓN NI LA NORMA CONSTITUCIONAL QUE SE CONSIDERA VULNERADA NI, EN SU CASO, EL DERECHO FUNDAMENTAL ESPECÍFICO AFECTADO. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA PROCESAL, PÁGS. 12 Y 13

AL DIAL PENAL Jurisprudencia

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES CONSTITUYE AGRAVANTE UTILIZAR UN DISFRAZ PARA COMETER UN DELITO, AUNQUE LA VÍCTIMA RECONOZCA AL ACUSADO

Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. 30/11/2016

El Tribunal Supremo estima en una reciente sentencia **que concurre circunstancia agravante por usar un disfraz en la comisión de un hecho delictivo, aunque las personas presentes puedan reconocer al autor.**

El Alto Tribunal adopta esta postura pese a que en el caso enjuiciado el disfraz utilizado no desfiguraba al recurrente, y la víctima manifiesta haberlo reconocido perfectamente.

Así pues, en el presente caso, previamente a los hechos, el acusado se había mostrado a cara descubierta, sin embargo, esto no es óbice para que concorra la agravante de alevosía, pues basta que el dispositivo utilizado sea hábil, en abstracto, para impedir la identificación.

Al respecto se establece que en la apreciación de esta circunstancia agravante puede contemplarse, un elemento objetivo, es decir, **el uso de un medio apto para desfigurar el rostro o la apariencia habitual de una persona, o un elemento subjetivo, esto es, el propósito de buscar una mayor facilidad en la ejecución del delito o una mayor impunidad.**

En este sentido, se determina que incluso cuando en un delito, con varios intervinientes, solo uno de ellos lleva disfraz, la agravante se aplica a todos ellos, pues,

aunque no concorra el elemento objetivo de la desfiguración, si concurre el elemento subjetivo, es decir el propósito de buscar una mayor facilidad en la ejecución del delito o una mayor impunidad.

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es Marginal nº 70347331

AL DÍA PROCESAL Legislación

SE APRUEBA EL ACUERDO ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN LA INVESTIGACIÓN Y ENJUICIAMIENTO DE INFRACCIONES PENALES

Decisión (UE) 2016/2220 Del Consejo de 2 de diciembre de 2016 relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Acuerdo entre los Estados Unidos de América y la Unión Europea sobre la protección de los datos personales en relación con la prevención, la investigación, la detección y el enjuiciamiento de infracciones penales. (Diario Oficial de la Unión Europea de 10 de diciembre de 2016)

De conformidad con la Decisión (UE) 2016/920 del Consejo (2), el Acuerdo entre los Estados Unidos de América y la Unión Europea sobre la protección de los datos personales en relación con la prevención, investigación, detección y enjuiciamiento de infracciones penales (en lo sucesivo, «Acuerdo») se firmó el 2 de junio de 2016, a reserva de su celebración en una fecha posterior.

El Acuerdo persigue establecer un marco general de principios y salvaguardias de la protección de los datos personales cuando dichos datos se transfieren a efectos policiales y judiciales en materia penal entre los Es-

tados Unidos de América (en lo sucesivo, «Estados Unidos»), por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra. **El objetivo es garantizar un alto nivel de protección de los datos y, de este modo, reforzar la cooperación entre las Partes.** Aunque no constituya en sí mismo la base jurídica para todas las transferencias de datos personales a los Estados Unidos, el Acuerdo complementa, en caso necesario, las garantías de protección de datos previstas en los acuerdos en materia de transferencia de datos actuales y futuros o las disposiciones nacionales que autorizan tales transferencias.

La Unión tiene competencia sobre todas las disposiciones del Acuerdo. En particular, la Unión ha adoptado la Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo (3) **relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y la libre circula-**

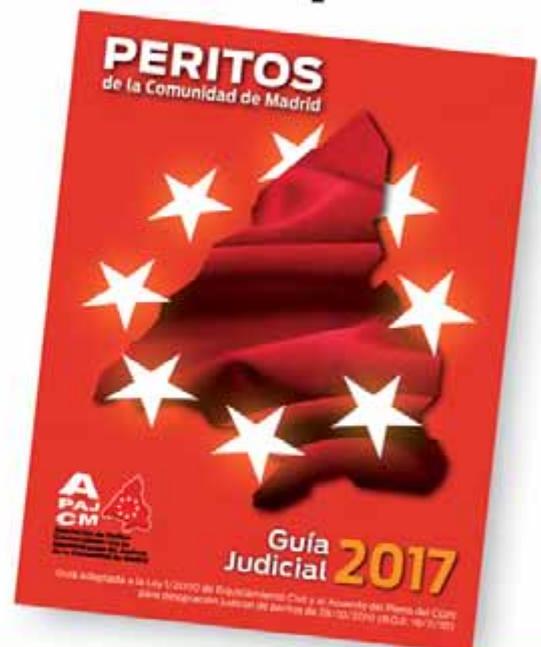
ción de dichos datos. El artículo 37, apartado 1, letra a), de la citada Directiva prevé transferencias por los Estados miembros a reserva de las garantías apropiadas.

Toda notificación con arreglo al artículo 27 del Acuerdo, en lo que se refiere al Reino Unido, Irlanda o Dinamarca, debe efectuarse de conformidad con el estatuto de esos Estados miembros en virtud de las correspondientes disposiciones del Derecho de la Unión y en estrecha consulta con ellos.

SE PUBLICA EL CONVENIO DE COLABORACIÓN CON EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PARA EL USO DE LEXNET
Resolución de 30 de diciembre de 2016, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Convenio de colaboración con el Tribunal Constitucional para el acceso y uso del servicio LexNET del Ministerio de Justicia. (BOE núm. 10, de 12 de enero de 2017)

Un correcto dictamen pericial puede decidir el pleito

- Profesionales en todas las disciplinas
- Peritos con todos los requisitos legales de titulación oficial
- Profesionales con amplios conocimientos procesales
- Experiencia contrastada ante juzgados y tribunales
- Control deontológico y disciplinario de todos los profesionales
- Capacidad, responsabilidad, rigor profesional, y credibilidad en los dictámenes



Solicite por correo electrónico un ejemplar totalmente gratuito

NOTA IMPORTANTE



EL DERECHO DE PRELACIÓN A FAVOR DE LA HACIENDA PARA EL COBRO DE LOS CRÉDITOS TRIBUTARIOS, TIENE PREFERENCIA CUANDO CONCURRA CON OTROS ACREEDORES, CARECIENDO DE EFICACIA CUALQUIER PACTO CON UN TERCERO QUE CONTRAVENGA ESTE PRINCIPIO. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA FISCAL, PÁGS. 8 Y 9

Con fecha 23 de diciembre de 2016 se ha suscrito el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Justicia y el Tribunal Constitucional para el acceso y uso del servicio Lexnet del Ministerio de Justicia.

El Ministerio de Justicia ha desarrollado un sistema de entrega electrónica certificada en el ámbito de la Administración de Justicia denominado sistema LexNET que permite la comunicación bidireccional de las oficinas judiciales con los distintos operadores jurídicos, facilitando la realización de actos de comunicación procesal por los órganos judiciales, el traslado de copias y la presentación de escritos y documentos por los profesionales del Derecho.

El uso del sistema LexNET se encuentra regulado en el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET.

El Anexo II del Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET, establece entre la relación de usuarios del sistema LexNET «... 16. Otros que pudieran incluirse mediante la celebración del correspondiente convenio».

El Tribunal Constitucional ha manifestado su deseo de incorporar el servicio LexNET para el envío de notificaciones por medios electrónicos en el ámbito de la jurisdicción que le es propia, así como para la interacción electrónica y el envío de documentos electrónicos con los órganos judiciales radicados en el ámbito territorial gestionado por el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas transferidas en materia de Jus-

ticia que sean usuarios de LexNET, tras haber evaluado positivamente las facetas técnicas y procedimentales previas a su implantación, y, asimismo, superado de forma satisfactoria la fase de pruebas del mencionado sistema, en colaboración con el Ministerio de Justicia.

El presente Convenio busca cumplir el objetivo de la integración del Tribunal Constitucional como usuario del servicio LexNET para permitir la interacción telemática y el envío de documentos electrónicos entre el Tribunal Constitucional y los operadores jurídicos que intervengan en los procedimientos que se tramitan ante el mismo, así como entre el Tribunal Constitucional y los órganos judiciales radicados en el ámbito territorial gestionado por el Ministerio de Justicia y, en su caso, las Comunidades Autónomas con competencias transferidas en materia de Justicia que sean usuarios de LexNET.

Jurisprudencia

RECURSO DE CASACIÓN LA PREPARACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN NO REQUIERE MENCIÓN EXPRESA DEL DERECHO FUNDAMENTAL VULNERADO

Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. 1/12/2016

El Tribunal Supremo ha concluido **que no es preciso especificar al preparar la casación la norma constitucional que se considera vulnerada ni el derecho fundamental específico afectado, ya que basta con indicar la clase de recurso que se quiere formalizar.**

De este modo, el Alto Tribunal contradice dos sentencias de 1991 que establecían la necesidad de realizar expresa mención del derecho constitucional vulnerado. Así pues, afirma que, aunque la invocación previa

NOTA IMPORTANTE



EL LÍMITE TEMPORAL PARA PODER SOLICITAR LA MODIFICACIÓN DE LA LISTA DEFINITIVA DE ACREEDORES AL AMPARO DEL ART. 97.3 LC, VARÍA SEGÚN SE ESTÉ EN FASE DE CUMPLIMIENTO DEL CONVENIO O DE LIQUIDACIÓN. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA MERCANTIL, PÁG. 9

del derecho fundamental conculcado es presupuesto del recurso de amparo para reforzar y asegurar la de la jurisdicción constitucional, extender ese requisito al escrito de preparación de un recurso de casación carece de sentido.

Se determina, por tanto, **que no es preciso consignar al anunciar la casación ni la norma constitucional que se considera vulnerada ni, en su caso, el derecho fundamental específico afectado. Basta con indicar la clase de recurso que se quiere formalizar, es decir, quebrantamiento de forma, infracción de ley o infracción de precepto constitucional y la modalidad respectiva.**

En consecuencia, ni se exige, ni tendría sentido alguno que se exigiese, otra mención adicional. Es suficiente con anunciar que se quiere formalizar uno o varios motivos a través del art. 852 LECrim para que el recurso esté correctamente preparado.

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es Marginal nº 70347340

AL DÍA SOCIAL Legislación

SE PUBLICA EL CONVENIO COLECTIVO ESTATAL DE LAS EMPRESAS DE GESTIÓN Y MEDIACIÓN INMOBILIARIA

Resolución de 15 de diciembre de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria. (BOE núm. 1, de 2 de enero de 2017)

El presente convenio colectivo es fruto de la necesidad de regulación homogénea y autónoma de un sector, el de la intermediación inmobiliaria.

La actividad en el sector de la mediación inmobiliaria, definida en el artículo primero del presente convenio, puede ser desarrollada mediante diversos modos de actuación que van desde los trabajadores por cuenta ajena dependientes de una persona física o jurídica hasta los profesionales autónomos que desempeñan su actividad por cuenta propia en un régimen de colaboración con empresas que les proporcionan clientes así como todo tipo de servicios o prestaciones, incluso licencias de uso de una marca.

Todos los operadores anteriormente descritos se dan de forma constante en el sector inmobiliario y pueden incluso encontrarse colaborando de forma simultánea en una misma organización empresarial, que tenga establecida con cada uno de ellos relaciones jurídicas de diversa índole, laboral, mercantil, comercial o de arrendamiento de servicios.

Una parte muy significativa de dichos operadores del sector inmobiliario son los trabajadores por cuenta ajena con relación laboral común y dependencia organizativa de la empresa, a los que va dirigido este convenio.

Por otra parte, deben entenderse excluidos de este convenio todos aquellos intermediarios independientes, comisionistas mercantiles, agentes definidos en la Ley 12/1992 y en general aquellos comerciales con alta en el Impuesto de Actividades Económicas y comprendidos en el Régimen Especial que actúan como trabajadores dependientes contemplados en el Real Decreto 1438/1985, de 1 de agosto.

Estos trabajadores por cuenta propia quedan, por tanto, excluidos del ámbito de aplicación de este convenio, aun cuando en su relación con la empresa principal concurren determinadas notas aisladas o conjuntas que son características de la mediación inmobiliaria, tales como la no asunción del riesgo y ventura de las opera-

ciones inmobiliarias en las que intervienen, la prestación del servicio en o desde los locales de la empresa principal, la utilización de una determinada marca en régimen de sublicencia o la utilización de sus signos externos, la titularidad de las empresas o incluso la sujeción voluntaria a algunas instrucciones u horarios comerciales.

EL FOGASA SE ADHIERE AL REGISTRO ELECTRÓNICO DE APODERAMIENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

Resolución de 23 de diciembre de 2016, del Fondo de Garantía Salarial, de adhesión al Registro Electrónico de Apoderamientos de la Administración General del Estado, y se concretan los trámites y actuaciones iniciales por medios electrónicos para los que será válida la representación incorporada a dicho Registro. (BOE núm. 2, de 3 de enero de 2017)

El Registro Electrónico de Apoderamientos para actuar ante la Administración General del Estado y sus organismos públicos vinculados y dependientes fue creado por el artículo 15 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Su funcionamiento fue regulado en la Orden HAP/1637/2012, de 5 de julio, por la que se regula el Registro Electrónico de Apoderamientos. El artículo 9.1 de esta Orden establece que la adhesión de un departamento ministerial u organismo público al Registro se llevará a efecto mediante la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de una Resolución del titular de la Subsecretaría del departamento o del titular del organismo. Asimismo, establece que en dicha Resolución se concretarán además los trámites y actuaciones iniciales por medios electrónicos para los que será válida la representación incorporada al Registro Electrónico de Apoderamientos.

El Fondo de Garantía Salarial se adhiere al Registro Electrónico de Apoderamientos, creado por el artículo 15 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, y cuyos requisitos y condiciones de funcionamiento han sido regulados por la Orden HAP/1637/2012, de 5 de julio.

Además, **se concretan, los trámites y actuaciones iniciales por medios electrónicos para los que será válida la representación incorporada al Registro Electrónico de Apoderamientos, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 9.1 de la mencionada Orden HAP/1637/2012, de 5 de julio.**

Jurisprudencia

BAJA POR MATERNIDAD SUPONE DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO EQUIPARAR EL PERMISO POR MATERNIDAD A OTROS TIPOS DE BAJAS

Tribunal Constitucional. 03/10/2016

El Tribunal Constitucional, ha concluido en una novedosa sentencia que **no puede darse el mismo trato a una baja por maternidad que a otro tipo de permisos o bajas, en tanto en cuanto, esto supone discriminar a la trabajadora por razón de sexo.**

En el presente caso, los hechos controvertidos están relacionados con el complemento de destino que se le había descontado a la trabajadora durante el tiempo que esta estuvo de baja por un embarazo de riesgo, y posteriormente de baja por maternidad, no cobrando el citado complemento hasta que finalmente se reincorporó a su puesto de trabajo.

El Constitucional entiende, en el caso planteado, que la administración no ha atendido a los principios que el ordenamiento jurídico impone a los poderes públicos, consistentes no solo en promover la igualdad formal, sino también la igualdad real y efectiva.

Así pues, **equiparar las bajas por embarazo de riesgo y por maternidad implica una discriminación por razón de sexo, habida cuenta de que este es un tipo de permiso que únicamente afecta a las mujeres.**

En este sentido se hace referencia a la Ley de igualdad entre hombres y mujeres, en virtud de la cual, la normativa no puede ser interpretada en relación con aquellos permisos y licencias concedidos por razón de maternidad.

Puede consultar el texto completo de la sentencia en www.casosreales.es **Marginal nº 70346241**

SUBVENCIONES Estatales

SE CONCEDEN SUBVENCIONES AL SEGURO AGRARIO

Real Decreto 425/2016, de 11 de noviembre, por el que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones de la Administración General del Estado al Seguro Agrario. (BOE núm. 274, de 12 de noviembre de 2016)

NOTA IMPORTANTE



NO PUEDE DARSE EL MISMO TRATO A UNA BAJA POR MATERNIDAD QUE A OTRO TIPO DE PERMISOS O BAJAS, EN TANTO EN CUANTO, ESTO SUPONE DISCRIMINAR A LA TRABAJADORA POR RAZÓN DE SEXO. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA SOCIAL, PÁG. 14

Final de la convocatoria: El plazo para presentar la solicitud será de quince días naturales desde la finalización del período de suscripción de la línea de seguro respectiva o bien, en el caso de las pólizas de los seguros de explotación de ganado, en el plazo de quince días desde la comunicación a Agroseguro del cambio de titular, siempre que la póliza para la que se solicite la subvención se encuentre dentro del periodo de garantía.

SE CONCEDEN AYUDAS PARA ACCIONES DE FORMACIÓN PROFESIONAL DEL PROGRAMA DE DESARROLLO RURAL 2014-2020

Real Decreto 312/2016, de 29 de julio, por el que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayudas para el apoyo a las acciones de formación profesional y adquisición de competencias en el marco del Programa Nacional de Desarrollo Rural 2014-2020, para el fomento de la integración de entidades asociativas agroalimentarias de carácter supraautonómico. (BOE núm. 199, de 18 de agosto de 2016)

Final de la convocatoria: El plazo de presentación de solicitudes será el que se establezca en la correspondiente convocatoria y, en caso de no establecerlo, en el de veinte días contados a partir del día siguiente al de la publicación del extracto de la convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado»

SE APRUEBAN SUBVENCIONES A ASOCIACIONES JUDICIALES PROFESIONALES PARA FOMENTAR EL DESARROLLO DE SUS ACTIVIDADES

Acuerdo de 12 de mayo de 2016, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales. (BOE núm. 127, de 26 de mayo de 2016)

Plazo de presentación: Será el plazo fijado en la correspondiente convocatoria.

SE APRUEBA LA CONCESIÓN DE SUBVENCIONES PARA INVESTIGACIONES SOCIOLÓGICAS

Orden PRE/593/2016, de 21 de abril, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión por el Centro de Investigaciones Sociológicas de subvenciones para formación e investigación en materias de interés para el Organismo. (BOE núm. 99, de 25 de abril de 2016)

Final de la convocatoria: El plazo de presentación de las solicitudes será de veinte días hábiles, a contar desde el siguiente al de la publicación del extracto de la convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado»

SE APRUEBA LAS AYUDAS DEL PROGRAMA NACIONAL DE DESARROLLO RURAL 2014-2020

Real Decreto 126/2016, de 1 de abril, por el que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayudas a las actividades de demostración y las acciones de información, en el marco del Programa Nacional de Desarrollo Rural 2014-2020, para el fomento de la integración de entidades asociativas agroalimentarias de carácter supraautonómico. (BOE núm. 80, de 2 de abril de 2016)

Final de la convocatoria: El plazo de presentación de solicitudes será el que se establezca en la correspondiente convocatoria.

Autonómicas

SE CONVOCAN SUBVENCIONES DESTINADAS A LA REHABILITACIÓN EDIFICATORIA EN LA REGIÓN DE MURCIA

Orden de 28 de diciembre de 2015, de la Consejería de Fomento e Infraestructuras, por la que se aprueba la convocatoria de subvenciones destinadas a la rehabilitación edificatoria en la Región de Murcia. (Boletín Oficial de la Región de Murcia de 31 de diciembre de 2015)

Plazo de presentación: del 1 de enero de 2016 al 31 de mayo de 2017

SE CONCEDEN SUBVENCIONES PARA FOMENTAR LA CONTRATACIÓN POR CUENTA AJENA DE TRABAJADORES DESEMPLEADOS EN ARAGÓN

Orden EIE/529/2016, de 30 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para el estímulo del mercado de trabajo y el fomento del empleo estable y de calidad. (Boletín Oficial de Aragón de 9 de junio de 2016)

Final de la convocatoria: El plazo de presentación de las solicitudes será de un mes a contar desde la fecha de alta del trabajador en la Seguridad Social. En caso de transformación de contratos temporales, el plazo de un mes se contará a partir de la fecha de inicio del contrato indefinido.

SE CONCEDEN SUBVENCIONES EN MATERIA DE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES, INTEGRACIÓN SOCIAL DE EXTRANJEROS Y APOYO A LAS FAMILIAS EN ARAGÓN

Orden CDS/505/2016, de 23 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en materia de igualdad, integración social de personas de origen extranjero y apoyo a las familias. (Boletín Oficial de Aragón de 7 de junio de 2016)

Final de la convocatoria: El plazo de presentación de la solicitud de subvención se fijará en cada convocatoria.

SE APRUEBAN SUBVENCIONES PARA EMPRENDEDORES QUE SE ESTABLEZCAN COMO AUTÓNOMOS, O QUE PONGAN EN MARCHA MICROEMPRESAS EN ARAGÓN

Orden EIE/469/2016, de 20 de mayo, por la que se aprueba el Programa Emprendedores y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la promoción del empleo autónomo y la creación de microempresas en la Comunidad Autónoma de Aragón. (Boletín Oficial de Aragón de 30 de mayo de 2016)

Plazo de presentación: Las solicitudes de subvención al establecimiento como trabajador autónomo deberán presentarse en el plazo de un mes a contar desde el día en que se inicie la actividad.

SE CONVOCAN AYUDAS PARA EL FOMENTO DEL TRABAJO AUTÓNOMO EN ANDALUCÍA

Ley 2/2015, de 29 de diciembre, de medidas urgentes para favorecer la inserción laboral, la estabilidad en el empleo, el retorno del talento y el fomento del trabajo autónomo. (Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 29 de diciembre de 2015)

Final de la convocatoria: El plazo de presentación depende del tipo de ayuda solicitada

SE CONVOCAN AYUDAS PARA LAS PRODUCCIONES AGRÍCOLAS Y GANADERAS AFECTADAS POR LA LLUVIA EN CANARIAS

Orden AAA/764/2016, de 13 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayudas por los daños causados en producciones agrícolas y ganaderas por los temporales de lluvia en la Comunidad Autónoma de Canarias y en el sur y este peninsular en los meses de septiembre y octubre de 2015. (BOE núm. 121, de 19 de mayo de 2016).

Final de la convocatoria: El plazo de presentación de solicitudes será el que se establezca en la correspondiente convocatoria.

SE CONVOCAN AYUDAS DEL PLAN GALLEGO DE REHABILITACIÓN, ALQUILER Y MEJORA DE ACCESO A LA VIVIENDA 2015-2020

ORDEN de 30 de diciembre de 2016 por la que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones del Programa del bono de alquiler social del Plan rehaVIta: Plan gallego de rehabilitación, alquiler y mejora de acceso a la vivienda 2015-2020, y se procede a su convocatoria para el año 2017, con financiación plurianual. (Diario Oficial de Galicia de 18 de enero de 2017)

Final de la convocatoria: 20 de noviembre de 2017

Te enamorarás



Shenonkop

<http://www.shenonkop.com>



shenonkop@cimapublicidad.es · +34 915 777 806

Shenonkop - Hotel, Eventos, Resort y Spa · Peraleda de la Mata (Cáceres)

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES



Manuel García-Villarrubia Bernabé. Socio de Uría Menéndez
Miguel Ángel Cepero Aránguez. Abogado de Uría Menéndez

SUMARIO

1. La reforma legal del sistema de impugnación de acuerdos sociales
2. Acuerdos contrarios a la Ley, a los Estatutos y a los Reglamentos de la Junta y del Consejo de Administración
3. Acuerdos contrarios al orden público
4. Acuerdos lesivos para el interés social. El abuso de mayoría

La impugnación de acuerdos sociales tiene como objeto la revisión de la legalidad de las decisiones adoptadas en los órganos colegiados de una sociedad mercantil (junta general y consejo de administración) y se configura como un mecanismo básico de protección de la minoría social frente a las decisiones tomadas en esos órganos con el voto de la mayoría.

El propio legislador es consciente de la importancia de este mecanismo de defensa y así lo reconoce, al incluirlo en la relación de los derechos de que, “como mínimo”, disfruta el socio. Lo hace, en concreto, en el artículo 93 c) 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 (“LSC”), si bien se trata de un derecho sometido a determinadas condiciones de ejercicio que aparecen reguladas en los artículos 204 y ss. LSC.

Tradicionalmente, la propia configuración de la acción de impugnación de acuerdos sociales como herramienta de control de la legalidad de las decisiones de la mayoría y, en definitiva, de la protección de los intereses de la minoría, ha determinado su esencial importancia en las situaciones de conflicto societario surgidas en el seno de sociedades mercantiles. Puede decirse, sin temor a equivocarse, que cuando se produce una disputa entre los socios de una compañía mercantil, con frecuencia ese conflicto acaba en los tribunales mediante el ejercicio de acciones destinadas a combatir los acuerdos sociales tomados por la junta general o el consejo de administración. Ello, en la práctica, supone una judicialización de la vida societaria que normalmente tiene consecuencias, no precisamente positivas, más allá del plano estrictamente societario interno. Las consecuencias pueden perfectamente afectar

al desarrollo de las actividades de la sociedad en el tráfico jurídico mercantil. De hecho, la práctica ha visto cómo, en muchos casos, la utilización del mecanismo de impugnación de acuerdos sociales se convierte en pieza esencial de la estrategia de una de las partes, más que por los efectos prácticos reales de una eventual sentencia favorable, por lo que supone esa judicialización en términos de llevar a la estructura de la sociedad a una situación de tensión máxima que pueda resultar de interés para fines que se encuentran fuera del propio proceso judicial.

A lo largo de los años, los conflictos societarios han dado lugar a una elevada litigiosidad a la que se han tenido que enfrentar nuestros órganos judiciales, en particular, desde su creación y puesta en funcionamiento en 2004, los Juzgados de lo Mercantil y las correspondientes Secciones especializadas de las Audiencias Provinciales. También, naturalmente, el Tribunal Supremo.

LA REFORMA LEGAL DEL SISTEMA DE IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES

En el tratamiento normativo de los procesos de impugnación de acuerdos sociales también ha influido el legislador. De particular importancia en este ámbito es la Ley 31/2014, por la que se modifica **la Ley de Sociedades de Capital** para la mejora del gobierno corporativo (“Ley 31/2014”). Esta norma **ha introducido relevantes modificaciones en la configuración del proceso de impugnación de acuerdos sociales**, y lo ha hecho no precisamente en línea con la dirección que en esta materia y en la materia de protección de los intereses de los socios minoritarios venía marcando en los últimos tiempos la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Como sostiene su Preámbulo, **la reforma busca el equilibrio entre “la protección de las minorías” y el objetivo de eliminar “los abusos que en la práctica puedan producirse”**. La conjugación de esos intereses contrapuestos implica que la Ley 31/2014 incluya, por un lado, previsiones que favorecen la defensa de los intereses de la minoría y, por otro, disposiciones tendentes a res-

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (Normas básicas. Marginal: 109184). Arts.; 93, 172, 176, 204, 205, 206, 226 y 495
- Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo. (Normas básicas. Marginal: 6924058). Art.; 204
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (Normas básicas. Marginal: 12615). Arts.; 387 a 393
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (Normas básicas. Marginal: 69730142). Art.; 7

“La infracción del derecho de información solo podrá motivar la impugnación de un acuerdo cuando se trate de información pedida antes de la junta que, además, sea esencial para el ejercicio razonable del derecho de voto o de los demás derechos de participación por el `socio medio`”

“Cuando la información sea pedida en el acto de la junta o no revista el carácter esencial, su omisión o inexactitud solo podrá dar lugar a una acción de cumplimiento y/o resarcitoria de daños y perjuicios”

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 31 de marzo de 2016, núm. 76/2016, N° Rec. 95/2015, (Marginal: 70255603)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de marzo de 2015, núm. 120/2015, N° Rec. 964/2014, (Marginal: 69536584)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 12 de noviembre de 2014, núm. 608/2014, N° Rec. 664/2013, (Marginal: 69533445)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 26 de mayo de 2014, núm. 287/2014, N° Rec. 275/2013, (Marginal: 69515405)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de septiembre de 2013, núm. 531/2013, N° Rec. 1643/2010, ((Marginal: 2443159)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 7 de diciembre de 2011, núm. 873/2011, N° Rec. 1857/2008, (Marginal: 2373862)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 30 de mayo de 2007, núm. 596/2007, N° Rec. 2452/2000, (Marginal: 363581)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de noviembre de 2005, núm. 902/2005, N° Rec. 679/1999, (Marginal: 1356859)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 26 de mayo de 2005, núm. 409/2005, N° Rec. 4659/1998, (Marginal: 225918)

tringir el objeto y el alcance del régimen impugnatorio.

Entre las disposiciones destinadas a proporcionar una mayor protección al socio minoritario, **la Ley 31/2014**

ha introducido un motivo específico de impugnación de los acuerdos lesivos al interés social por, pese a no dañar el patrimonio social, ser impuestos por la mayoría “de manera abusiva”

sin responder a “una necesidad razonable de la sociedad” y “en interés propio y en detrimento injustificado de los demás socios” (art. 204.1 LSC). Se ha ampliado, además, el plazo de caducidad de la acción impugnatoria a un año (art. 205.1 LSC).

Frente a ello, con el objetivo de limitar la litigiosidad societaria, el legislador ha introducido las llamadas reglas de la relevancia y de la resistencia, que limitan los motivos de impugnación basados en infracciones puramente procedimentales o en la vulneración del derecho de información que tan presentes estaban en los procesos judiciales sobre impugnación de acuerdos (art. 204.3 LSC). En sede de legitimación de los socios para poder impugnar los acuerdos, **se ha introducido un porcentaje mínimo de participación social consistente en el 1% en sociedades no cotizadas** (art. 206.1 LSC); del 0,1% en sociedades cotizadas (art. 495.2 b) LSC). **Los socios que tengan una participación inferior solo podrán emplear los remedios indemnizatorios para resarcir los daños y perjuicios que el acuerdo les pueda haber causado.**

La unificación del régimen legal de impugnación de acuerdos sociales constituye otro de los pilares de la reforma legal. **Desaparece la clásica distinción entre acuerdos nulos** (contrarios a la Ley) **y anulables** (contrarios a los estatutos o al interés social) que provenía de las instituciones propias de la nulidad de los contratos. Se establece, así, una única categoría de acuerdos impugnables con un régimen unificado en materia de legitimación y caducidad (un año). Solo existe una excepción para los acuerdos que vulneren el orden público, que conserva reglas específicas en esta materia, como se verá a continuación.

ACUERDOS CONTRARIOS A LA LEY, A LOS ESTATUTOS Y AL REGLAMENTO DE LA JUNTA

Son impugnables los acuerdos que vulneran una norma legal, una norma estatutaria o una disposición del reglamento de la junta (art. 204.1 LSC).

Como se ha anticipado, el legislador ha limitado los motivos de impugnación mediante la introducción de (i) la regla de la **relevancia**, proyectada sobre los vicios puramente procedimentales y el derecho de información; y de (ii) la regla de la **resistencia**, referida a las personas indebidamente presentes o los votos ilegítimamente emitidos.

El legislador ha querido excluir los defectos formales intrascendentes del catálogo de motivos de impugnación.

“El Tribunal Supremo ha considerado contrario al orden público un acuerdo que vulnere normas imperativas que afecten a la esencia del sistema societario, así como normas relativas a derechos fundamentales”

Solo permanecen aquellos vicios procedimentales “relevantes”, entre los que se encuentran las infracciones relativas a la “forma y plazo previo de la convocatoria”, “las reglas esenciales de constitución del órgano” y “las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos” (art. 204.3 a) LSC). Será la práctica judicial quien determinará en cada caso concreto el carácter “esencial” del defecto procedimen-

tal alegado en atención a los principios de proporcionalidad y racionalidad.

Por ejemplo, serán susceptibles de generar un motivo de impugnación la vulneración del plazo mínimo para la convocatoria de la junta (art. 176 LSC) o la falta de publicación del complemento de la convocatoria (art. 172 LSC). Por el contrario, normalmente no serán causa de impugnación las infracciones formales que no vul-



neren los bienes o intereses protegidos por la norma infringida, como pudiera ser un defecto en el orden del día que no afecte al normal desarrollo de la junta ni al derecho de voto de los socios.

El juicio de relevancia también se aplica al derecho de información de modo que, en el ámbito impugnatorio, adquiere un carácter marcadamente instrumental respecto al derecho de voto o de cualquiera de los demás derechos de participación (por ejemplo, el derecho de adquisición preferente en una ampliación de capital). Tras la reforma, **la infracción del derecho de información solo podrá motivar la impugnación de un acuerdo cuando se trate de información pedida antes de la junta que, además, sea**

“esencial para el ejercicio razonable” del derecho de voto o de los demás derechos de participación por el “socio medio” (art. 204.3 b) LSC). Se exige, pues, que el objeto de la información, por su carácter esencial e instrumental, pueda influir en el sentido del voto. Ese enjuiciamiento ha de hacerse desde la perspectiva del “socio medio” (no cualquier socio); parámetro objetivo que impide atender a las circunstancias personales o subjetivas de cada socio concreto y que parece referirse a un socio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz.

Cuando la información sea pedida en el acto de la junta o no revista el carácter esencial, su omisión o inexactitud solo podrá dar lugar a una acción de cumpli-

miento y/o resarcitoria de daños y perjuicios (art. 197.5 LSC).

Esta nueva regulación ha supuesto una considerable restricción de la virtualidad impugnatoria del derecho de información, que parece ir en contra de la última doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, que lo configuraba como un derecho autónomo y de notable amplitud, especialmente en el caso de las sociedades cerradas (Sentencias de 12 de noviembre de 2014 y 19 de septiembre de 2013).

La Ley 31/2014 ha incorporado también la regla de la resistencia (art. 204.3 c) y d) LSC), que consiste en determinar si la participación o los votos de personas no legitimadas han sido decisivos para la constitución del órgano o para la adopción del acuerdo,

BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- SIURANETA PÉREZ, DAVID. *Operaciones societarias más frecuentes en la S.A. y en la S.L.* Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2006
- MALLÉN, MERCEDES. *Sablotodo contratación civil y mercantil. 2ª Edición Actualizada a 2014.* Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2014
- AMAT, ORIOL. MARTÍNEZ-PINA, ANA MARÍA. MÍNGUEZ, SANTIAGO. SANZ, JUAN IGNACIO. GINÉS CASTELLÉ, NÚRIA. *Reforma de la legislación mercantil y las normas internacionales de contabilidad.* Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2014
- PIQUÉ ABOGADOS ASOCIADOS. *Reforma de la legislación mercantil y las normas internacionales de contabilidad.* Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2006

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- ORTEGA PARRA, SONIA. GARCÍA MELGARES TRIVIÑO, JOSÉ. *El derecho de información del socio en las sociedades de capital.* Economist&Jurist N°. 198. Marzo 2016. (www.economistjurist.es)
- MARCH, CARMEN. *La reforma de la Ley de Sociedades de Capital: las nuevas competencias de la Junta General y el fomento de la participación social.* Economist&Jurist N°. 190. Mayo 2015. (www.economistjurist.es)
- FERNÁNDEZ-ALBOR BALTAR, ÁNGEL. *Los blindajes en las sociedades cotizadas.* Economist&Jurist N°. 154. Octubre 2011. (www.economistjurist.es)

categoría es la que más problemas interpretativos ocasiona. Es evidente que no cualquier infracción de una norma societaria atenta contra el orden público, sino que debe de ser una infracción singularmente grave de normas que conformen los principios esenciales de la sociedad.

La Ley 31/2014 ha introducido el inciso “*circunstancias*”, que se suma al de “*su causa o contenido*” a la hora de regular los acuerdos contrarios al orden público. Ello significa que **un acuerdo puede vulnerar el orden público no solo por sus términos (contenido) o por su motivación (causa), sino también por las circunstancias en que se ha adoptado** (los acuerdos inexistentes o falsos). El caso paradigmático sería el acuerdo adoptado en junta universal sin la

conurrencia de la totalidad del capital presente o representado, aunque la conducta del socio afectado por la infracción será relevante para determinar si es un acuerdo contrario al orden público (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2015 y Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28ª, de 26 de mayo de 2014).

ACUERDOS LESIVOS PARA EL INTERÉS SOCIAL. EL ABUSO DE MAYORÍA

También **son impugnables los acuerdos que “lesionen el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros”** (art. 204.1 LSC). De entrada, sería necesario determinar el significado del concepto

jurídico indeterminado “*interés social*”, sobre el que no existe unanimidad. Existen dos posturas tradicionales contrapuestas: (i) teoría contractualista (la suma de los intereses de sus socios) y (ii) teoría institucionalista (los intereses de todos los componentes de la empresa). Con anterioridad a la Ley 31/2014, el legislador consideraba que el interés social se entendía como el “*interés de la sociedad*” (antiguo art. 226 LSC), por lo que parecía inclinarse por la teoría institucionalista. Sin embargo, la práctica judicial se ha ido decantando mayoritariamente por la teoría contractualista.

En cualquier caso, es indudable que la Ley 31/2014 ha ampliado el concepto de interés social al incluir expresamente, como **motivo de impugnación, “el abuso de mayoría”**



consistente en aprobar un acuerdo que, pese a no causar daño al patrimonio social, se adopta en interés propio de la mayoría en detrimento injustificado de la minoría y sin obedecer a una “necesidad razonable” (art. 204.1 LSC). Se trata así de combatir lo que el Tribunal Supremo ha llamado “*el imperio despótico de la mayoría*” (Sentencia de 26 de mayo de 2005) con el fin de proteger “*los intereses sociales, entendidos como aquellos que respetan razonablemente los de la minoría*” (Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, de 31 de marzo de 2016).

En el fondo, esta modificación legislativa ha venido a consagrar un supuesto de impugnación de acuerdos sociales que la práctica judicial venía estimando sobre la base del abuso de derecho proscrito en el artículo 7.2 del Código Civil o, incluso, por considerarlo contrario al interés social al no perseguirlo “*razonablemente*” y perjudicar a los socios minoritarios (Sentencia del Tribunal Supremo 7 de diciembre de 2011). En algún caso nuestros Tribunales incluso han otorgado a ese nuevo precepto “*eficacia interpretativa del derecho anterior*” en casos en que no resulta aplicable

por razones temporales (Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, de 31 de marzo de 2016).

El enjuiciamiento del carácter abusivo de un acuerdo dependerá de la existencia una “necesidad razonable” de la sociedad. Estos juicios de necesidad y razonabilidad deben convivir con la imposibilidad de los Jueces de sustituir a la junta en la toma de decisiones empresariales protegidas por la regla *business judgement rule*.

Ejemplos paradigmáticos de acuerdos en los que se plantea la posible existencia de abuso de la mayoría son el de aumento de capital adoptado con el exclusivo objetivo de diluir la participación social de la minoría o el acuerdo que decide no repartir dividendos. En estos supuestos, se deberá enjuiciar si la decisión de ampliar el capital social o no repartir dividendos está respaldada por una “necesidad razonable” de la sociedad, concepto jurídico indeterminado que cobrará singular importancia en todos los casos en los que se cuestione la posible existencia de un acuerdo adoptado en abuso de la minoría.

La inclusión del abuso de la mayoría como motivo de impugnación, en los términos definidos por la Ley, puede también dar lugar a una ampliación del catálogo de acuerdos que se intenten combatir por esta vía. Tenemos un ejemplo reciente en la declaración de nulidad de un acuerdo que tradicionalmente estaba exento de ser considerado como abusivo, como es el caso del cese de un administrador socio (Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, de 31 de marzo de 2016).

Por último, debe precisarse que **nuestro ordenamiento jurídico no contempla, como motivo expreso de impugnación, la vulneración de un pacto parasocial**. Parece lógico a la vista de que la sociedad, legitimada pasivamente en un proceso de impugnación de acuerdos sociales, es ajena a ese convenio alcanzado por los socios. Sin embargo, ello no es óbice para que, en determinados casos en atención a sus circunstancias concretas, un acuerdo infractor de un pacto parasocial pueda ser impugnado por lesionar el interés social (o incluso por vulnerar las reglas de la buena fe), especialmente cuando este pacto haya sido adoptado por todos los socios. ■

CONCLUSIONES

- El legislador ha modificado los motivos de impugnación de acuerdos sociales con la finalidad de conjugar la reducción de la litigiosidad societaria y la protección eficaz de la minoría. Por un lado, los motivos impugnatorios han sido objeto de una relevante restricción mediante la introducción de limitaciones en el ámbito de las impugnaciones por vicios procedimentales o infracción del derecho de información, que tan frecuentes eran en la práctica judicial. Al mismo tiempo, la minoría cuenta con una protección más eficaz en los supuestos de abuso de mayoría. Es difícil establecer de qué lado se inclina la balanza en una valoración global, aunque en términos generales puede decirse que predominan las disposiciones que limitan el proceso de impugnación de acuerdos sociales, por más que existan también relevantes previsiones de protección de la minoría
- La resolución de la controversia suscitada en los procesos impugnatorios, tanto en un ámbito preliminar (el carácter esencial o determinante de las infracciones procedimentales o del derecho de información denunciadas) como de fondo (la “*necesidad razonable*” de un acuerdo que perjudique a la minoría), va a depender, en gran medida, del enjuiciamiento de las circunstancias concretas de cada caso que realice la práctica judicial

GRADOS DE INCAPACIDAD LABORAL



Rubén Mateu Cerezuela. Abogado Área Derecho del Trabajo. AGM Abogados

SUMARIO

1. Grados de Incapacidad
 - a) Incapacidad permanente en grado de parcial
 - b) Incapacidad Permanente en grado de total
 - c) Incapacidad Permanente en grado de absoluta
 - d) Incapacidad Permanente en grado de gran invalidez
2. Revisión de la Incapacidad Permanente

Durante el transcurso de la vida de una persona pueden darse situaciones en las que, ya sea por haber padecido una enfermedad, o bien por haber sufrido un accidente (con independencia del origen del mismo), las capacidades de dicha persona para el desempeño de las funciones inherentes a un puesto de trabajo se hayan visto mermadas o incluso anuladas.

En tales situaciones, nuestro sistema de Seguridad Social pone en funcionamiento una serie de medidas para reparar o superar los estados de necesidad originados por la citada pérdida de capacidad laboral, mediante el reconocimiento de prestaciones económicas vitalicias, en los casos en los que un trabajador haya sido declarado en situación de Incapacidad Permanente.

Así pues, podemos definir el **concepto de Incapacidad Permanente** como la situación del trabajador que, una vez sometido al correspondiente tratamiento médico y dado de alta por el facultativo, presente determinadas reducciones funcionales, ana-

tómicas o psicológicas susceptibles de determinación objetiva, que supongan una **disminución o anulación de su capacidad para el trabajo, siendo éste el elemento clave que configura la Incapacidad Permanente.**

Cabe decir que la citada reducción o anulación debe presumirse, en principio, como irreversible; no obstante, tanto el Instituto Nacional de la Seguridad Social, como la autoridad judicial, pueden reconocer a una persona afectada de un grado de incapacidad, a pesar de que exista posibilidad de

recuperación de la capacidad laboral, siempre y cuando dicha posibilidad se estime médicamente como incierta o a largo plazo, es decir, lo que hay que valorar realmente son las expectativas de recuperación o mejora del estado de salud de la persona con vistas a su reincorporación laboral.

Así mismo, no es baladí aclarar que el hecho de que existan ciertas limitaciones funcionales con anterioridad a la enfermedad o accidente, no impedirá una calificación de situación de Incapacidad Permanente, siempre y cuando dichas limitaciones hayan sido agravadas provocando, por sí mismas o por concurrencia con nuevas lesiones o patologías, una disminución o anulación de la capacidad laboral. A modo de ejemplo, puede darse el caso de que una persona con problemas de columna vertebral sufra un accidente, y que, a causa de dicho accidente, las dolencias que ya tenía se hayan visto agravadas hasta el punto de que las mismas supongan un impedimento para la realización de su trabajo habitual. En este caso, el hecho de que con anterioridad al accidente ya existiera una patología o limitación, no impide que le sea reconocido un determinado grado de incapacidad, toda vez que dicha patología ha sido agravada hasta el punto de impedir el desarrollo de una actividad profesional.

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Orden de 15 de abril de 1969 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social. (Normas básicas. Marginal: 69376483). Art. 11

GRADOS DE INCAPACIDAD

El grado que le sea atribuido a una incapacidad vendrá determinado según el porcentaje de reducción de la capacidad para el trabajo, teniendo en cuenta el cómo afecta dicha reducción al desarrollo de la profesión habitual, antes de que tuviera lugar la enfermedad o accidente origen de la incapacidad (hecho causante).

Pero, ¿qué es lo que debemos entender como profesión habitual? Pues

bien, según establece la Ley General de la Seguridad Social y como bien determinó la Orden de 15 de abril de 1969 en su art. 11.2, entenderemos la profesión habitual, como la actividad desempeñada por el trabajador al tiempo de sufrir un accidente (ya sea laboral o no), y para el caso de enfermedad (ya sea común, profesional o bien relacionada con el trabajo), aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental, a la fecha en que se hubiese iniciado la incapacidad temporal de la que derivase la incapacidad permanente.

“El hecho de que el trabajador no pueda desempeñar su profesión habitual, no impide que pueda desarrollar una prestación de servicios en otra profesión diferente”

“Tampoco es necesario que el reconocimiento de una situación de gran invalidez parta de una declaración previa de Incapacidad Permanente Absoluta”

Incapacidad permanente en grado de parcial:

La Incapacidad Permanente Parcial para la profesión habitual podemos definirla como aquella que, sin llegar a alcanzar el grado de total, suponga una reducción no inferior al 33% en el rendimiento normal del trabajador del desarrollo de su profesión habitual, sin que ello impida el poder

realizar las tareas fundamentales de esta.

Por tanto, tal y como podemos observar, la Incapacidad Permanente Parcial está limitada por arriba por la invalidez permanente total, de manera que en la misma definición se señala una nota negativa: que no alcance el grado de total; y tiene a su vez un límite mínimo que entraña determinar la situación de invalidez permanente *in*

genere, es decir, que primero hemos de estar ante una invalidez permanente y además se ha de concretar el porcentaje de incapacidad resultante (más de un 33%, incluso exactamente el 33%). Ello nos obliga a determinar si en primer lugar concurren las dos notas o caracteres fundamentales que la Ley General de la Seguridad Social establece para que nos encontremos ante una invalidez permanente:

a) **Que las reducciones anatómicas o funcionales graves sean objetivas, esto es que se puedan constatar desde el punto de vista médico de manera indudable.**

b) **Que tales reducciones sean previsiblemente definitivas, o estimable médicamente como incierta o de largo plazo.**



Y una vez determinado lo anterior, se deberá entrar a valorar si realmente dichas limitaciones suponen una pérdida de la capacidad laboral de al menos un 33%.

Ciertamente aquí adquirirá una gran importancia la determinación de la profesión habitual del sujeto, a sabiendas que ciertas dolencias o limitaciones determinarán el reconocimiento de una incapacidad permanente en grado de parcial para unas determinadas profesiones, pero no para otras.

A modo de ejemplo, el hecho de que un trabajador haya sufrido un accidente y que dicho accidente le haya supuesto una limitación funcional en

“El grado que le sea atribuido a una incapacidad vendrá determinado según el porcentaje de reducción de la capacidad para el trabajo”

la flexión de una rodilla, así como una pérdida de fuerza en una extremidad, podría conllevar perfectamente al reconocimiento de una Incapacidad Permanente Parcial, en el caso de que la profesión habitual sea la de mozo de almacén o albañil, habida cuenta que la citada limitación puede

suponer una pérdida de la capacidad laboral en al menos un 33%; no obstante, la citada limitación funcional difícilmente podría suponer el reconocimiento de una Incapacidad Permanente Parcial, en el caso de que la profesión habitual sea la de contable, administrativo, recepcionista o cualquier otra profesión que, a diferencia de las anteriores, no precise el disponer de una correcta movilidad y fuerza en las extremidades.

En el caso de reconocerse una incapacidad permanente en grado de parcial a un trabajador, este tendrá derecho a indemnización a tanto alzado, correspondiente a 24 mensualidades de su base reguladora, la cual variará en función de las cotizaciones de cada persona, así como por el tipo de contingencia.

Incapacidad Permanente en grado de total

La Incapacidad Permanente Total para la profesión habitual, es aquella que impide al trabajador la realización de todas o las fundamentales tareas de dicha profesión, motivo por el cual debe producirse una pérdida de tal magnitud que, a diferencia del caso anterior, impida la realización de las tareas esenciales de tal profesión.

Por tanto, al igual de lo que sucede con la Incapacidad Permanente Parcial, el tipo de profesión habitual que desarrolle el trabajador será un factor

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia del Tribunal supremo de fecha 30 de enero de 2008, Nº Rec. 480/2007, (Marginal: 203000)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 23 de enero de 2008, núm. 637/2008, Nº Rec. 6396/2006, (Marginal: 185537)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de fecha 14 de septiembre de 2007, núm. 3428/2007, Nº Rec. 4087/2006, (Marginal: 158848)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de fecha 4 de septiembre de 2015, núm. 584/2007, Nº Rec. 508/2015, (Marginal: 69466162)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de febrero de 2007, Nº Rec. 5537/2005, (Marginal: 381841)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de noviembre de 2016, núm. 2486/2016, Nº Rec. 836/2015, (Marginal: 70347063)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 13 de enero de 2016, núm. 51/2016, Nº Rec. 5357/2015, (Marginal: 69723713)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 17 de octubre de 2006, núm. 512/2006, Nº Rec. 1417/2006, (Marginal: 415846)

determinante en el momento de reconocerle una Incapacidad Permanente en grado de Total, toda vez que unas determinadas limitaciones pueden suponer la imposibilidad de realizar ciertas profesiones, pero no otras. A modo de ejemplo, una importante pérdida de la agudeza visual de un ojo, puede suponer la imposibilidad de desarrollar la profesión habitual de conductor, pero no la de dependiente de un establecimiento.

Ahora bien, **el hecho de que el trabajador no pueda desempeñar su profesión habitual, no impide que pueda desarrollar una prestación de servicios en otra profesión diferente, motivo por el cual, lo que define este grado de incapaci-**

dad es la capacidad laboral residual, es decir, la posibilidad de seguir generando rentas salariales por otra profesión diferente a la habitual.

En caso de ser reconocida una Incapacidad Permanente en grado de Total a un trabajador, éste recibirá una pensión vitalicia correspondiente al 55% de su base reguladora, adquiriendo un mayor nivel de protección cuando el incapacitado tenga la edad de 55 años y no desempeñe ninguna actividad remunerada, incrementándose el porcentaje a aplicar a su base reguladora, hasta el 75%.

Incapacidad Permanente en grado de absoluta

La Incapacidad Permanente Absoluta es la **que inhabilita al trabajador para el desarrollo de cualquier profesión, entendiéndose que existe tal grado de incapacidad, cuando el mismo no pueda soportar el esfuerzo que supone la disciplina de cualquier trabajo, no siendo capaz de realizar una actividad laboral por sencilla que sea con el mínimo de rendimiento profesional y eficacia exigibles.**

No obstante, y a pesar de lo citado en el párrafo anterior, la propia Ley General de la Seguridad Social establece que la declaración de una situación de Incapacidad Permanente Absoluta, no requiere una imposibilidad completa para realizar actividad alguna,

BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- ALGAR JIMÉNEZ, CARMEN. *Todo sobre el proceso laboral*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A.. 2009
- IZQUIERDO CARBONERO, FRANCISCO JAVIER. *La ejecución en el proceso laboral*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2007
- ALGAR JIMÉNEZ, CARMEN. *Manual práctico de contratación laboral*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2007
- TUSET DEL PINO, PEDRO. *Manual práctico de formularios de derecho laboral*. Barcelona. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2006

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- TOLOSA TRIVIÑO, CÉSAR. *La extinción del contrato durante la situación de suspensión por incapacidad temporal*. Fiscal-Laboral al Día N°. 189. Octubre 2010. (www.fiscalaldia.es)
- RABANAL CARBAJO, PEDRO. *El papel de la empresa en la declaración de incapacidad permanente*. Revista MTAS N°. 69. 2007
- GÓMEZ, ANA MARÍA. *Disfrute de vacaciones y situaciones especiales (IT, maternidad...)*. Fiscal-Laboral al Día N°. 170. Noviembre 2008. (www.fiscalaldia.es)
- ALBERT EMBUENA, VICENT. *La figura del forense en los procedimientos de incapacidad permanente*. Economist&Jurist N°. 163. Septiembre 2012 (www.economistjurist.es)

a sabiendas que se reconoce la posibilidad de compatibilizar la pensión con aquellas actividades (con independencia de que sean o no lucrativas) compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión.

A modo de ejemplo, y como bien entiende la jurisprudencia, **un trabajador que sufra la enfermedad de fibromialgia, puede ser declarado en situación de Incapacidad Permanente de grado de Absoluta**, toda vez que el dolor y fatiga que provocan las dolencias de tal enfermedad, no permiten apreciar capacidad laboral alguna en términos de continuidad y eficacia durante toda la jornada laboral. No obstante, la declaración de tal incapacidad, podría ser compatible con la realización de

un trabajo liviano a tiempo parcial que no incidiera en el estado de salud del incapacitado.

En el caso de reconocerse una **Incapacidad Permanente en grado de Absoluta a un trabajador, este tendrá derecho a percibir una pensión vitalicia, correspondiente al 100% de su base reguladora.**

Incapacidad Permanente en grado de gran invalidez

La incapacidad Permanente en grado de Gran Invalidez atiende a la situación de un trabajador que, a consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesita la asistencia de otra persona para la realización de los actos más esenciales de la vida cotidiana, tales como asearse, vestirse, comer, desplazarse...

El reconocimiento de tal grado de incapacidad, no conlleva la necesidad de que la ayuda de la persona que lo atiende sea para realizar todos los actos esenciales de la vida, si no alguno de ellos, motivo por el cual se puede reconocer a una persona afectada de una gran invalidez, que no precise ayuda para desplazarse, pero sí para vestirse, comer o asearse.

Por otra parte, es importante destacar que, **tampoco es necesario que el reconocimiento de una situación de gran invalidez parta de una declaración previa de Incapacidad Permanente Absoluta, habida cuenta de que, en grado de gran invalidez, como bien entiende la jurisprudencia, es un grado autónomo de Incapacidad Permanente, pudiendo ser reconocido de forma inicial o directa en una**



primera calificación de las secuelas o bien reconocerse por la agravación de cualquier otro grado de incapacidad.

En referencia a la posibilidad de compatibilizar una Incapacidad Permanente en grado de gran invalidez, la jurisprudencia del Tribunal Supremo en su sentencia de 30/01/2008, entre otras, declaró compatible la pensión de gran invalidez con la realización de un trabajo (incluso a tiempo completo), entendiéndose que no podía denegarse la declaración de gran invalido por el hecho de trabajar o poder trabajar en una profesión que no resulte perjudicial o inadecuada para el estado del incapacitado y que tampoco suponga el incidir en un supuesto de revisión o mejoría.

En el caso de reconocerse una Incapacidad Permanente en Grado de Gran Invalidez, se materializará un complemento del

grado de incapacidad reconocido (el cual se entiende que debería ir destinado a sufragar los gastos originados por la persona que atienda al gran invalido), **que será el resultado de sumar el 45% de la base mínima de cotización vigente en el momento del hecho causante y el 30% de la última base de cotización del trabajador, correspondiente a la contingencia de la que derive la situación de Incapacidad Permanente.**

REVISIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE

Tal y como se ha avanzado al inicio del presente artículo, el hecho de reconocer una Incapacidad Permanente, no implica necesariamente, que las dolencias o patologías originarias de tal declaración sean irreversibles, motivo por el cual existe la posibilidad de revisar su grado, ya sea por

mejoría o por agravamiento, lo que afectará al importe de la pensión que hasta el momento estaba percibiendo el incapacitado.

Para instar tal revisión, estarán legitimados el Instituto Nacional de la Seguridad Social, ya sea de oficio como por solicitud del interesado, la Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales o la empresa colaboradora, así como los empresarios responsables de las prestaciones y, en su caso, quienes de forma subsidiaria o solidaria sean también responsables de ellas.

Dicha revisión, podrá instarse por mejoría o agravamiento, a partir del plazo señalado en la resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social que reconozca la situación de Incapacidad Permanente (el cual suele ser de 2 años), así como en cualquier momen-



Además, el dictamen del ICAM sobre el que se ha basado la resolución ahora recurrida, no recoge todas mis dolencias ni, obviamente, su exacto grado. Por lo tanto, difícilmente puede la resolución, basándose en un dictamen tan parcial, determinar correctamente si se me debe declarar o no afecta de algún grado de incapacidad.

Cuarto.- Cabe decir, que las dolencias mencionadas y perfectamente acreditadas mediante los informes de facultativos imparciales aportados, me impiden, no solo el desarrollar mi profesión habitual, si no que impiden también el desempeño de cualquier tipo de trabajo en condiciones mínimas de utilidad satisfactoria en el plano del rendimiento productivo y económico, tanto si se desempeña por cuenta propia, como si se hace por cuenta ajena, toda vez que cualquier tipo de trabajo por liviano que sea, requiere de determinadas facultades de las que debido a las dolencias padecidas, me encuentro totalmente desprovista.

A entender de esta parte, difícilmente cabría admitir que el hecho de que una persona padezca una severa angustia en situaciones tan cotidianas como estar fuera de casa, mezclarse con gente, o utilizar cualquier transporte público, que le provocan considerables crisis de pánico, pueda desempeñar cualquier trabajo y menos aún el de su profesión habitual, el cual exige el dialogar con otra gente, desplazarse hasta su puesto de trabajo, así como prestar servicios con un elevado nivel de concentración, el cual bajo ningún concepto puede adquirirse, cuando se padece un trastorno de pánico por agorafobia.

Quinto.- Los razonamientos precedentes, deben conducir a la estimación íntegra de la presente reclamación previa, y al reconocimiento de la prestación económica por Incapacidad Permanente en grado de absoluta derivada de enfermedad común, consistente en el 100% sobre la base reguladora correspondiente, todo ello conforme lo contemplado en el art. 194 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Por lo expuesto

AL JUZGADO DE LO SOCIAL, SOLICITO: Que teniendo por presentada en forma y tiempo esta demanda con sus correspondientes copias, la admita, y tras los trámites legales oportunos, dicte sentencia declarando a la demandante en situación de Incapacidad Permanente en grado de **ABSOLUTA** derivada de enfermedad común, con el derecho a percibir una prestación del 100% sobre una base reguladora de xxxxxx€, o subsidiariamente en grado de **TOTAL**, teniendo en consideración la misma base reguladora.

I OTROSI DIGO: Que a los actos que se deriven de la presente demanda asistiré dirigida por el letrado del Iltre. Colegio de Barcelona, D. xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, cuyo despacho profesional sito en xxxxxxxxxxx, calle xxxxxxxxxxx. Señalo desde ahora a los efectos de citaciones y notificaciones derivadas de los presentes autos. Firma la demanda dicho Letrado en prueba de aceptación de la designa.

II OTROSÍ DIGO: A efecto de prueba se interesa la pericial. La demandante acudirá al acto de juicio asistido de Licenciado en Medicina, con objeto de acreditar el alcance y naturaleza de las lesiones padecidas y del grado de incapacidad reclamado.

III OTROSI DIGO: Que de acuerdo con lo establecido en el art. 143.1LRJL se solicita del Juzgado que una vez admitida a trámite la demanda se reclame a la entidad gestora el expediente administrativo de la actora.

IV OTROSÍ DIGO: Que dando cumplimiento a lo ordenado por la LRJS, aporto con la presente demanda, la resolución de la reclamación previa interpuesta ante la entidad gestora competente por la materia.

SOLICITO AL JUZGADO: Que tenga por hechas las anteriores manifestaciones y acuerde de conformidad con lo solicitado.



CIMA Publicidad

CONSIGUE TU INFORME DE *REPUTACIÓN ONLINE*

¡SOLICÍTALO!



01 POTENCIAL

DE **CRECIMIENTO** Y MEJORA
QUE TIENE TU WEB

02 REPUTACIÓN

QUÉ SE DICE DE TU EMPRESA
SI LA GENTE TE ADORA O
TIENES DURAS CRÍTICAS

03 ACCESIBILIDAD

SI ESTÁS PERDIENDO CLIENTES
POR VELOCIDADES DE CARGA,
INCOMPATIBILIDADES...

04 CAPTACIÓN

BAJOS RATIOS DE CONVERSIÓN
POR MENSAJES INADECUADOS,
NO USAR LLAMADAS A LA ACCIÓN...

CLASES DE ACCIDENTES Y ENFERMEDADES LABORALES



José Mª Lamarca Capa. Socio de Marimón Abogados

SUMARIO

1. Accidente y enfermedades comunes vs. laborales desde el punto de vista prestacional
2. Análisis de diversos supuestos de accidente laboral
3. Flexibilización de los requisitos de la presunción de “laboralidad” de los accidentes contenida en el art. 156.3 LGSS

La causa más frecuente de suspensión temporal de la relación laboral es la enfermedad o el accidente que pueden sufrir los trabajadores.

La legislación laboral y de Seguridad Social ha distinguido tradicionalmente entre los accidentes (o enfermedades) que guardan una vinculación con el trabajo de aquellos que tienen un origen diverso. Los primeros tendrán la consideración de “laborales” mientras que para el resto se reserva la calificación de “comunes”.

La distinción no es superflua. Tanto la normativa laboral como la regulación de Seguridad Social conceden a los accidentes y enfermedades profesionales un nivel de protección claramente superior respecto de las enfermedades y accidentes de etiología común.

ACCIDENTE Y ENFERMEDADES COMUNES VS. LABORALES DESDE EL PUNTO DE VISTA PRESTACIONAL

Las diferencias principales entre ambos tipos de contingencias las encontramos en el régimen de prestaciones y compensatorio.

Esquematizando mucho podemos distinguir cuatro grupos de diferencias:

Prestación pública por incapacidad temporal

La prestación pública por incapacidad temporal (IT) derivada de

accidente o enfermedad profesional es el 75% de la base reguladora desde el día siguiente de la baja por ese motivo.

Por el contrario, en **el caso de enfermedades o accidente comunes (no laborales)** la citada prestación se inicia el día 4º desde la baja y

sólo será del 60% de la base reguladora hasta el día veinte pasando, a partir del día veintiuno al 75% de la base reguladora.

Por si fuera poco, **la prestación por IT profesional no necesita tiempo de carencia en la cotización mientras que las IT comunes precisan de haber cotizado 180 días en los últimos cinco años para poder percibir la prestación.**

Complementos de IT

Un número destacable de convenios colectivos mejoran las prestaciones públicas por IT derivadas de accidentes o enfermedades mediante un sistema de complementos económicos por el tiempo que dure la IT y que la empresa está obligada a pagar.

En no pocas ocasiones los convenios colectivos establecen que dichos complementos sólo se cobrarán por el trabajador en situación de IT si el origen de esa enfermedad o accidente es profesional.

Compensación por daños y perjuicios

Cuando el accidente o enfermedad sufridos por el trabajador, además de tener un origen laboral, guarden relación con algún tipo de incumplimiento empresarial

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Normas básicas. Marginal: 69456622). Art. 156

vinculado a las obligaciones de prevención de riesgos laborales y vigilancia de la salud el trabajador estará facultado para reclamar (sea en sede laboral, civil o incluso penal) **una compensación económica por los perjuicios sufridos en su salud.** Esta circunstancia no se da en las enfermedades o accidentes comunes.

Recargo de prestaciones

Cuando el accidente o enfermedad sufridos por el trabajador, además de tener un origen laboral, **guarden relación con algún tipo de incumplimiento empresarial vinculado a las obligaciones de prevención de riesgos laborales y vigilancia de la salud el trabajador también puede tener derecho a que las prestaciones públicas económicas que se deriven de dicho accidente o enfermedad profesional se incrementen en un porcentaje**

“En el caso de enfermedades o accidentes comunes la prestación por IT se inicia el día 4º desde la baja y sólo será del 60% de la base reguladora hasta el día veinte pasando, a partir del día veintiuno, al 75% de la base reguladora”

“Cuando el accidente o enfermedad sufridos por el trabajador, guarden relación con algún tipo de incumplimiento empresarial vinculado a las obligaciones de prevención de riesgos laborales y vigilancia de la salud, el trabajador estará facultado para reclamar una compensación económica por los perjuicios sufridos en su salud”

que va del 30% al 50% con cargo al empresario incumplidor. Esta circunstancia no se da tampoco en las enfermedades o accidentes comunes.

En el presente artículo queremos poner el foco en los accidentes y concretamente en el tratamiento jurisprudencial que presentan determinadas

situaciones-frontera donde es difícil discernir si nos hallamos ante un accidente laboral o común.

ANÁLISIS DE DIVERSOS SUPUESTOS DE ACCIDENTE LABORAL

Accidente “in itinere”. Ampliación del concepto

El artículo 156.2 a) del RDL 8/2015 (texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS)) define que **se considerarán accidentes de trabajo aquellos “que se sufran al ir o volver del lugar de trabajo”**.

Habitualmente los tribunales seguían un criterio estricto respecto a que en esta categoría sólo debían apreciarse los accidentes sufridos en los desplazamientos del trabajador de su domicilio al trabajo y viceversa. Cualquier desviación de esta casuística fuera del centro de trabajo solía considerarse accidente común.

A este respecto caben destacar dos pronunciamientos del Tribunal Supremo (T.S.) que tienden a abrir el foco para calificar de accidentes “in itinere” (y por tanto profesionales) a algunos supuestos especiales:

La sentencia de la sala 4ª del T.S. de 23 de diciembre de 2013 **consideró accidente “in itinere” el sufrido por un trabajador que se desplazaba el domingo por la noche desde su domicilio familiar a su residencia de trabajo para iniciar su jornada al día siguiente por la mañana. La sentencia destaca que la respuesta judicial debe adaptarse a las nuevas formas de organización personal vinculadas con el trabajo donde una creciente movilidad de los trabajadores se ha convertido en una realidad cotidiana.**

Lo mismo sucede con los denominados “accidentes en misión”, esto es, **aquellos accidentes que se producen mientras el trabajador ha sido ubicado por su empleador en un contexto geográfico (viaje de servicio) donde no le es posible**

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fecha 27 de septiembre de 2016, núm. 1851/2016, (Marginal: 70341584)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de fecha 2 de febrero de 2016, núm. 123/2016, N° Rec. 1672/2014, (Marginal: 70341583)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 24 de febrero de 2014, N° Rec. 145/2013, (Marginal: 2451999)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 14 de noviembre de 2011, núm. 711/2008, N° Rec. 5195/2011, (Marginal: 2353115)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 29 de marzo de 2010, núm. 236/2010, N° Rec. 4971/2009, (Marginal: 2214581)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 26 de mayo de 2008, núm. 547/2008, N° Rec. 5223/2007, (Marginal: 1611618)

regresar a su domicilio para descansar o al finalizar la jornada de trabajo. La duda en estos casos surge cuando el accidente se produce fuera del horario laboral e, incluso, fuera del centro de trabajo.

En este tipo de accidentes también parece haberse dado una evolución aperturista en las interpretaciones del Tribunal Supremo.

Así, en el año 2007, el T.S consideró que no era accidente de trabajo el sufrido por un camionero en un hotel de carretera una vez concluida su jornada laboral durante una de sus rutas profesionales.

Por contra el propio T.S sí ha considerado accidente de trabajo, en una sentencia de 24 de febrero de 2014, al sufrido por un mariner que falleció al caer por la borda mientras regresaba a su buque (saltando desde otro

“Se amplía la presunción de laboralidad a todo el tiempo en que el trabajador desplazado, en consideración a la prestación de sus servicios, aparece sometido a las decisiones de la empresa”

al que en suyo estaba abarloado) en un momento de descanso de la tripulación. En este caso el Alto Tribunal consideró que “a través de dicha figura (los accidentes “en misión”) **se amplía la presunción de laboralidad a todo el tiempo en que el trabajador desplazado, en consideración a la prestación de sus servicios, aparece sometido a las decisiones de la empresa** (incluso sobre su alojamiento, medios de transporte, etc.), de tal modo que el deber de segu-

ridad, que es una de las causas de la responsabilidad empresarial, abarca todo el desarrollo del desplazamiento y de la concreta prestación de los servicios, destacándose que el “lugar de trabajo” a estos efectos es todo “lugar en que se está por razón de la actividad encomendada, aunque no sea el lugar de trabajo habitual”.

El suicidio como accidente de trabajo



BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- ALGAR JIMENEZ, CARMEN. *La relación laboral: una visión práctica*. Madrid. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2009
- CORDERO ÁLVAREZ, CLARA I. *Guía práctica de Derecho Laboral y de la Seguridad Social*. Madrid. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2010
- ALGAR JIMENEZ, CARMEN. *Manual práctico de contratación laboral*. Madrid. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2007

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- TUSET DEL PINO, PEDRO. *Baja por enfermedad: no impide el disfrute de las vacaciones o la compensación económica, en caso de extinción de la relación laboral*. *Economist&Jurist* N°. 129. Abril 2009. (www.economistjurist.es)
- PARDO GATO, JOSÉ RICARDO. *Modificaciones en materia de seguridad y salud laboral introducidas por la Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción Social*. *Economist&Jurist* N. 157. Febrero 2012. (www.economistjurist.es)
- LÓPEZ GARCIA DE LA SERRANA, JAVIER. *Accidentes laborales: valoración del daño corporal*. *Economist&Jurist* N°. 133. Septiembre 2009. (www.economistjurist.es)
- IBAÑEZ MUÑOZ, JOSÉ IGNACIO. *El accidente "in itinere", requisitos y jurisprudencia*. *Economist&Jurist* N°. 194. Octubre 2015. (www.economistjurist.es)

Tradicionalmente la jurisprudencia ha rechazado sistemáticamente la consideración del suicidio de un trabajador como accidente de trabajo.

En realidad se negaba incluso su carácter de "accidente" al considerarlo como un acto voluntario que rompía el nexo causal entre trabajo y evento lesivo.

Si atendemos al derecho comparado muchas legislaciones, especialmente en Centro y Sudamérica, excluyen de la calificación de accidente de trabajo cualquier lesión que sea autoinfligida a conciencia por el propio trabajador.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Man-

cha de 2 de febrero de 2016 (sentencia nº 123/2016) cambia este criterio al considerar que el suicidio de un vigilante de seguridad en su lugar de trabajo y en horario laboral guarda los suficientes vínculos con el trabajo para ser considerado accidente de trabajo.

En realidad, aunque el artículo **156.1 de la LGSS** define el accidente de trabajo como "**toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena**" y no distingue más aunque el propio art. 156 en su apartado 4.b) expresamente rechaza la consideración de "accidentes de trabajo" los casos en que el accidente se produce por dolo o imprudencia temeraria del

propio trabajador accidentado. Cabe considerar que las lesiones voluntariamente autoinfligidas podrían entrar dentro de esta clasificación.

Otros accidentes ocurridos fuera del centro de trabajo

Nos vamos a detener brevemente para analizar la reciente sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 27 de septiembre de 2016 (sentencia nº 1851/2016).

Esta sentencia analiza el caso de una trabajadora de un centro de salud que sufre una lesión producida por caída en la calle mientras se tomaba un descanso de su trabajo en el tiempo acordado para ello.

La sentencia indicada reconoce que el accidente se produce en el horario laboral, pero no en el centro de trabajo.

Aun así concede la calificación del percance como de “accidente de trabajo” basándose en que la norma habla de “lugar de trabajo” y no de “centro de trabajo” y reforzando su decisión por la íntima conexión que encuentra entre el accidente y el trabajo desarrollado.

FLEXIBILIZACIÓN DE LOS REQUISITOS DE LA PRESUNCIÓN DE “LABORALIDAD” DE LOS

ACCIDENTES CONTENIDA EN EL ART. 156.3 LGSS

El artículo 156.3 de la LGSS establece que una presunción “*iuris tantum*” de que **existe accidente de trabajo cuando la lesión del trabajador se produce en tiempo y lugar de trabajo.**

Esta presunción de laboralidad de los accidentes ocurridos en el lugar y tiempo de trabajo ha actuado históricamente con gran potencia y extensión. Así, por poner un ejemplo, los incidentes vasculares (principalmente infartos miocárdicos o cerebrales) ocurridos o iniciados durante el tiem-

po y lugar de trabajo son clasificados, desde hace años ya, como de accidentes de trabajo.

No obstante, y probablemente por la fuerza de la citada presunción, los tribunales eran estrictos a la hora de valorar los requisitos exigidos por la norma: la presunción sólo actuaba si el lugar y tiempo de trabajo estaban claramente establecidos y se daban ambos en el supuesto analizado.

Actualmente parece que asistimos a una flexibilización por parte de los juzgadores en cuanto a lo que se considera lugar y tiempo de trabajo. ■



CONCLUSIONES

- Parece, a razón de las últimas sentencias analizadas, que el concepto “lugar y tiempo de trabajo” amplían su definición siempre que el accidente sufrido por el trabajador guarde alguna relación con el trabajo desempeñado. Las sentencias referidas hacen eso mediante lo que las propias sentencias dan en llamar la teoría de la “ocasionalidad relevante” que considera que existe accidente de trabajo incluso aunque los elementos generadores del accidente no sean específicos del trabajo desarrollado pero siempre que el accidente no hubiera tenido lugar sin la existencia del propio trabajo o de las actividades normales que orbiten en torno a dicho trabajo

AL DECANATO DE LOS JUZGADOS DE LO SOCIAL DE [LOCALIDAD]

Don [NOMBRE ABOGADO] mayor de edad, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona con número de colegiado [...], en nombre y representación de la entidad mercantil [NOMBRE EMPRESA] provista de CIF núm. [...] según acredita mediante poderes otorgados en la localidad de [localidad] en fecha [día] de [mes] de [año] ante el notario Don [nombre del notario] número de su protocolo [...] (se adjunta copia para mejor identificación con domicilio a efectos de notificaciones y emplazamientos en [.....]) (TELF. y FAX) y ante el Decanato de los Juzgados de lo Social de [localidad], comparezco y como mejor proceda en Derecho.

DIGO

Que por medio del presente escrito, en tiempo y forma legal, formulo, en virtud del artículo 71 del Ley 36/2011, de 10 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social **DEMANDA EN RECURSO JURISDICCIONAL EN MATERIA DE RECARGO DE PRESTACIONES** contra la resolución de la Dirección Provincial de [localidad] del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha [día] de [mes] de [año], y notificada a esta representación el pasado [día] de [mes] de [año], recaída en el expediente

con número de [**número expediente**], en la que se desestimaba la reclamación previa presentada por esta representación y en consecuencia se confirmaba la existencia de responsabilidad empresarial de mi representada en materia de recargo del [30-50]% de las prestaciones de la Seguridad Social por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en el accidente sufrido por Don [**trabajador accidentado**] en fecha [*fecha accidente*].

Se anexa como **documento anexo número uno**, copia de la resolución de la reclamación previa.

Que la presente demanda se interpone frente a:

- **DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE [LOCALIDAD]**, quien deberá ser citada en [*dirección*].
- **DIRECCIÓN PROVINCIAL DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE [LOCALIDAD]**, quien deberá ser citada en [*dirección*].
- Don [**TRABAJADOR ACCIDENTADO**] provisto de DNI núm. [...] quien deberá ser citado en [*dirección*].

Que la presente demanda se basa en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO.- [*Breve descripción del accidente*].

SEGUNDO.- [*Breve descripción de la investigación efectuada por la ITSS*] Fruto de la comunicación de indicado acontecimiento, en fecha [*día*] de [*mes*] de [*año*] se inicia actuación por parte de la inspectora mediante visita al centro de trabajo de la compañía, con el objeto de investigar las circunstancias concurrentes en el referido accidente de trabajo.

En fecha [*día*] de [*mes*] de [*año*] comparece Don [*nombre persona actuante en representación de la empresa*] en las dependencias de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, en aras de aportar la documentación socio-laboral y de prevención de riesgos laborales requerida, completada por solicitud adicional de la inspectora instructora, el siguiente fecha [*día*] de [*mes*] de [*año*].

En fase de instrucción, esta representación aportó la siguiente documentación que ya consta en el expediente de sanción administrativa con número de referencia [*número referencia expediente de sanción*], la cual es la siguiente:

[*Listado de la documentación aportada*]

TERCERO.- ACTA DE INFRACCIÓN.- Realizadas las actuaciones inspectoras que se creyeron acertadas, se levanta acta de infracción, notificada a esta parte en fecha [*día*] de [*mes*] de [*año*], en la que se imputa por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la infracción, calificada como [*leve-grave-muy grave*], tipificada en el apartado [...] del artículo [...] del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de Agosto, por el que se aprueba la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (en adelante LISOS) consistente en [*descripción infracción*] y se propone una sanción de [*importe sanción*] Euros.

Frente al acta de infracción con propuesta de sanción, fue exhibido en fecha [día] de [mes] de [año] escrito de alegaciones ante la Dirección Provincial de [localidad] de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que ante su confirmación por medio de resolución notificada en fecha [día] de [mes] de [año], se ha interpuesto en tiempo y forma recurso de alzada pendiente de resolución a la fecha de interposición de la vigente demanda jurisdiccional.

Se aporta como documento anexo número dos copia del acta de infracción

CUARTO.- RECARGO DE PRESTACIONES.- En fecha [día] de [mes] de [año], se recibió de la Dirección Provincial de [localidad] del Instituto Nacional de la Seguridad Social **PROPUESTA DE RECARGO DE PRESTACIONES** iniciándose el expediente en materia de recargo de prestaciones, entendiéndose por parte de la Inspectora la exigencia de responsabilidad empresarial de acuerdo con las infracciones consignadas en el informe, preceptuándose infringido lo dispuesto en los artículos [.....] de la Ley 31/1995 de 8 de Noviembre de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL). Por todo el compendio, se interesa por la ITSS que la Dirección Provincial del INSS declare la existencia de relación de causalidad entre las lesiones sufridas por el trabajador y la infracción al ordenamiento vigente en materia de seguridad y salud laboral, y en consecuencia se imponga a mi patrocinada el [30-50]% en calidad de recargo de prestaciones. Circunstancia que se confirma por la resolución de fecha [día] de [mes] de [año] dictada por la Dirección Provincial de Barcelona del Instituto Nacional de la Seguridad Social. Se aporta como **documento anexo número tres** copia de reproducida resolución.

TERCERO.- Que estando esta parte disconforme con anterior resolución, se interpone en fecha [día] de [mes] de [año] **RECLAMACIÓN PREVIA** contra la misma, en virtud de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la cual fue resuelta mediante resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha [día] de [mes] de [año], y notificada a esta postulación el pasado [día] de [mes] de [año] a cuyo tenor literal: RESUELVE, DESESTIMAR su reclamación previa.

VALORACIONES JURÍDICAS

Sin ánimo de ser reiterativos y pese a reproducir nuevamente los fundamentos que fueron aducidos en el escrito de alegaciones y en la reclamación previa aquí impugnada, entiende esta postulación que los mismos, pese a no haber sido atendidos por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, son susceptibles de la anulación del recargo de prestaciones. En este sentido, se ha fundamentado extensamente por esta postulación, la falta de incumplimiento de las medidas de seguridad necesarias para el desarrollo de la actividad y la inexistencia de nexo de causalidad, extremos que obran acreditados con la documentación anexa y que conllevan automáticamente la anulación del recargo.

De modo introductorio, el recargo de prestación, es una figura jurídica que consiste en mejorar las prestaciones de Seguridad Social, mediante el recargo de las mismas con un porcentaje que será abonado, exclusivamente, por el empresario empleador que haya infringido una norma de seguridad, siempre que tal infracción haya sido determinante del suceso. El recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad en el trabajado, exige dado su carácter sancionador, una interpretación restrictiva, por lo que su procedencia impone la concurrencia de los requisitos que a continuación pasamos a exponer: El primer requisito exigido es la **producción de un siniestro**, sea accidente de trabajo, sea enfermedad profesional, que haya causado un daño por causa del que se haya reconocido una prestación de Seguridad Social. El segundo requisito implica que necesariamente se haya **infringido alguna norma de seguridad y salud en el trabajo**. Si no se ha incumplido la normativa de seguridad y salud en el trabajo, si no se

ha violado la normativa sobre prevención de riesgos laborales, no cabe imponer recargo, pues, como su denominación indica, el recargo sanciona la infracción de normas de seguridad e higiene en el trabajo, infracción sin la que no procede su imposición. El tercer requisito, fundamental en el desarrollo discursivo pretendido por esta parte, exige que el **resultado lesivo haya sido consecuencia de la infracción o infracciones cometidas, es decir, que exista el necesario nexo causal entre el siniestro y la infracción imputada**. Así pues, el accidente causante de la lesión debe tener su causa en la infracción de normas de seguridad, de forma que si aquellas se hubieran cumplido el siniestro no habría ocurrido o no habría tenido tan graves consecuencias. La relación de causalidad la rompen la fuerza mayor extraña al trabajo, el acto de tercero ajeno a la empresa y la imprudencia temeraria del trabajador lesionado.

PRIMERO.- AUSENCIA DE INFRACCIÓN DE LA NORMATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO.- En opinión la inspectora actuante el empresario ha incumplido su obligación de adoptar las medidas de protección necesarias para salvaguardar la seguridad y salud de los trabajadores al no establecer un procedimiento de trabajo seguro para la utilización de la Escudradora y al no supervisar que el elemento protector estaba debidamente colocado para garantizar la seguridad y salud de los trabajadores al utilizarlo. No ignora esta parte la presunción de veracidad de la que goza el acta de infracción, no obstante, tomando la doctrina del Tribunal Constitucional plasmada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1990, de 26 de Abril, así como el pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya 871/2001 de 13 de Julio, razona este interlocutor, con el único fin que sean atendidos nuestros pedimentos, que la presunción de veracidad de la actuación inspectora no es una presunción *iuris et de iure* sino *iuris tantum*, por la que se produce el desplazamiento a la parte recurrente de la carga probatoria que desvirtúa los hechos contenidos en el acta de infracción, extremo que acontece en los fundamentos debidamente documentados que a continuación reproduciremos. Desvirtuación que se produce en las presentes actuaciones, más teniendo en cuenta, que la actuación inspectora no va precedida de una investigación intensa y extensa sobre la que asentar sus imputaciones, aseveración que se colige del hecho de que las conclusiones fácticas son una mera reproducción del informe de investigación interno del accidente efectuado por el Servicio de Prevención Ajeno.

FALTA DE ESTABLECIMIENTO DE UN PROCEDIMIENTO DE TRABAJO SEGURO

[Argumentos tendentes a defender la inexistencia de infracción consistente en la falta de establecimiento de un procedimiento de trabajo seguro].

FALTA DE SUPERVISIÓN DE LA COLOCACIÓN DEL ELEMENTO PROTECTOR

[Argumentos tendentes a defender la inexistencia de infracción consistente en la falta de supervisión].

En virtud de todo lo dispuesto en el primero de nuestros fundamentos debe concluirse que no existe la infracción en materia de seguridad y salud en el trabajo pretendida y consecuentemente no concurre el segundo de los requisitos exigidos para la apreciación del recargo de prestaciones (infracción de alguna norma de seguridad y salud en el trabajo).

SEGUNDO.- AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL SINIESTRO Y LA INFRACCIÓN IMPUTADA.- Subsidiariamente y en el hipotético supuesto de entenderse que ha existido la infracción de la normativa en materia de seguridad y salud en el trabajo, arguye esta representación que se debe determinar si concurre imprudencia profesional del trabajador, reconocida en el propio acta de infracción y, en su caso, si ésta puede ser calificada de temeraria. [Argumentos tendentes a defender la existencia de imprudencia temeraria del trabajador].

La jurisprudencia ha venido manteniendo reiteradamente, siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo, la absoluta exigibilidad al empresario de todas las medidas de seguridad, incluso contra la voluntad de los propios trabajadores, criterio que se mantiene pero que no puede obviar que en un caso como el presente, partiendo de la base de que al Derecho Administrativo Sancionador le son de aplicación los principios del Derecho Penal, deba prosperar la presunción de inocencia frente a la presunción de veracidad del Acta de inspección en cuanto que la afirmación angular de la sanción de imprudencia temeraria del trabajador deber ser estimada, ya que la indolente actitud del empleado contravino las instrucciones del empresario, los propios mecanismos de seguridad de la máquina, enfatizando el perfecto conocimiento del funcionamiento de la misma y debiéndose concretar las causas del accidente en:

1. La indebida extracción de la pieza al retirarla con la mano derecha por la izquierda de la protección.
2. La indebida colocación de la campana de protección y la falta de instalación del divisor por parte del productor.
3. La indebida colocación de la guía por parte del trabajador.

En consecuencia de todo ello, como acreditaremos en la fase probatoria, no concurre el tercero de los requisitos exigidos para la exigencia del recargo de prestaciones, por cuanto no existe nexo de causalidad entre la infracción presuntamente cometida por la Empresa y el siniestro producido por concurrir temeridad del accidentado, conduciendo todo ello a la remoción del recargo de prestaciones.

En su momento procesal oportuno, aportaremos informe pericial a ratificar en acto de juicio, en el que se acredita, entre otros extremos, el aludido.

Por todo lo dispuesto en las valoraciones jurídicas del presente escrito introductorio, se alega por esta representación la interpretación errónea por parte del Instituto Nacional de la Seguridad Social del **artículo 123 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social**, entendiendo que mi representada, en ningún caso, **está incurso en el precepto legal**, ya que el daño producido en el trabajador accidentado no es imputable a una acción u omisión directa de la empresa, sino a una temeridad profesional únicamente imputable a [*nombre del trabajador*], que no actuó con la diligencia que le es debida y exigible por su condición de trabajador, y más atendiendo a su categoría profesional y dilatada experiencia en el sector, por lo que entiende esta parte que no puede castigarse a mi representada con tal gravosa penalización. En este mismo sentido, entiende esta parte que no concurre incumplimiento en materia de prevención de riesgos de mi mandante y, adicionalmente, no ha sido suficientemente acreditada relación de causalidad entre el incumplimiento empresarial que se alega y el accidente de trabajo del trabajador, omitiendo la falta de diligencia del que provocó el infortunio. Simplemente por ello, al entender **no probado el NEXO CAUSAL**, y **al existir las MEDIDAS DE SEGURIDAD ADECUADAS Y NECESARIAS adoptadas por la empresa**, no compete la procedencia del recargo de prestaciones.

TERCERO.- MODERACIÓN DE LA CUANTÍA DEL RECARGO.- [*Supuestos en los que el recargo supera el 30%*] Subsidiariamente, de confirmarse la procedencia del recargo y de la extensión de la responsabilidad a mi representada, se solicita una moderación de la cuantía del recargo. La resolución hoy impugnada propone un recargo del [40-50] % de todas las prestaciones económicas que se satisfagan como consecuencia del accidente de trabajo del Sr. [*nombre del trabajador accidentado*]. El art. 123.1 del LGSS señala que el recargo de prestaciones oscilará entre un 30 y un 50 por ciento «según la gravedad de

la falta». El art. 123.1 del LGSS no contiene unos criterios de graduación precisos para la determinación de la cuantía porcentual del recargo, limitándose a indicar una directriz general que es la «gravedad de la falta», lo que supone dejar un amplio margen de apreciación al órgano resolutor para la concreción del mismo. No obstante, como vienen admitiendo nuestros Tribunales, la fijación del recargo se lleva a cabo tomando circunstancias adicionales a la mera gravedad de la falta o la infracción de medidas de seguridad, tales como la peligrosidad de las actividades, el número de trabajadores afectados, la actitud o conducta general de la empresa en materia de prevención, las instrucciones impartidas por el empresario en orden a la observación de estas medidas reglamentarias, etc...

Por lo anterior, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el accidente, la actitud cuanto menos negligente sino temeraria del trabajador o la conducta de la empresa en materia de prevención de riesgos, solicitamos la reducción del recargo impuesto del [50-40] % al 30%.

A los anteriores hechos, le son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Jurisdicción y competencia. El conocimiento y resolución de este litigio viene legalmente atribuido al Juzgado de lo Social al que me dirijo en virtud de lo dispuesto en los artículos 1,2b), 6 y 10.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

II. Capacidad y legitimación. Mi poderdante tiene capacidad procesal según el art.16 de la LRJS, estando activamente legitimado, conforme al artículo 17 de la LRJS, en cuanto obligado al pago del recargo de prestaciones económicas acordado que pudiera devengarse. La legitimación pasiva recae sobre el INSS por ser quien dictó la resolución impugnada, así como sobre la TGSS, como entidad que, en caso de confirmarse el recargo de prestaciones, deberá constituir el capital coste necesario para proceder al pago del mismo. En cuanto beneficiario de prestaciones, Don [nombre del trabajador] por ser la persona a favor de la que la resolución reconoce el derecho a la percepción del recargo, según deriva del artículo 80 LRJS.

III. Representación y defensa. Ambas se asumen por Letrado en ejercicio, según autoriza el art. 21 LRJS.

IV. Evitación del proceso. Ha sido debidamente cumplimentado el trámite de reclamación previa en cumplimiento de lo establecido en el artículo 71 y 139 LRJS, como justificamos con el documento anexo número uno adjunto al vigente pliego.

V. Demanda. Este escrito cumple con el requisito de adecuación al objeto de la reclamación previa, conforme estipula el art. 72 LRJS

VI. Procesos relativos a cuestiones de Seguridad Social. Esta demanda se sustanciará por los trámites contenidos en los artículos 140 y ss de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social de los que serán de aplicación supletoria los artículos 80 a 101, reguladores del proceso ordinario.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, por presentado este escrito en unión de la documentación que al mismo se acompaña y copias de todo ello, se sirva admitirlo, tenga por formulada **DEMANDA EN RECURSO JURISDICCIONAL EN MATERIA DE RECARGO DE PRESTACIONES** contra Resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha [día] de [mes] de [año]

y frente a la **Dirección Provincial de Barcelona del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL**, la **Dirección Provincial de Barcelona de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL**, Don **[nombre del trabajador accidentado]** señale día y hora para la celebración del acto del juicio, con citación de las partes, y, previos los demás trámites de rigor, dicte sentencia por la que, estimando la demanda en todos sus extremos, declare la no procedencia o anulación del recargo de prestaciones de Seguridad Social impuesta a la Empresa. Subsidiariamente, en caso de estimarse la procedencia del recargo, se solicita la moderación de la cuantía del recargo impuesto del [40-50] % al 30%.

PRIMER OTROSÍ DIGO que sin perjuicio de ulterior ampliación, al amparo del artículo 90.2 de la LRJS, intereso el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo en este acto y para su práctica en el acto de juicio, los siguientes:

MEDIOS DE PRUEBA

PRIMERO.- DOCUMENTAL, requiriendo a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social la aportación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- INTERROGATORIO de la demandada y beneficiaria del recargo de prestaciones Don **[nombre del trabajador]**, para absolver posiciones en el acto de vista oral en prueba de interrogatorio en juicio, bajo apercibimiento de que tal facultad es indelegable y de que si no comparece, rehusare declarar o persistiese en no responder afirmativa o negativamente, podrá ser tenido por confeso a tenor de lo dispuesto en el artículo 91.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

TERCERO.- TESTIFICAL Y PERICIAL, conforme se articulará en su momento procesal oportuno.

SUPLICO AL JUZGADO que, por propuestos los anteriores medios de prueba, declare su pertinencia y provea su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que esta parte acudirá a juicio con asistencia letrada del bufete **MARIMON ABOGADOS Y**, por ello, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 21 de la LRJS, **SUPLICO AL JUZGADO** que tenga por comunicado el propósito de valerse de comparecer a juicio con asistencia letrada.

TERCERO OTROSÍ DIGO: Que autorizo expresamente a los letrados **[nombre letrados autorizados]**, así como los Diplomados en Relaciones Laborales **[nombre graduados sociales autorizados]** a interesarse, consultar, recibir notificaciones o apercibir la prueba anticipada proveniente de las presentes actuaciones.

Es de Justicia y se solicita en **[localidad]** a fecha **[día]** de **[mes]** de **[año]**.

Firma

EJECUCIÓN HIPOTECARIA EN HIPOTECA MULTIDIVISA. OPOSICIÓN POR FALTA DE TRANSPARENCIA

www.casosreales.es
casosreales@difusionjuridica.es



SUMARIO

- El Caso
 - *Supuesto de hecho*
 - *Objetivo. Cuestión planteada*
 - *La estrategia del abogado*
- El Procedimiento Judicial
 - *Partes*
 - *Peticiones realizadas*
 - *Argumentos*
 - *Normativa*
 - *Resolución judicial*
- Jurisprudencia relacionada con el caso
- Documentos jurídicos
- Biblioteca
- Formulario: Oposición a la ejecución hipotecaria

exigibilidad de la totalidad de la deuda, situación que finalmente se produce, ya que por circunstancias personales Don Pedro y Doña María no efectúan ciertos pagos de las mensualidades. La Entidad Bancaria reclamó extrajudicialmente el pago a éstos, sin resultado alguno, por lo que decidió instar la ejecución hipotecaria ante el Juzgado de Primera Instancia, reclamando el total de la deuda.

Objetivo. Cuestión planteada

La clienta es Doña María, y su objetivo es que se inadmita la ejecución hipotecaria instada por el demandante y que se declare la nulidad de las cláusulas hipotecarias referentes al cambio de divisa.

EL CASO

Supuesto de hecho

Cartagena (Murcia), 14-12-2005

Don Pedro y Doña María compraron en 2005 la que sería su vivienda familiar por el precio de 221.134€, para lo cual se subrogaron en una hipoteca. En las cláusulas de esta hipoteca figuraban cláusulas que venían a configurar la misma como lo que es conocido como

“hipoteca multidivisa”. Concretamente utilizaba los yenes como divisa.

Posteriormente y hasta 2011 se sucedieron diversas novaciones hipotecarias, modificándose cada vez más la cantidad debida, hasta llegar a los 321.942,06€.

En las escrituras de subrogación hipotecaria y sucesivas novaciones se incluía una cláusula que establecía que el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones daría lugar al vencimiento y

La estrategia. Solución propuesta

La estrategia del abogado de Doña María centra la defensa de sus pretensiones en la prueba documental aportada, con la que tratará de demostrar la falta de transparencia y abusividad de las cláusulas de la hipoteca. Asimismo, hará referencia al hecho de que las cantidades de novación sucesivas de los préstamos no llegaron a los demandados, sino que se utilizaron para amortizar la hipoteca.

EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL

Orden Jurisdiccional: Civil

Juzgado de inicio del procedimiento: Juzgado de Primera Instancia nº5 de Cartagena

Tipo de procedimiento: Ejecución hipotecaria

Fecha de inicio del procedimiento: 22-10-2013

Partes

- Parte Demandante

Entidad Bancaria

- Parte Demandada

Don Pedro y Doña María (la clienta)

Peticiones realizadas

- Parte demandante:

Que se procediera a la ejecución de hipoteca inmobiliaria contra Don Pedro y Doña María, en relación a las fincas hipotecadas descritas en la demanda y para el cobro de la cantidad de 321.942,06€, importe del principal no amortizado de un contrato de préstamo y de los intereses ordinarios y de demora devengados y no satisfechos, más otros 96.500€ en que, por el momento, sin perjuicio de su ulterior liquidación, prudencialmente se fijaban los intere-

ses de demora que se pudieran devengar durante la ejecución, desde el día del cierre y liquidación de la cuenta.

Que se acordara despachar ejecución sobre las fincas hipotecadas y, transcurrido el plazo, se procediera a la pública subasta de las fincas hipotecadas; y con el importe del remate, hacer cumplido pago del crédito hipotecario pendiente.

- Parte Demandada

Que se declarase la nulidad por falta de transparencia y comprensibilidad de todas las escrituras de novación de préstamo hipotecario otorgadas con posterioridad a la adquisición de la vivienda y subrogación el préstamo o alternativamente de todas las cláusulas referentes al interés y cambio de divisas en las diversas escrituras aportadas, disponiendo se retrotrajesen las actuaciones al momento de expedir la certificación de saldo que se debería efectuar en función del préstamo inicial otorgado en su día con la empresa promotora, en el que se subrogaron los demandados.

Que, en base a aquellas condiciones, de cuyo principal se deberían deducir las cantidades efectivamente pagadas por los deudores y pudiéndose incrementar exclusivamente en las ampliaciones de capital que se hubieran efectuado y no hubieran sido aplicadas al pago, debiéndose realizar con la suficiente claridad y transparencia, de tal forma que permitiera la comprensión para un consumidor de los términos

realmente contratados para el préstamo hipotecario.

Imposición de costas a la parte demandante.

Argumentos

- Parte Demandante

Que se formalizó un contrato de compraventa con subrogación de préstamo con garantía hipotecaria. La Entidad Bancaria aceptó la subrogación de la parte adquirente de una vivienda y de una plaza de garaje y trastero, en el préstamo que gravaba las referidas fincas, en la persona de Don Pedro y Doña María.

Que, posteriormente, fue objeto de una novación modificativa del préstamo hipotecario en lo referente a la ampliación del capital y al plazo y al periodo de carencia, permaneciendo inalterables el resto de las condiciones pactadas en el préstamo.

Que la ampliación fue de 40.000€ y, posteriormente ampliado a 3.991,18€, que fueron entregados en divisa, cuyo préstamo Multidivisa quedó novado en 37.622.500 yenes, equivalentes a 230.000€.

Que la fecha del vencimiento del plazo para la devolución del principal e intereses se estableció el 21 de septiembre de 2037, y el pago se efectuaría en 360 cuotas, pagaderas por meses vencidos, por importe cada una de 1343.178,03 Yenes mensuales.

Que se hacía referencia expresa a que en caso de modificación en el tipo de interés, se ajustarían las cuotas mensuales constantes en relación a dicha variación.

Que se estipuló expresamente que “No obstante el plazo pactado para la duración de este préstamo, se podrá considerar vencido y exigible anticipadamente si acaeciese alguno de estos supuestos: incumplimiento de cualquiera de las obligaciones asumidas en el presente contrato [...]”

Que los demandados incumplieron su obligación de pago de principal e intereses, en relación a las cuotas pactadas.

Que un representante de la Entidad Bancaria emitió carta por burofax a los prestatarios hipotecantes comunicándoles la resolución del contrato de préstamo por incumplimiento de las obligaciones de los prestatarios, la liquidación conforme a lo pactado de la cantidad exigible, y requiriéndole el pago de lo adeudado.

- Parte Demandada

Que la hipoteca a la que hacía referencia la ejecución financiaba la que fue vivienda habitual del matrimonio, en la actualidad adjudicada a Doña María en un proceso de divorcio.

Que la oposición tenía por objeto la declaración de nulidad de las cláusulas referentes al interés y al tipo de cambio, desperdigadas por las diversas escrituras en las que se sustentaba la ejecución y, a la vista de las cuales, se apreciaba la dificultad de comprensión de las mismas para cualquier persona de cultura normal o básica.

Que, aunque del tenor literal de las cláusulas aparentara un interés razonable, por los cálculos que finalmente se efectuarían se vería que también se aplicaba un interés abusivo, consecuencia de la falta de transparencia de las escrituras de hipoteca y sus novaciones.

Que la vivienda fue adquirida el 14/12/2005 por precio de 221.134€, subrogándose los adquirentes en una hipoteca cuyo principal ascendía a 192.880€, habiéndose pactado un interés de referencia interbancaria a un año incrementado en el 0,70. Esta cláusula no era lo suficientemente clara para un consumidor y de su lectura no se apreciaba con claridad si se debía aplicar el Euribor o no.

Que, posteriormente, el 21/07/2006 se otorgó escritura de novación por ampliación de 40.000€ y el interés pasó a ser del 0,4 interés anual durante seis meses y posteriormente el interés de referencia incrementado en el 0,55, modificándose la responsabilidad hipotecaria y apreciándose que se estaban mezclando Euros con Yenes, por lo que las cuotas a satisfacer devenían imposibles de calcular para cualquier persona normal.

Que el 21/09/2007 se produce otra novación, en la que se hace referencia al Libor y al Euribor, cuya complejidad se incrementa con las referencias al cambio de moneda.

Que en 27/02/2009 se modifica el préstamo hipotecario nuevamente.

Normas y artículos relacionados

- Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.
- Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.
- Código de Comercio.
- Código Civil.

Documentación aportada

- Parte Demandante

- Escritura de compraventa y subrogación de préstamo hipotecario
- Copia de escritura de novación
- Copia de la novación de la escritura de préstamo hipotecario
- Copias de la escritura de novación de la escritura de préstamo
- Copias de la escritura de modificación de préstamo hipotecario
- Copia de la escritura de rectificación de la escritura de préstamo hipotecario
- Copias de la escritura de modificación de la escritura de préstamo hipotecario
- Escrituras de distribución del préstamo con garantía hipotecaria, de subsanación y modificación y de ampliación y novación del préstamo
- Escrituras de préstamo promotor
- Notas simples del Registro de la Propiedad de Cartagena N°2, acreditativas de las fincas
- Copia de la carta de requerimiento de pago

- Parte Demandada

- Misma documental presentada por la parte demandante
- Sentencia de divorcio

Prueba

- Parte Demandante

Documental aportada

Que se expidiera mandamiento al Registrador de la Propiedad de Cartagena N°2, con expresión de los datos registrales de las fincas hipotecadas, para que expidiera

dos certificaciones de dominio y cargas, en la que constaran los siguientes extremos: que la hipoteca a favor de la Entidad Bancaria se hallaba subsistente y sin cancelar; que la titularidad del dominio de las fincas pertenecía a los ejecutados, comunicando inserción literal de la inscripción de dominio, posesión, en su caso, y demás derechos reales de los bienes o derechos gravados, que se hubieran practicado y se encontraran vigentes; relación de todos los derechos de cualquier naturaleza que existieran sobre el bien hipotecado, en especial, relación completa de cargas inscritas que los gravaran, o, en su caso, que se hallara libre de cargas; que no había sido modificado ni sustituido el domicilio señalado en la escritura de constitución de hipoteca, para la práctica de requerimientos y notificaciones.

- Parte Demandada

Documental aportada

Que se designara perito judicial para que calculara el TAE correspondiente que permitiera la declaración de abusividad y falta de transparencia del conjunto de cláusulas contractuales referidas al interés y cambio de divisas y para que dicho perito fijara cuál debería haber sido el saldo a determinar en concepto de principal, dejando previstos todos los cálculos de posibles intereses y cuotas para la rehabilitación del préstamo hipotecario en las condiciones de claridad y transparencia exigidas por la Ley de Crédito al Consumo.

Resolución Judicial

Fecha de la resolución judicial: 25-10-2016

Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:

El Juzgado de Primera Instancia nº5 de Cartagena decidió, mediante Auto:

Desestimar la Oposición a la ejecución

hipotecaria planteada por Don Pedro y Doña María frente a la Entidad Bancaria.

Continuar con la ejecución instada por la Entidad Bancaria.

No hacer expresa condena en costas

Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:

El Juzgado basó su decisión en los siguientes fundamentos de Derecho:

En la escritura de novación de 21 de septiembre de 2007 se introducía la modalidad de préstamo multidivisa, así se denomina expresamente en el apartado II-2º de la escritura pública.

Se acordó que el pago del préstamo se realizaría en cuotas mensuales cuyo valor se establecía en yenes.

El divorcio en nada afectaba a su condición de deudores ni a su responsabilidad.

La STS Pleno 14 de julio de 2016, núm. 483/2016, rec. 1688/14 excluye de modo claro y tajante la posibilidad de realizar un control de transparencia sobre cláusulas que no definan un elemento esencial del contrato. Ahora bien, no puede aplicarse un control de transparencia, como el que cabe aplicarse sobre los préstamos con cláusula suelo, pues en este caso, el suelo, sí afecta a un elemento esencial del contrato, mientras que la cláusula multidivisa, no afecta, no define el objeto principal del contrato.

Sí, podría haber control de abusividad. Se considera abusiva toda cláusula contractual que no se haya negociado individualmente si causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. En este caso, no puede considerarse que la cláusula multidivisa imponga un desequilibrio grave al consumidor. El apar-

tado 4 del artículo 81 TRLGDCU recoge algunos ejemplos de cláusulas abusivas, entre las que no cabe encuadrar el presente caso.

Por tanto, no queda suficientemente justificado que este préstamo suponga un desequilibrio entre las prestaciones de una y otra parte, máxime cuando el banco asume tras el cumplimiento íntegro por su parte.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL CASO

- Audiencia Provincial de Madrid, núm. 354/2015, de 08-10-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69599447**
- Audiencia Provincial de Madrid, núm. 354/2015, de 08-10-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69599447**
- Juzgado de primera Instancia, núm. 72/2015, de 31-03-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69902010**
- Juzgado de primera Instancia, núm. 15/2013, de 04-02-2013. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69902009**

DOCUMENTOS JURÍDICOS

Documentos jurídicos de este caso:

Documentos disponibles en www.casosreales.es N° de Caso: 8625

1. Demanda de ejecución hipotecaria
2. Oposición a la ejecución
3. Auto

Formularios jurídicos relacionados con este caso

Demanda sobre nulidad de hipoteca multidivisa

– La ejecución hipotecaria

– Demanda de ejecución hipotecaria.

• **Artículos jurídicos**

– Cláusula suelo. Oposición a ejecución hipotecaria por abusividad de cláusulas en contrato hipotecario. Vencimiento anticipado.

BIBLIOTECA

Disponibile en www.casosreales.es

Nº de Caso: 8625

– Una aproximación a la hipoteca multidivisas (2007)

– Hipotecas multidivisas, ¿nuevo tóxico bancario? Su nulidad. (abril 2016)

– Ejecución de préstamo hipotecario. Declaración de abusividad de cláusula suelo. Falta de reciprocidad entre los contratantes.

• **Libros**

• **Casos relacionados**

AL JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº ... DE

D. Procurador de los Tribunales, Colegiado nº de ..., y de Dña. por designación de turno de oficio en expediente, ante el Juzgado que conoce de la **ejecución hipotecaria** comparezco, y bajo la dirección del letrado D..... Colegiado del, DIGO:

Que por medio del presente escrito me persono y muestro parte, y formulo oposición a la ejecución hipotecaria en el encabezamiento indicada, y ello en base a los siguientes.

HECHOS

PRIMERO. - Como se desprende de la voluminosa documentación aportada por la parte ejecutante nos encontramos ante una ejecución hipotecaria basada en una compleja escritura de préstamo hipotecario multidivisas otorgada por la entidad, con innumerables novaciones otorgadas entre dicha entidad financiera y **dos consumidores**, pues el ejecutado D. es de profesión Policía Local de Cartagena y nuestra representada Doña María carece de cualquier tipo de profesión y se encuentra actualmente en situación de desempleo. Además, la hipoteca a la que hace referencia la ejecución, financia la que fue vivienda habitual del matrimonio, hoy vivienda adjudicada a nuestra representada en un proceso de divorcio al que más adelante se hará referencia.

SEGUNDO. - La oposición que se formula tiene por objeto la declaración de nulidad de las cláusulas referentes al interés y al tipo de cambio, desperdigadas por las diversas escrituras en las que se sustenta esta ejecución y a la vista de las cuales se aprecia la dificultad de comprensión de las mismas para cualquier persona de cultura normal o básica. Además, aunque del tenor literal de las cláusulas aparenta un interés razonable, por los cálculos que finalmente se efectuarán se verá que también se aplica un interés abusivo, todo lo cual probablemente es consecuencia de la falta de transparencia de las escrituras de hipoteca y sus novaciones.

TERCERO. - Como se aprecia en la escritura aportada como doc. nº2 la vivienda fue adquirida el 14/12/2005 por precio de 221.134€ subrogándose los adquirentes en una hipoteca cuyo principal ascendía a 176.480€ respecto a la vivienda y otros 16.400€ respecto a la plaza de garaje, **lo cual suma un total de 192.880€** cuyo pago se debería efectuar en 360 meses desde entonces, habiéndose pactado un interés de “referencia interbancaria un año incrementado en el 0,70”.

La cláusula del interés entendemos no es lo suficientemente clara para un consumidor y de su lectura no se aprecia con claridad si se debe aplicar el Euribor o no.

CUARTO.- Posteriormente con fecha 21/07/06 se otorga escritura de novación en la que se amplía el principal prestado en 40.000€, con lo que el **principal de la hipoteca quedó en 214.477,84€** pero el interés pasó a ser del 0,4 interés anual durante seis meses y posteriormente el interés de referencia incrementado en el 0,55, modificándose la responsabilidad hipotecaria y **apreciándose que se están mezclando Euros con Yenes** por lo que las cuotas a satisfacer devienen imposibles de calcular para cualquier persona normal.

Dado que el letrado que suscribe no tiene acceso a toda la información por el estado de depresión severa de nuestra mandante, creemos que la cantidad concedida no se llegó a entregar a los ejecutados, sino que se destinó a pagar atrasos y prever el pago de cuotas futuras o bien, quizás, a actualizar el valor en euros del principal de la hipoteca según el cambio a yenes. Para el letrado que suscribe ha sido imposible descifrarlo.

QUINTO. - Posteriormente el 21/09/2007 se produce otra novación en la que después de haber hecho referencia a otros tipos de interés, se hace referencia al Libor (folio 16) y al Euribor (folio 18) difícilmente comprensible, cuya complejidad se incrementa con las referencias al cambio de moneda (folio 24). Para colmo en esa escritura (véase el folio 27) se hace referencia a unos fiadores que no existen.

En definitiva, nos encontramos ante una complejísima escritura de 36 folios (más anexos) para una ampliación de hipoteca de solo 3.991,18€, que probablemente tampoco se entregaron a los ejecutados, y se emplearon para el pago de alguna regularización de cuotas o revaluación del cambio de moneda.

SEXTO. - Con fecha 27/02/09 (nº protocolo 311) (Doc. nº5) se aporta otra escritura de novación de préstamo hipotecario en la que comparece la entidad ejecutante y otra entidad llamada en la que nuevamente se modifica el préstamo hipotecario, aunque en esta ocasión no se modifica el interés.

Curiosamente y como Doc. nº 6 la parte ejecutante aporta otra escritura de igual fecha e igual nº de protocolo absolutamente idéntica pero impresa en folios timbrados con numeración diferente con la que respecto a la cual no observamos ninguna diferencia con la aportada como Doc. nº 5.

Entendemos que se trata de un error del parte ejecutante propiciado por la complejísima situación creada pero que no termina aquí.

SÉPTIMO. - Como Doc. nº 7 se aporta escritura de nueva modificación de fecha 17/03/11 (nº protocolo 291) en la que la entidad aparece ahora representada por la empresa..... en la que se mantiene el plazo de duración del préstamo, se modifica un periodo de carencia y en lo que respecta al interés se hace referencia a una diferencia del 1% respecto al Libor y 1,25 respecto al Euribor.

Curiosamente como Doc. nº 8 se acompaña dicha escritura repetida, pues no observamos ninguna diferencia.

OCTAVO. - Con fecha 25/03/11 se otorga escritura subsanando un error referente al periodo de carencia de la escritura mencionada en el hecho anterior.

NOVENO. - Posteriormente con fecha 27/06/12 se otorga nueva escritura de novación modificándose de nuevo el periodo de carencia.

Curiosamente como Doc. nº 11 se aporta duplicado de la escritura anterior.

DÉCIMO. - Como Doc. nº12 (nº protocolo 2371) se aporta escritura de fecha 24/04/03 en la que se encuentran las condiciones que S.A. concedió en su día a la empresa constructora/vendedora de la vivienda y garaje hipotecados tratándose al parecer de un préstamo de 8 millones de euros donde constan las condiciones generales de aquel préstamo dejándose prevista la subrogación de compradores.

Como Doc. n° 13 se aporta escritura de distribución del préstamo hipotecario en lo que afecta a todas las fincas construidas sobre el solar inicialmente hipotecado en la escritura anterior de cuya lectura resulta imposible (o por lo menos muy difícil) saber cuál es la hipoteca que afecta al inmueble de nuestra representada.

Como Doc. n° 14 se acompaña escritura de fecha 22/09/05 (n° protocolo 4860) en la que se dice subsanar la escritura de fecha 24/04/03 (n° protocolo 2371).

DECIMOPRIMERO. - Como Doc. n° 15 se acompaña escritura de fecha 22/09/05 (n° protocolo 4861) de ampliación y novación de préstamo hipotecario entre Y

DECIMOSEGUNDO. - Como Dctos. N° 16 y no 17 se acompañan notas registrales y como Doc. n° 18 el acta de fijación de saldo otorgada unilateralmente por y protocolizada por el notario D. en la que sin explicar ninguna base de cálculos **establece unilateralmente que el principal pendiente de pago asciende a 321.563,30€.**

DECIMOTERCERO. - Como al principio hemos indicado, que a todo esto debemos hacer constar que mi representada y D..... se encuentran divorciados por Convenio de fecha O 1101/2001 (fecha del convenio) aunque su situación familiar era mala y conflictiva desde bastante antes, habiéndose dictado con fecha 7/03/2011 sentencia de divorcio por el Juzgado de 1 o Instancia no 6 de Cartagena aprobando el convenio (a nuestro entender leonino y rescindible).

Acompañamos copia del convenio como Doc. n° 1 y como Doc. no 2 copia de la sentencia.

Tratándose el Sr de un funcionario, Policía Local son sueldo superior a 2000€/mes, es evidente que la contraprestación principal a favor de la esposa e hijo menor en ese proceso de divorcio no era la cantidad estipulada por alimentos (la ridícula cantidad de 150€/mes) sino la cesión del uso de la vivienda familiar que está siendo ejecutada y cuyo pago asumía el Sr en la cláusula sexta del convenio de separación.

Al parecer se trata de un proceso de divorcio (no tramitado por este letrado) en que la esposa (nuestra representada) se encontraba siendo víctima de un maltrato psicológico muy severo que la indujo a firmar un convenio de divorcio sumamente perjudicial para ella y hasta para el hijo menor, pues sin ser consciente de lo que hacía, renunció a cualquier posible pensión de desequilibrio y admitió una pensión de alimentos ridícula en proporción al “salario seguro” que como funcionario tenía el esposo, sin perjuicio de otros ingresos del mismo que obtenía bajo la titularidad de testafierros incluida la propia esposa quien aparentemente estuvo trabajando como gestora de publicidad, encubriendo retribuciones o comisiones que realmente generaba el Sr.....

DECIMOCUARTO.- Si conforme acabamos de expresar y justificar nuestra representada se encontraba divorciada por sentencia de fecha 07/03/2011, que en definitiva consolida una situación de separación de hecho anterior a dicha fecha, es evidente que todas las escrituras de novación de fecha posterior a Enero del año 2011 adolecen de un vicio que podría considerarse de nulidad ya que los firmantes de la misma ni estaban casados ni sabían lo que firmaban, por lo menos no lo sabía nuestra representada.

DECIMOQUINTO. - Por otra parte, si tenemos en cuenta que la escritura inicial de préstamo hipotecario ascendía entre vivienda y plaza de garaje a sólo 192.880€ y que la escritura de novación de fecha 21/07/06 se amplía en 40.000€ (que creemos que no se llegaron a recibir y se aplicaron a intereses y gastos anteriores y cuotas posteriores), y dando por hecho que la otra ridícula ampliación de 3.991, 18€ se aplicó a atrasos y gastos, resultaría que, si tal y como dice la certificación aportada por la parte ejecutante como Doc. n° 18 el principal adeudado ascendía el día 14/06/2013 a 321.573,30€, el interés medio resultante ascendería al 8,9% anual lo cual es difícil de creer.

Por tanto, en definitiva se intuye de momento y con carácter provisional un interés abusivo consecuencia de un

desequilibrio de prestaciones, falta de transparencia y falta de comprensibilidad del contrato que hacen que se deban anular todas las cláusulas referentes al interés y al cambio de divisas, y remontándose al principal inicial y **tras deducirse los pagos efectivamente satisfechos por el matrimonio**, se establezca cual sería el principal pendiente de pago y se deje el interés en el inicialmente pactado en la escritura de subrogación, dando a los ejecutados la posibilidad de rehabilitar la hipoteca en tales condiciones.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Ley 44/06 de Consumidores y Usuarios.

II.- Directiva 93/13 de la CEE referente a préstamos hipotecarios en divisas.

III.- Sentencia de 17/12/12 del juzgado de primera instancia nº 44 de Barcelona.

IV.- Hacemos expresa referencia a la Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de fecha 14/03/2013, respecto al control incluso de oficio de las cláusulas abusivas, así como la Sentencia del mismo Tribunal de 30/04/14 (país de origen Hungría) referente precisamente a un préstamo multidivisa en yenes.

V.- Citamos asimismo la sentencia de 18/06/2012 del Tribunal Supremo, en cuanto ya establece la posibilidad de que el Tribunal efectúe un control de transparencia, así como la de 9/05/13 del Tribunal Supremo en pleno, que ya da plena virtualidad al control de transparencia por parte del Juzgador respecto a las cláusulas abusivas.

Por todo lo cual,

AL JUZGADO SOLICITO, que habiendo por presentado este escrito se sirva tenerme por personado y parte y por formulada oposición a la ejecución instada, declarando la nulidad por falta de transparencia y comprensibilidad de todas las escrituras de novación de préstamo hipotecario otorgadas con posterioridad a la adquisición de la vivienda y subrogación del préstamo inicial (escritura de fecha 14/12/2005) o alternativamente de todas cláusulas referentes al interés y cambio de divisas en las diversas escrituras aportadas, disponiendo se retrotraigan las actuaciones al momento de expedir la certificación de saldo que se deberá efectuar en función del préstamo inicial otorgado en su día con la empresa promotora en el que se subrogó nuestra mandante y en base a aquellas condiciones, de cuyo principal se deberán deducir las cantidades efectivamente pagadas por los deudores y pudiéndose incrementar exclusivamente en las ampliaciones de capital que se hayan efectuado y no hayan sido aplicadas al pago, debiéndose realizar con la suficiente claridad y transparencia de tal forma que permitan la comprensión para un consumidor de los términos realmente contratados para el préstamo hipotecario, por ser de justicia que pido con imposición de costas.

OTROSI-DIGO.- Que ante la falta de medios económicos que afectan a nuestra representada que actúa bajo el beneficio de justicia gratuita lo que provoca a esta dirección técnica la imposibilidad de aportar prueba pericial para el cálculo preciso del interés realmente generado por el préstamo inicialmente concedido a los deudores, y por no tenerse conocimiento en este momento de las cantidades realmente satisfechas por éstos ni del destino dado a las ampliaciones del principal, solicito la designación de Perito Judicial para que calcule el TAE correspondiente que permitan la declaración de abusividad y falta de transparencia del conjunto de cláusulas contractuales referidas al interés y cambio de divisas y para que dicho Perito fije cual debería haber sido el saldo a determinar en concepto de principal, dejando previstos todos los cálculos de posibles intereses y cuotas para la rehabilitación del préstamo hipotecario en las condiciones de claridad y transparencia exigida por la Ley de Crédito al Consumo.

LA SEGURIDAD EN LA COMPRAVENTA ONLINE, Y CÓMO RECLAMAR FRENTE AL INCUMPLIMIENTO



Amalia del Val. Abogada de Propiedad Intelectual e Industrial de Deloitte Legal
Miguel Retana. Abogado de Propiedad Intelectual e Industrial de Deloitte Legal

SUMARIO

1. Obligaciones del vendedor
2. Derechos del comprador
3. Seguridad y prevención en la compraventa online
4. ¿Cómo hacer frente a un incumplimiento o fraude en una compraventa online?

Abordamos a continuación un tema que consideramos de especial interés, como es el referente a la seguridad de las compras realizadas a través de internet, los requisitos legales y garantías exigibles, así como las herramientas de que dispone el consumidor ante un incumplimiento o un cumplimiento defectuoso de las obligaciones del vendedor.

No cabe ninguna duda de que la digitalización ha traído consigo unos nuevos hábitos de compra, pero la consolidación de este nuevo canal de compra exige de garantías suficientes. La seguridad en la compraventa online constituye uno de los aspectos más relevantes para el desarrollo de este tipo de comercio, configurándose como un objetivo primordial, tanto para nuestro país, como para los países de nuestro entorno, en el marco de la Agenda Digital prevista dentro del plan Europa 2020.

A este respecto es de destacar que España es uno de los países de la Unión Europea que registró un mayor crecimiento en lo que respecta al uso del comercio electrónico entre los años 2012 y 2015, según datos publicados por la Oficina Estadística de la Unión Europea (EUROSTAT).¹

¹ http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/E-commerce_statistics_for_individuals

Pues bien, de acuerdo con estudios recientes publicados por el Instituto Nacional de Ciberseguridad (INCI-BE), un 73% de los usuarios que realizan compras y otras gestiones a través de Internet lo hacen observando buenas prácticas, accediendo a sitios web que cuentan con las garantías adecuadas en materia de seguridad, tales como la adhesión a códigos de conducta, el empleo de protocolos seguros, la puesta a disposición del usuario de sus textos legales en condiciones de transparencia, etc.

En este sentido, destacamos que la seguridad en el ámbito de la compraventa online debe configurarse en torno a la colaboración y la adopción de buenas prácticas por parte de los diversos actores que intervienen en la misma y, fundamentalmente, a través de la actividad conjunta de los clientes y los prestadores de servicios de la sociedad de la información. Estas buenas prácticas deben emanar de los derechos y obligaciones que contiene el ordenamiento jurídico y tener su expresión en la adopción, por parte del vendedor, de aquellas medidas técnicas y organizativas que resulten necesarias y proporcionadas para el desarrollo de su actividad en condiciones de seguridad.

A tenor de lo dispuesto en la nor-

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico (Normas básicas. Marginal: 12204). Arts.; 10 y 27
- Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (Normas básicas. Marginal: 69858). Arts.; 20, 68-79 y 123

mativa aplicable al comercio electrónico y compraventa online, entre otras, la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico (“LSSI”), y el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de Noviembre, Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (“LGDCU”), una

entidad que desarrolle actividades de compraventa online debe facilitar al comprador información relativa a los trámites que deberán seguirse para la celebración del contrato, así como de las características principales de los bienes y servicios puestos a disposición del consumidor.

“Una entidad que desarrolle actividades de compraventa online debe facilitar al comprador información relativa a los trámites que deberán seguirse para la celebración del contrato”

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 28 de junio de 2015, núm. 558/2015, N° Rec. 694/2015, (Marginal: 69596318)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 29 de enero de 2015, núm. 73/2015, N° Rec. 1403/2014, (Marginal: 69523796)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de abril de 2010, núm. 258/2010, N° Rec. 450/2006, (Marginal: 1958563)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de fecha 23 de noviembre de 2006, núm. 627/2006, N° Rec. 657/2006, (Marginal: 144894)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 3 de noviembre de 2005, núm. 615/2005, N° Rec. 506/2005, (Marginal: 254168)

La **información que debe proporcionarse** al potencial cliente se refiere, entre otros, a la **identidad del vendedor, la dirección completa del establecimiento, el precio total del producto, los procedimientos de pago de que dispone el consumidor final, el plazo de entrega, la fecha en que el prestador se compromete a entregar el bien o ejecutar el servicio, la lengua o lenguas en las que podrá formalizarse el contrato, la posibilidad de ejercitar el derecho de desistimiento, las condiciones de devolución del producto, el contenido de la garantía legal, los servicios posventa y de asistencia técnica y, si procediese, la posibilidad de**

recurrir a un mecanismo extrajudicial de reclamaciones o resolución de conflictos, o códigos de conducta a los que el prestador se encuentre adherido.

De especial interés resulta lo concerniente al derecho de desistimiento. **El vendedor debe informar al consumidor** -con carácter previo a la formalización del pedido y de forma precisa, clara y adecuada- **acerca de la posibilidad de ejercitarlo**, las excepciones legalmente establecidas y el plazo de ejercicio, que debe ser al menos de catorce días naturales. Además debe informar de los requisitos y consecuencias derivados de su ejercicio, la forma de ejercitarlo y de devolver el

bien adquirido, así como de la atribución de los costes derivados de la devolución, especialmente en aquellos casos en que se trate de bienes que, por su naturaleza, no puedan devolverse normalmente por correo.

En lo que respecta a la garantía legal, el vendedor debe informar al consumidor del plazo de esta, que de conformidad con la normativa aplicable será de dos (2) años. En aquellos supuestos en que el bien puesto a disposición del consumidor sea defectuoso, o no cumpla las especificaciones señaladas en el contrato suscrito entre las partes, el consumidor podrá solicitar la sustitución, rebaja o reembolso del precio durante el plazo anteriormente mencionado. El consumidor podrá solicitar dichas acciones mediante la puesta en conocimiento del vendedor de la causa de su reclamación a través de los canales que éste último haya dispuesto para este tipo de procedimientos (por ejemplo a través del Servicio de Atención al Cliente).

En lo tocante a los medios de pago que el vendedor habilite para la realización de transacciones en el sitio web, **la LGDCU prohíbe que el vendedor imponga un sobrecoste a los productos y servicios derivados de la elección de un medio de pago u otro.** Además el vendedor debe asegurarse de que las transacciones económicas que realice el comprador tengan lugar en un entorno seguro, como puede ser la incorporación de un sistema de cifrado/protocolo Secure Socket Layer (SSL) que se puede integrar en cualquiera de los protocolos de servicio de Internet más comunes, convirtiendo, a modo de ejemplo, el protocolo http:// en https:// e incluyendo en la barra de direcciones un icono con forma de candado. Dicho protocolo SSL implica que el sitio web en cuestión cuenta con un certificado digital de seguridad (Certificado SSL)

“En lo que respecta a la garantía legal, el vendedor debe informar al consumidor del plazo de esta, que de conformidad con la normativa aplicable será de dos años”

que permite acreditar la identidad y credenciales del prestador de servicios, titular del sitio web, de tal forma que éste se convierta en un entorno seguro y de confianza para la realización de transacciones electrónicas.

Aunque a pesar de todas las precauciones adoptadas en este sentido, resulta prácticamente imposible crear un entorno informático completamente inaccesible para los delincuentes informáticos, **es recomendable constituir un entorno preventivo que dificulte la vulneración de la seguridad de las transacciones electrónicas, incorporando medidas preventivas, tales como el desarrollo de buenas prácticas en materia de gestión de fugas de información, definir una política de seguridad y procedimientos para los ciclos de vida de los datos de carácter**

“La LGDCU prohíbe que el vendedor imponga un sobrecoste a los productos y servicios derivados de la elección de un medio de pago u otro”

personal que trate la empresa, la definición de roles y niveles de acceso a la información, sistemas de control de acceso físico y electrónico, etc.

En particular, resulta particularmente relevante contar con un sistema adecuado de investigación de incidencias e incidentes de seguridad, mediante la adopción de medidas concretas de seguridad sobre los datos. A este respecto, el nuevo Reglamen-

to General de Protección de Datos, que será de aplicación a los Estados miembros a partir de mayo del 2018, establece que toda empresa, independientemente del sector de actividad al que pertenezca, deberá comunicar a sus clientes sin dilación debida todo incidente de seguridad que haya tenido impacto en los datos personales de sus clientes, siempre que pueda entrañar un alto riesgo para sus derechos y libertades.



El momento en el que se detecta un incidente de fuga de información es un momento crítico para cualquier empresa, por lo que una buena gestión de la fase de detección del ataque informático puede suponer una reducción significativa del impacto del ataque.

Las principales medidas en esta fase de detección son técnicas, pues resulta imprescindible contar con una continua monitorización de los sistemas que permita detectar cualquier entrada sospechosa. Sin embargo, también podemos encontrar medidas legales y organizativas, tales como la de **diseñar un protocolo interno de gestión del incidente, o el establecimiento de una política de uso de medios tecnológicos, que determine el alcance del uso de los dispositivos y medios puestos a disposición del empleado por parte de la empresa y las facul-**

tades del empresario en relación con el control de la actividad de los empleados, así como las consecuencias derivadas del incumplimiento de la misma.

Así las cosas, un plan de acción correcto y eficiente es aquel que permite mediante la implantación de medidas preventivas adecuadas la detección temprana del incidente, aporta una respuesta rápida y activa los mecanismos de subsanación necesarios para continuar, a pesar del incidente, con el desarrollo de las actividades con total normalidad.

¿Cómo hacer frente a un incumplimiento o fraude en una compraventa online?

Ante una situación de incumplimiento de las condiciones pactadas para la compraventa online o de fraude, el cliente debe tener

claras las pautas de actuación con el fin de minimizar los riesgos o el impacto que pudiera derivarse de dicho incumplimiento, así como de resarcirse de los perjuicios causados.

En primer lugar, **el cliente debe considerar la posibilidad de ponerse en contacto con el vendedor a través de su Servicio de Atención al Cliente, e intentar alcanzar una solución amistosa.**

En el supuesto de que las partes **no alcancen una solución amistosa** y siempre que el vendedor se encuentre establecido en territorio español o, en su defecto, preste servicios a consumidores que se encuentren en dicho territorio, **el consumidor podrá optar por acudir a un procedimiento de mediación ante la Oficina Municipal de Información del Consumidor (OMIC), que le**

BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- LÓPEZ ZAMORA, PAULA. *El ciberespacio y su ordenación*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2006
- MALLÉN, MERCEDES. *Sablotodo contratación civil y mercantil. 2ª Edición Actualizada a 2014*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2014
- PINTÓ SALA, JORGE. TORRELLA CABELL, FRANCESC. *Worker contratación civil mercantil*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2007

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- GÓMEZ, OSCAR. *Contratos vía electrónica: validez y eficacia de los mismos*. *Economist&Jurist* N°. 167. Febrero 2013. (www.economistjurist.es)
- USLÉ, PABLO. *Claves jurídicas para la implantación de un negocio digital*. *Economist&Jurist* N°. 195. Noviembre 2015. (www.economistjurist.es)
- SOTO PINO, ANA. DE JUAN-CREIX, SERGIO. *Novedades de la reforma de la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. *Economist&Jurist* N°. 182. Julio-Agosto 2014. (www.economistjurist.es)

corresponda por territorio, o bien solicitar a la Junta Arbitral de Consumo el inicio de un procedimiento arbitral para la resolución del conflicto. Ambos procesos son gratuitos y accesibles, si bien sólo los laudos arbitrales dictados por la segunda vinculan a las partes y producen efectos jurídicos asimilables a los de una sentencia firme.

Abordados sin éxito los procedimientos anteriores, el cliente/consumidor podrá recurrir a la vía judicial e interponer una demanda por incumplimiento contractual ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

Por último, cabe señalar la existencia de una herramienta de carácter internacional, que pro-

tege las transacciones llevadas a cabo en la red de comercio electrónico transfronterizo. Dicha herramienta se articula a través de la plataforma electrónica www.econsumer.gov y permite reportar quejas y reclamaciones relacionadas con actividades fraudulentas llevadas a cabo por empresas extranjeras. ■

CONCLUSIONES

- A la vista de lo anterior resulta evidente que para asegurar un entorno seguro y de confianza para los consumidores en el ámbito del comercio electrónico es preciso aunar el cumplimiento normativo por parte de los prestadores de servicios, la implementación de medidas de carácter técnico como garantía frente a posibles incidentes de seguridad y el conocimiento por parte de los consumidores de las buenas prácticas a la hora de comprar en el espacio digital

Fiscal & Laboral
al día



SUSCRIPCIÓN A FISCAL & LABORAL DIGITAL POR 99€/AÑO.
ACCESO ILIMITADO A LA WEB DE FISCAL & LABORAL.

CUMPLIMENTE LOS DATOS

Razón social			NIF		
Apellidos			Nombre		
Dirección		Número	C.P	Población	
Provincia	Teléfono		Móvil		
Email			Fax		
Nº Cuenta			Firma		
Entidad	Oficina	Control	Nº Cuenta		

En cumplimiento con lo dispuesto en la Ley 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, le informamos de que los datos facilitados formarán parte de los ficheros titularidad de Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A., inscritos en el registro General de Protección de Datos, cuyos fines son la gestión de nuestra relación comercial y administrativa, así como el envío, a través de cualquier medio, de información acerca de los productos de la compañía que creamos puedan ser de su interés. Así mismo, y para el exclusivo cumplimiento de las mismas finalidades, informamos que con los datos facilitados, nos presta su autorización para su comunicación a la empresa del mismo grupo conocida como Instituto Superior de Derecho y Economía. Usted puede ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición respecto a sus datos personales dirigiendo una comunicación por escrito a Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. C/ Recoletos 6, 28015 Madrid, o a la siguiente dirección de correo electrónico: datos@difusionjuridica.es.

* I.V.A. no incluido.

No deseo recibir comunicaciones a través del e-mail

LA RETROACTIVIDAD EN EL ORDENAMIENTO PENAL: LAS CLAVES PARA PEDIR LA REVISIÓN DE SENTENCIAS FIRMES



Ana Bernaloa. Abogada de Molins&Silva

SUMARIO

1. Modificaciones en los tipos penales y en las penas aplicables
2. Procedimiento para solicitar la revisión de la pena impuesta

Con motivo de la reforma del Código Penal, aprobada por la Ley Orgánica 1/2015, de 23 de noviembre, se plantea la posibilidad de solicitar la revisión de las sentencias condenatorias en aquellos supuestos en los que la aplicación de las normas penales reformadas resulten más favorables.

Así, el nuevo Código Penal establece, en su Disposición Transitoria Segunda, esta posibilidad de revisión señalando que:

1. El Consejo General del Poder Judicial, en el ámbito de las competencias que le atribuye el artículo 98 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, podrá asignar la revisión de las sentencias firmes dictadas antes de la vigencia de esta Ley a uno o varios de los Juzgados de lo Penal o secciones de las Audiencias Provinciales dedicados en régimen de

exclusividad a la ejecución de sentencias penales.

Dichos jueces o tribunales procederán a revisar las sentencias firmes y en las que el penado esté cumpliendo efectivamente la pena, aplicando la disposición más favorable considerada taxativamente y no por el ejercicio del arbitrio judicial. En las penas privativas de libertad no se considerará más favorable esta Ley cuando la duración de la pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias sea también imponible con arreglo a esta reforma del Código. Se exceptúa el

supuesto en que esta Ley contenga para el mismo hecho la previsión alternativa de una pena no privativa de libertad; en tal caso, deberá revisarse la sentencia.

2. No se revisarán las sentencias en que el cumplimiento de la pena esté suspendido, sin perjuicio de hacerlo en caso de que se revoque la suspensión y antes de proceder al cumplimiento efectivo de la pena suspendida.

Igual regla se aplicará si el penado se encuentra en período de libertad condicional.

Tampoco se revisarán las sentencias en que, con arreglo a la redacción anterior de los artículos del Código y a la presente reforma, corresponda exclusivamente pena de multa.

3. No serán revisadas las sentencias en que la pena esté ejecutada o suspendida, aunque se encuentren pendientes de ejecutar otros pronunciamientos del fallo, así como las ya totalmente ejecutadas, sin perjuicio de que el juez o tribunal que en el futuro pudiera tenerlas en cuenta a efectos de reincidencia deba examinar previamente si el hecho en ellas penado ha dejado de ser delito o pudiera corresponderle una pena menor de la impuesta en su día, conforme a esta Ley.

4. En los supuestos de indulto parcial, no se revisarán las sentencias cuando la pena resultante que se halle cumpliendo el condenado se encuentre comprendida en un marco imponible inferior respecto a esta Ley.

En este sentido, la **Fiscalía General del Estado**, a través de su **Circular 3/2015** aporta una serie de criterios para la actuación del **Ministerio Fiscal** en relación con el régimen transitorio, realizando un análisis detallado de los todos aquellos supuestos en los que la reforma del Código Penal conlleva modificaciones en los tipos penales y en las penas aplicables a

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (Normas básicas. Marginal: 69726846). Arts.; 140 bis, 147, 152, 156 ter, 173, 315, 318, 323, 618, 619, 622, 626, 630-637
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (Normas básicas. Marginal: 69726851). Art. 98
- Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (Normas básicas. Marginal: 69726852), Art.; 56
- Real decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Normas básicas. Marginal: 69726867). Arts.; 954, 959 y 961

los mismos, partiendo de una valoración general en la que considera que la reforma no es más beneficiosa que

la regulación anterior, por lo que no son demasiados los supuestos en los que procede la aplicación retroactiva.

“Deberán ser objeto de revisión todas las condenas por faltas que han sido despenalizadas, como son las contempladas en los derogados arts. 618.1 y 2, 619, 622, 626, 630, 631.1, 632.1, 633, 634, cuando el sujeto pasivo es agente de la autoridad, 636 y 637 inciso segundo CP”

“Los casos en que la pena se esté ejecutando y su extensión fuera también imponible con arreglo a la nueva legislación, no existe posibilidad legal de revisión; siendo única excepción los supuestos en los que la nueva ley añade una pena alternativa de diferente naturaleza antes no contemplada”

En cualquier caso, merece la pena destacar los siguientes puntos de su análisis:

- **Para la determinación de cuál sea la ley más favorable se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las**

normas completas del Código Penal en su redacción anterior y con las del Código resultante de la reforma y, en su caso, la posibilidad de imponer medidas de seguridad. Ello no obsta para que, como se indicaba en las Circulares 1/2004 y 3/2010, la condena por varios delitos en una

misma sentencia, permita hacer un tratamiento autónomo de cada uno de ellos siempre que estén en relación de concurso real, de manera que pueda mantenerse en su integridad el pronunciamiento respecto de alguno de ellos, y sin embargo, se modifique respecto de otros en que sea más favorable la nueva regulación.

- **En los supuestos de delito continuado y de concurso ideal de delitos, y siguiendo el criterio de las Circulares 1/1996 y 3/2010, habrá de hacerse una comparación global, sin que sea posible castigar alguna de las conductas que lo integran conforme a la anterior regulación y la otra conforme a la nueva normativa, salvo que alguno de los delitos o faltas hubiera sido despenalizado.** En estos casos, y en el ámbito del concurso ideal, si se hubiera impuesto una pena única, se cotejará la pena impuesta con la que correspondería imponer a la infracción subsistente conforme a la nueva regulación a los efectos de valorar la legislación más beneficiosa, mientras que si las diversas infracciones hubieran sido penadas separadamente, una vez dejada sin efecto la pena de la infracción despenalizada, se hará la comparación con la que subsiste.

- **Resulta novedosa la referencia a la posibilidad de imponer medidas de seguridad.** El legislador amplía así los elementos a tener en cuenta, de modo que, **aunque la pena fijada en el nuevo tipo penal objeto de comparación sea por sí sola más favorable que la penalidad anterior, si además contiene la posibilidad de imponer una medida de seguridad, esta deberá también valorarse para determinar la ley más favorable.** Aunque la nueva ley modifica

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de fecha 28 de septiembre de 2015, núm. 533/2015, Nº Rec. 394/2014, (Marginal: 69464041)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de abril de 2013, núm. 290/2013, Nº Rec. 10333/2012, (Marginal: 2423294)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de junio de 2012, núm. 528/2012, Nº Rec. 11924/2011, (Marginal: 70355884)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de julio de 2012, núm. 633/2012, Nº Rec. 11895/2011, (Marginal: 2397113)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de marzo de 2012, núm. 142/2012, Nº Rec. 11465/2011, (Marginal: 2383461)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 14 de septiembre de 2011, núm. 926/2011, Nº Rec. 10111/2011, (Marginal: 2315009)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 13 de septiembre de 2011, núm. 912/2011, Nº Rec. 10507/2011, (Marginal: 2315037)

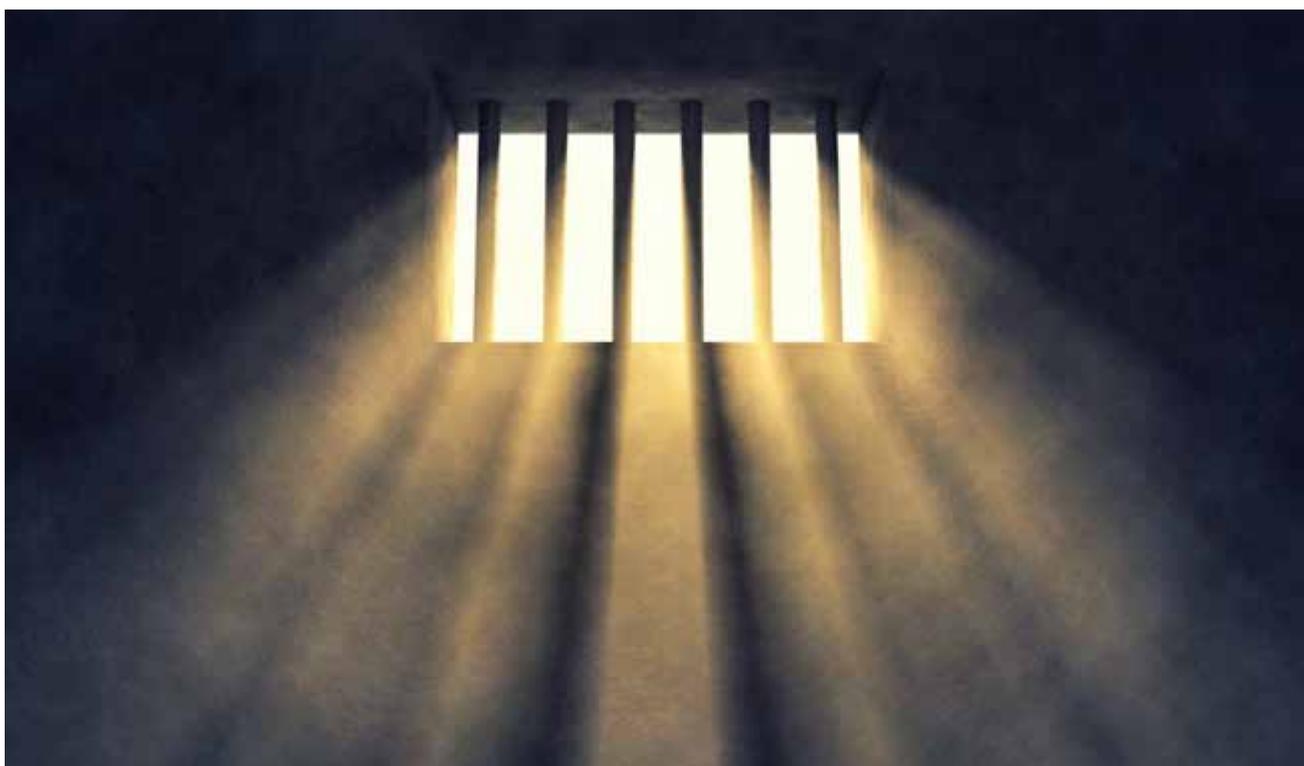
el Título IV del Libro I CP en el que se regulan las medidas de seguridad, si introduce en el Libro II tres nuevos supuestos en los que junto a la pena correspondiente podrá imponerse la medida de libertad vigilada. Se trata del artículo 140 bis en relación con los delitos de homicidio, asesinato e inducción o cooperación al suicidio, del artículo 156 ter respecto a los delitos de lesiones cometidos sobre las personas a que se refiere el artículo 173.2, e igualmente en este artículo 173.2 relativo al delito de violencia habitual. De la comparación de las penas previstas en todos estos tipos penales se evidencia que las establecidas antes de la reforma no son en general más favorables en la nueva regulación, por lo que no entrará en juego la necesidad de valorar la posible imposición de una medida de seguridad. Sin embargo, hay alguna excepción como es el supuesto del art.152.1.1° (delito de imprudencia grave con resultado de lesiones del anterior art.147.1 CP) para el que se establecía sólo pena de prisión.

“Aunque la pena fijada en el nuevo tipo penal objeto de comparación sea por sí sola más favorable que la penalidad anterior, si además contiene la posibilidad de imponer una medida de seguridad, esta deberá también valorarse para determinar la ley más favorable”

Para este caso, la nueva regulación prevé alternativamente penas de prisión o multa. En principio, la pena de multa sería más favorable que la pena privativa de libertad impuesta, pero a la hora de revisar la sentencia, habrá de tenerse en cuenta la posibilidad de aplicar conforme al nuevo art. 156 ter, además de la pena de multa, la medida de seguridad de libertad vigilada.

- En las penas privativas de libertad no se considerará más favorable la

reforma cuando la duración de la pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias sea también imponible con arreglo a la reforma del Código. Se exceptúa el supuesto en que esta Ley contenga para el mismo hecho la previsión alternativa de una pena no privativa de libertad; en tal caso deberá revisarse la sentencia. Como excepción a esta regla general de no revisibilidad, la disposición transitoria segunda se refiere a la posibilidad de que la reforma establezca para el



BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- ARGILA, LUIS. *Sabelotodo Derecho Penal*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. Madrid. 2014
- ROCA AGAPITO, LUIS. *El sistema de sanciones en el derecho penal español*. Madrid. Ed. JM Bosch Editor, S.A. 2007
- GAJO FORTUNY, JOSEP. *Responsabilidad criminal. Circunstancias modificativas y su fundamento en el Código Penal*. Una visión desde la doctrina. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor, S.A. 2007

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- NAVARRO MASSIP, JORGE. *Reforma del Código Penal (Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo)*. *Economist&Jurist* N°. 190. Mayo 2015. (www.economistjurist.es)
- VELASCO SÁNCHEZ, JOSÉ CARLOS. FUSTER-FABRA T, JUAN IGNACIO. *Novedades de la reforma de la ley de enjuiciamiento criminal*. *Economist&Jurist* N°. 195. Noviembre 2015. (www.economistjurist.es)
- CABEZAS SALMERÓN, JORDI. *Novedades en atenuantes, agravantes, penas, suspensión y sustitución. Libertad Vigilada PostPrisión*. *Economist&Jurist* N°. 145. Noviembre 2010. (www.economistjurist.es)

mismo hecho una pena alternativa no privativa de libertad. Los únicos delitos en que se puede plantear esta cuestión, esto es, que se pase de una pena única de prisión a una pena alternativa de prisión o multa, son los de resistencia y desobediencia grave previstos en el art. 556 CP. Es cierto que también se establece esta alternativa para los delitos de inmigración ilegal previstos en el apartado primero del art.318 bis CP, pero en éstos, el límite superior de la nueva pena de prisión es inferior al mínimo de la anterior pena privativa de libertad, por lo que siempre habrá que revisar la sentencia. Tampoco será de aplicación esta excepción a los supuestos contemplados en los arts. 315 y 323 CP, referidos a los delitos contra los derechos de los trabajadores y a los delitos de daños contra el patrimonio histórico respectivamente,

en los que, en lugar de una pena conjunta de prisión y multa, el legislador de 2015 ha establecido una pena alternativa de prisión o multa.

- **No se revisarán las sentencias en que el cumplimiento de la pena esté suspendido, sin perjuicio de hacerlo en caso de que se revoque la suspensión y antes de proceder al cumplimiento efectivo de la pena suspendida.** Deberán tenerse en cuenta a estos efectos, no sólo los casos de suspensión de las penas privativas de libertad establecidos en el Código Penal, como son los contemplados en el artículo 4.4 CP respecto a la petición de indulto y en los artículos 80 a 87 en relación a las formas sustitutivas de la ejecución de dichas penas, sino también aquellos en que la suspensión es acordada por el Tri-

bunal Constitucional al conocer del recurso de amparo (art. 56 LOTC). Igual regla se aplicará si el penado se encuentra en período de libertad condicional.

- **Tampoco se revisarán las sentencias en que,** con arreglo a la redacción anterior de los artículos del Código y a la presente reforma, corresponda, exclusivamente, **pena de multa.**
- **No serán revisadas las sentencias en que la pena esté ejecutada o suspendida, aunque se encuentren pendientes de ejecutar otros pronunciamientos del fallo, así como las ya totalmente ejecutadas,** sin perjuicio de que el juez o tribunal que en el futuro pudiera tenerlas en cuenta a efectos de reincidencia deba examinar previamente si el hecho en

ellas penado ha dejado de ser delito o pudiera corresponderle una pena menor de la impuesta conforme a esta Ley.

- **En los supuestos de indulto parcial, no se revisarán las sentencias cuando la pena resultante que se halle cumpliendo el condenado se encuentre comprendida en un marco imponible inferior respecto a esta Ley.**
- Finalmente **debe tenerse presente que las condenas por hechos que hayan sido convertidos en delitos leves en la nueva legislación penal, aunque no hayan sido revisadas, no podrán servir de base para la apreciación de la reincidencia.** Las condenas anteriores ya ejecutadas pero referidas a hechos

que ya no son constitutivos de delito menos grave sino leve, no impedirán la posible concesión de los beneficios referidos. Por tanto, si la condena anterior no revisada se refiere a hechos que con arreglo a la nueva legislación pasan de delitos menos graves a leves se deberá entender cumplido el requisito de ser delincuente primario.

- Además, conviene señalar que la reforma operada por la LO 5/2010 despenalizó una serie de conductas. En este sentido, **deberán ser objeto de revisión todas las condenas por faltas que han sido despenalizadas, como son las contempladas en los derogados arts. 618.1 y 2, 619, 622, 626, 630, 631.1, 632.1, 633, 634, cuando el sujeto pasivo es agente de la autoridad, 636 y 637 inciso segundo CP.**

En todos estos supuestos deberá dejarse sin efecto la condena impuesta, o el resto de la condena que quede por cumplir, y acordar el archivo de la causa, sin perjuicio de ejecutar, si lo hubiera, el pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil.

En relación con el **procedimiento para solicitar la revisión de la pena impuesta**, la Fiscalía, con expresa remisión al contenido del artículo 959 de la LEcrim, recuerda que el trámite de audiencia del reo es requisito necesario y deviene esencial en los supuestos en que pueda ser discutible la determinación de la ley penal más favorable (en este sentido, y con carácter general, la LEcrim establece, en sus artículos 954 a 961 el trámite establecido para solicitar la revisión de las sentencias firme, a través del recurso de revisión). ■

CONCLUSIONES

- Como normal general, en la interpretación de este precepto, la Sala Segunda del Tribunal Supremo estableció -desde su Sentencia n.º 528/2012, de 21 de junio, reproducida después en las sentencias n.º 633/2012, de 19 de julio o la sentencia n.º 290/2013 de 16 de abril que en aquellos casos en que la pena se esté ejecutando y su extensión fuera también imponible con arreglo a la nueva legislación, no existe posibilidad legal de revisión, por más que el arbitrio judicial permita una pena inferior; siendo única excepción los supuestos en los que la nueva ley añade a la pena privativa de libertad, una pena alternativa de diferente naturaleza antes no contemplada. De este modo, solo cabe considerar más favorable la nueva disposición cuando la pena impuesta no sea alcanzable o no pueda tener acomodo en la regulación estrenada. Comparación que debe hacerse sin consideración al arbitrio judicial y contemplando exclusivamente -como dice la norma- el hecho con sus circunstancias, es decir, el diferente rigor de las leyes en contraste, evaluado desde la aplicación de todos aquellos condicionamientos normativos que pueden alterar el marco penológico básico, tales como el delito continuado, el concurso ideal o medial, los grados de ejecución o participación o las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal como principales supuestos, pero sin analizar las circunstancias que sólo aportan referencias para el arbitrio discrecional del juez en la individualización de la pena (SSTS 633/2012, de 19.7 o 290/2013, de 16.4). Un régimen jurídico que no impide que cuando del contraste resultara obligada la revisión de la pena en los términos que se han indicado, se producirá una ruptura de la firmeza de la sentencia y el Tribunal recupera plenamente sus facultades de subsunción e individualización penológica ajustadas al nuevo marco penal
- La doctrina de esta Sala, sin embargo, también ha mantenido otra posible lectura de la Disposición Transitoria Segunda respecto de su cláusula de no posibilitar la revisión de penas que sean también imponibles conforme a la ley reformada. En ella, la Sala ha sostenido que el término "*pena imponible*", no debe ser entendido como "*pena posible o alcanzable*" dentro del nuevo marco legal punitivo, sino como "*pena procedente*", de suerte que la comparación penológica no debe hacerse observando sólo el marco normativo derogado y vigente, sino considerando además los elementos fácticos concurrentes en el relato histórico de la sentencia cuya revisión se pretende

ANÁLISIS DE LAS NUEVAS LIMITACIONES AL APLAZAMIENTO Y FRACCIONAMIENTO DEL PAGO DE LAS DEUDAS TRIBUTARIAS



Nuria Nicolau. Socia de Fiscal de Cuatrecasas
Daniel Cuyás. Abogado de Fiscal de Cuatrecasas

SUMARIO

1. Deudas tributarias inaplazables
2. Aplazamiento en los supuestos de estimación parcial
3. Alcance del aplazamiento
4. Obligado a realizar pagos fraccionados del Impuesto sobre Sociedades

Recientemente se ha aprobado el Real Decreto-ley 3/2016, de 2 diciembre, que ha introducido importantes novedades en materia tributaria. En el presente artículo analizaremos uno de estos cambios: el que comporta una restricción de las posibilidades de aplazar y fraccionar el pago de determinadas deudas tributarias.

En el preámbulo de la norma se establece con claridad que se pretende impulsar e incrementar la recaudación. En línea con lo anterior, se han añadido tres nuevos incisos al artículo 65.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante, LGT), de tal forma que tres clases de deudas tributarias han pasado a ser inaplazables, sumándose a las ya previstas en el precepto, y que básicamente eran las retenciones y pagos a cuenta; los créditos contra la masa en caso de concurso del obligado tributario; y las derivadas de recuperación de ayudas de estado. Recordemos, además, que, de solicitar el aplazamiento de alguna de estas deudas, la respuesta de la Administración será la inadmisión de la petición, por lo que no se evita la vía ejecutiva y el devengo de los consiguientes recargos de apremio.

Entre las nuevas deudas que han pasado a engrosar la lista de **inaplazables**, el artículo 65.2.e) de la LGT ha incluido las deudas tributarias

“resultantes de la ejecución de resoluciones firmes total o parcialmente desestimatorias dictadas en un recurso o reclama-

ción económico-administrativa o en un recurso contencioso-administrativo que previamente hayan sido objeto de suspen-

sión durante la tramitación de dichos recursos o reclamaciones". Esta novedad afecta a aquellos contribuyentes que recurren una liquidación, y al finalizar la vía impugnatoria no se ha conseguido una estimación total.

No se encuentra justificación explícita alguna para esta restricción, si bien cabría pensar que después de estar suspendida una deuda tributaria durante largo tiempo —en la medida que los recursos e impugnaciones en vía administrativa y contencioso-administrativa pueden durar varios años—, no debería seguir demorándose el pago de una deuda tributaria cuando los tribunales la han confirmado en todo o en parte.

No obstante, pueden oponerse varios reproches a la nueva medida. Una primera objeción es la existencia de una cierta falta de rigor que puede dar lugar a confusión. Así, por ejemplo, **ante una desestimación total de los Tribunales de Justicia, la Administración no debe ejecutar la sentencia, sino que debe comunicar el levantamiento de la suspensión previamente concedida**. Igualmente, en vía económico-administrativa, con la notificación de la propia resolución desestimatoria se abren los plazos voluntarios de ingreso, según lo dispuesto en el artículo 66.6 del Real Decreto 520/2005, de

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social (Normas básicas. Marginal: 70346307)
- Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (Normas básicas. Marginal: 24315). Art.; 65
- Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (Normas básicas. Marginal: 51021). Art.; 66
- Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (Normas básicas. Marginal: 69726862). Art. 80.1.4
- Real Decreto-ley 2/2016, de 30 de septiembre, por el que se introducen medidas tributarias dirigidas a la reducción del déficit público (Normas básicas. Marginal: 70121912)

“La norma habla de deudas tributarias por lo que, cabría la solicitud de aplazamiento o fraccionamiento de sanciones, que no forman parte de la deuda tributaria, aunque fueran derivadas de expedientes sancionadores que hubieran estado suspendidos por haber sido recurridos”

“El nuevo artículo 65.2.g) de la LGT ha declarado inaplazables las deudas correspondientes a obligaciones tributarias que deba cumplir el obligado a realizar pagos fraccionados del Impuesto sobre Sociedades”

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de fecha 6 de septiembre de 2013, núm. 676/2013, Nº Rec. 403/2009, (Marginal: 2444174)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de fecha 8 de noviembre de 2012, núm. 830/2012, Nº Rec. 452/2011, (Marginal: 2423511)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de octubre de 2012, Nº Rec. 3396/2010, (Marginal: 2408004)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de octubre de 2009, Nº Rec. 3871/2003, (Marginal: 1129714)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 1 de julio de 2009, Nº Rec. 10092/2003, (Marginal: 356741)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 13 de febrero de 2007, Nº Rec. 951/2002, (Marginal: 154439)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 18 de febrero de 2000, Nº Rec. 3537/1995, (Marginal: 70355756)

13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de Revisión en Vía Administrativa. En todo caso, y pese a que el nuevo redactado del artículo 65.2.e) de la LGT utiliza el término “*ejecución*”, la lógica y la prudencia nos conducen a concluir que esta prohibición de aplazamiento también afecta a los supuestos en que no debe producirse ninguna ejecución por parte de Hacienda.

Un segundo reparo lo podemos encontrar en el hecho que **se impida el aplazamiento en los supuestos de estimación parcial, que sí obligan a la Administración a dictar un acuerdo de ejecución. En estos casos nos encontramos con la paradoja que un error de la Administración sitúa a los contribuyentes en peor situación que si la Administración no hubiera cometido**

tal equivocación. En efecto, imaginemos una liquidación tributaria que debiera ser de 3.000 euros pero que, de forma impropia, la Inspección cuantifica en 5.000 euros. Si la Administración hubiera regularizado correctamente desde un principio, no cabe duda que el contribuyente tendría derecho a solicitar el aplazamiento/fraccionamiento de los 3.000 euros. En cambio, el error de la Administración ha comportado que el contribuyente tenga que recurrir la liquidación de 5.000 euros, con los consabidos costes, para que un Tribunal, o incluso la propia Administración, estimen el recurso y declaren que la deuda era excesiva. En este caso, cuando en ejecución de sentencia la Administración practique por primera vez la liquidación correcta, el contribuyente ya no podrá solicitar el aplazamiento del pago de la deuda por hallarse en el supuesto estipulado en el artículo 65.2.e) de la LGT (aplazamiento al que sí habría tenido derecho si la Administración no hubiera regularizado de forma impropia).

También queremos advertir que esta novedad puede provocar un efecto indeseado por el legislador. Así podría producirse un alud de recursos y solicitudes de suspensión, quizá con nula fundamentación jurídica, con la finalidad de dilatar el inminente pago de la deuda por mor de lo dispuesto en el artículo 65.2.e) de la LGT.

Por último, debe destacarse **que la norma habla de deudas tributarias por lo que, en puridad, cabría la solicitud de aplazamiento o fraccionamiento de sanciones, que no forman parte de la deuda tributaria, aunque fueran derivadas de expedientes sancionadores que hubieran estado suspendidos por haber sido recurridos.**

También **han devenido inaplazables, conforme al artículo 65.2.f)**

de la LGT, aquellas deudas tributarias “derivadas de tributos que deban ser legalmente repercutidos salvo que se justifique debidamente que las cuotas repercutidas no han sido efectivamente pagadas”.

Esta previsión afecta a todos los tributos que deben repercutirse, es decir, aquellos en los que el obligado a repercutir es quién debe realizar el pago a la Administración Tributaria, si bien el coste recae sobre el repercutido, que está obligado a satisfacer al sujeto pasivo el importe de la cuota tributaria repercutida. Pese a que existen diversos tributos que deben ser legalmente repercutidos —como por ejemplo los distintos Impuestos especiales de fabricación—, el impuesto rey al que afectará esta nueva medida es el Impuesto sobre el Valor Añadido (en adelante, IVA).

A falta de un desarrollo reglamentario de este precepto (que por el momento no ha tenido lugar), surgen

“El nuevo redactado ha venido a suprimir la posibilidad de excepcionar la inadmisión de las solicitudes de aplazamiento y fraccionamiento en caso de retenciones y pagos a cuenta”

varias dudas, extremo desde luego no deseable en aras de la protección del principio de seguridad jurídica.

La primera de ellas sería si la imposibilidad de aplazamiento afecta tan sólo a las autoliquidaciones del IVA, o bien se extiende también a las liquidaciones que, por este concepto, pueden practicar la Inspección de los Tributos o los Organismos de Gestión Tributaria. Si bien la dicción empleada por el legislador induce a entender que estaba pensando únicamente en autoliquidaciones, una interpretación literal del precepto podría llevar a concluir que la disposición también se ex-

tiende a las liquidaciones. En efecto, si un contribuyente solicitase un aplazamiento de una liquidación practicada en concepto de IVA, estaría en puridad solicitando el aplazamiento de un tributo que debe ser legalmente repercutido, por lo que según el tenor literal del artículo esta solicitud debería ser objeto de inadmisión. Si fuera esta la interpretación que se realiza por parte de los órganos de Recaudación, podrían incrementarse los recursos en la medida que sería el único mecanismo para poder diferir el pago de la deuda vía solicitud de suspensión, lo cual añadiría un mayor



volumen de trabajo a unos Tribunales (tanto los Económico-Administrativos como los de Justicia ordinaria) que ya están al borde del colapso.

La siguiente duda les surgirá a aquellos contribuyentes que se encuentren con que **algunos clientes les han pagado, pero otros no**, supuesto muy común en la práctica. La norma no aclara qué solución debe aplicarse en estos casos. **La solución que debería imperar sería la presidida por un criterio de prudencia: los contribuyentes deberían abonar parcialmente la deuda derivada de la autoliquidación** (la correspondiente a aquellas cuotas de IVA de los clientes que sí han pagado), y podrían solicitar un aplazamiento/fraccionamiento por el resto de la deuda tributaria (esto es, la correspondiente a las cuotas de IVA de clientes que no han pagado).

Le podemos dar incluso una vuelta de tuerca más. ¿Qué sucede si un cliente ha abonado parcialmente una factura? ¿Entendemos que lo ha hecho con cargo al importe del bien o servicio, o bien con cargo a la cuota de IVA? En este caso lo más sensato sería extrapolar lo dispuesto en el artículo 80.Uno.Cuatro de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, de forma que el pago parcial se aplicaría de forma proporcional a importe del bien o servicio y a cuota de IVA.

Supongamos que nos hallamos ante la excepción que permite el aplazamiento del IVA, esto es, un sujeto pasivo que no ha cobrado las cuotas de IVA que ha repercutido. En este supuesto, observamos que **la norma desplaza la carga de la prueba hacia el obligado tributario, toda vez que le exige que**

“justifique debidamente que las cuotas repercutidas no han sido efectivamente pagadas”. Como vemos, se exige la prueba de un hecho negativo, prueba de tal dificultad que ha sido calificada por nuestros Tribunales como imposible o diabólica (por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2000; recurso de casación número 3537/1995). Esta exigencia probatoria de un hecho negativo dificultará sobremanera la concesión del aplazamiento a aquellos contribuyentes que sí tienen derecho por no haber cobrado aún el IVA repercutido a sus clientes.

Finalmente, nos surgen dudas sobre la forma en que Hacienda acordará el aplazamiento del pago del IVA cuando se dé la excepción que lo posibilita. Si la finalidad es permitir el aplazamiento solamente si no se ha cobrado el IVA, ¿incluirá en sus

BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- DELGADO GARCÍA, ANA MARÍA. OLIVER CUELLO, RAFAEL. *Actividades de Derecho Financiero y Tributario. Un enfoque por competencias.* Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2009
- GONZÁLEZ GARCÍA, EUSEBIO. VILAR MAYER, POLLYANA. *Temas actuales de derecho tributario.* Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2005
- DELGADO GARCÍA, ANA M^a. OLIVER CUELLO, RAFAÉL. QUINTANA FERRER, ESTEBAN. *Actividades de impuestos. Un enfoque por competencias.* Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2009
- BONELL, RAMÓN. *Manual Práctico de Derecho Fiscal y Mercantil.* Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2010

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- MOYANO, JOSÉ MARÍA. *Caducidad y prescripción en el orden tributario.* Economist&Jurist N^o. 166. Diciembre-Enero 2013 (www.economistjurist.es)
- MAGDALENA CASTIÑEIRAS, DAVID. *Prelación de créditos tributarios: Ley General Tributaria vs Ley Concursal.* Fiscal-Laboral al Día N^o. 194. Abril 2011. (www.fiscalaldia.es)
- BALCELLS IRANZO, SALVADOR. *Principales novedades tributarias para el año 2016.* Fiscal-Laboral al Día N^o. 242. Febrero 2016. (www.fiscalaldia.es)

acuerdos una cláusula conforme a la cual el calendario de aplazamiento/fraccionamiento se dejará sin efecto en el momento en el que las cuotas de IVA sean cobradas? ¿Tendrá que ser el contribuyente el que informe de este hecho cuando acontezca?

En resumen: son muchos los interrogantes que plantea este nuevo artículo 65.2.f) de la LGT, por lo que deberemos estar atentos a cómo se interpreta en la práctica por parte de los órganos de Recaudación.

En tercer lugar, **el nuevo artículo 65.2.g) de la LGT ha declarado inaplazables las deudas “correspondientes a obligaciones tributarias que deba cumplir el obligado a realizar pagos fraccionados del Impuesto sobre Sociedades”.**

Hasta el momento, la Instrucción de la Directora del Departamento de Recaudación 4/2014, de 9 de diciembre, sí que permitía el aplazamiento/fraccionamiento de los pagos fraccionados del Impuesto sobre Sociedades (en adelante, IS), si bien matizaba que *“si procediese dictar un acuerdo de concesión, la duración del aplazamiento estará limitada al plazo que reste hasta el inicio del plazo de presentación de la declaración anual correspondiente en la que deban incluirse dichos pagos fraccionados”.*

Ahora esta posibilidad ha desaparecido, declarándose que **cualquier**

solicitud de aplazamiento de un pago fraccionado del IS que se realice a partir del 1 de enero de 2017 será objeto de inadmisión.

Si bien en este último caso la redacción legal no suscita dudas, no podemos dejar de criticar que, con la últimas modificaciones en la materia —la última de la cuales la encontramos en el Real Decreto-ley 2/2016, de 30 de septiembre—, los pagos fraccionados han pasado a ser muy gravosos para determinadas empresas. Se incluyen en su base de cálculo rentas que se benefician de exenciones en el momento de autoliquidar el impuesto, debiendo avanzar importes relevantes que posteriormente tendrán que devolverse al contribuyente. La conjunción de ambas medidas (pagos fraccionados más elevados e imposibilidad de aplazamiento) comporta una financiación gratuita del Estado.

Por último, no podemos por menos que destacar que el nuevo redactado ha venido a suprimir la posibilidad de excepcionar la inadmisión de las solicitudes de aplazamiento y fraccionamiento en caso de retenciones y pagos a cuenta. Hasta diciembre de 2016 en determinados casos de cierta gravedad podía concederse su aplazamiento, esto es cuando se justificara que la no concesión podría afectar al mantenimiento de la capacidad productiva y del nivel de empleo. Es de lamentar que esta posibilidad se haya eliminado, en la medida que pueden haber casos flagrantes en los que la viabilidad de una compañía se ponga en riesgo por no poder obtener un aplazamiento de deudas tributarias, máxime cuando todavía la crisis no ha abandonado todos los sectores de la economía y la financiación externa muestra aún ciertos signos de debilidad. ■



CONCLUSIONES

- No cabe duda que las nuevas limitaciones al aplazamiento y fraccionamiento de las deudas tributarias generarán dificultades económico-financieras a algunos contribuyentes. Sería deseable que la norma hubiera matizado determinados aspectos, limitando el acceso al aplazamiento pero sin llegar a eliminarlo completamente o excepcionando a determinados sectores especialmente vulnerables. Ello no obstante, debe tenerse en cuenta que se puede seguir utilizando el mecanismo del aplazamiento para el pago del resto de obligaciones tributarias, así como que existen otros mecanismos y recursos para paliar las tensiones de tesorería

LA NUEVA ABOGACÍA 2: EL ABOGADO DE LOS MAYORES



Carles McCragh. Abogado. Decano del Colegio de Abogados de Girona y President del Consell de l'Advocacia Catalana

SUMARIO

1. Antecedentes. Denominación
2. Los vulnerables. Reflexiones. Necesidad de una regulación
3. El papel del abogado de los mayores
4. El papel de la Administración y de los Colegios de Abogados

Este artículo pretende ser una breve herramienta jurídica de sensibilización y concienciación social. En todo el mundo, muchas personas de edad avanzada están en riesgo de ser maltratadas.

En los países desarrollados, entre un 4% y un 6% de las personas mayores han sufrido alguna forma de maltrato en casa.

En el año 2003, en la ciudad de Girona, se celebraron las I Jornades Interdisciplinàries col·legials, con el apoyo del Departament de Benestar i Família de la Generalitat de Catalunya. El título de estas jornadas era: <<El maltractament a la gent gran: un problema invisible>>, y participaban los Colegios profesionales de Abogados, Médicos, Psicólogos, Enfermería y Trabajadores y Asistentes Sociales. Dichas Jornadas tuvieron un gran éxito de participación y asistencia, y se publicó un libro con las ponencias de las mismas. En ellas, como el título indica estas profesiones disertaban sobre un problema muchas veces invisible: el abuso y maltrato de la gente mayor.

Posteriormente a estas Jornades se creó un grupo de trabajo multidisciplinar que acudía a hospitales, geriátricos y a otras instituciones para enseñar a detectar, prevenir y solucionar dicho maltrato, en el que participé activamente.

En el año 2014, el Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya se puso en contacto con el Consell de los Colegios de Catalunya, para intentar de implementar, en el turno de oficio, un programa

dedicado a tratar la problemática jurídica de la gente mayor, sin demasiado éxito hasta el momento actual, entre otras cuestiones por la dificultad (a falta de una legislación específica y seria) de poder deslindarse de otras especialidades, porque por los mismos motivos no está claro su alcance y porque no era un turno autónomo ni tampoco remunerado. Sin embargo, parece que se pretende dar un nuevo impulso a este proyecto.

En otras comunidades autónomas, municipios y entes locales han ido desarrollando diversa normativa al respecto, ante la evidente necesidad de esta situación no regulada ni contemplada suficientemente por una legislación de carácter estatal. Pero sin embargo es aún una regulación dispersa, desigual e insuficiente.

Siguiendo con los antecedentes, en aquellas lejanas Jornadas hice una ponencia que pienso resume un punto de partida sobre el tema. Así que tomo aquí lo que dije, sintetizando, cambiando algunas cosas y eliminando bastantes más que no vienen al caso. Decía:

1. Todos los derechos humanos, al menos desde el punto de vista del mundo y la cultura occidental, y con ellos lo que denominaríamos el derecho positivo (inspirado evidentemente en estas normas fundamentales y naturales), es decir, el derecho civil, el derecho penal, el derecho administrativo, el derecho laboral... tienen como base y objetivo el que los seres humanos gocen de una vida satisfactoria, digna y con la mejor calidad posible desde el nacimiento hasta la muerte. Una muerte que deseamos –y nuestra sociedad y su legislación así lo procuran-, se produzca lo más tarde y lo más decorosamente posible.
2. Es, pues, una aspiración muy natural y humana querer vivir el máximo de tiempo posible. Y solo se vive el máximo tiempo si llegamos a la vejez. Esta aspiración natural cuenta, sin duda, con total unanimidad en todos los estamentos de nuestra sociedad (desde políticos, filósofos, profesionales... hasta lo que se denomina la gente de la calle), aunque son conocidos los mecanismos de autodefensa que hacen que no pensemos ni reflexionemos demasiado en la vejez ni en la muerte.
3. Entonces si todas las sociedades intentan procurar una larga y digna vida para los hombres y las mujeres que las integran, han de procurar también que se llegue dignamente a la vejez, una etapa en la cual ya hemos vertido la mayor parte de nuestras aportaciones físicas, intelectuales y emotivas en nuestro entorno, en la sociedad en la cual vivimos y en los seres que nos apoyan.
4. En la búsqueda de este ideario (una vida larga, plena y digna), las sociedades, a través de su legislación y del sistema jurídico, intentan proteger los segmentos humanos más volubles y débiles. De ahí el origen, por ejemplo, de la legislación especial sobre menores, tanto como víctimas de maltrato como delincuentes (que por ser menores también han de ser considerados como víctimas) o sobre la violencia de género, de protección de minorías, o situaciones especiales de explotación o necesidad (extranjería, trabajo, esclavitud o pseudoesclavitud, etc.).
5. Paradójicamente, uno de los segmentos más volubles de la sociedad (y más en una sociedad basada fundamentalmente en la competitividad, la utilidad social y la producción), que es la vejez, no tiene en nuestro país ningún tratamiento especial que sea de gran alcance. Y que ello es una realidad y una necesidad, que no es una elucubración o hipótesis, sino una verdadera y grave problemática que acontece en nuestra vida cotidiana, que se esconde y se redescubre cada día, se demuestra por el hecho que diversas disciplinas y profesiones de una evidente inserción, influencia e importancia social, se hayan agrupado y preocupado del problema, poniéndolo encima de la mesa. Esta es la más efectiva manera de buscar y encontrar soluciones.
6. Desde un punto de vista jurídico no se nos oculta la tremenda complejidad de legislar, de crear una

normativa especializada que impida los casos de maltrato, tanto físicos como psíquicos, a la gente mayor. Dificultades, porque es un problema invisible, porque se producen en el seno de las familias, en personas totalmente volubles y dependientes, sin fuerza ni voz, ni posibilidad alguna de evitar los maltratos que sufren, que ocurre en todos los estamentos y clases sociales (aunque más en las clases más desfavorecidas), y que los envuelve una falta de concienciación social muy importante. Pero hemos de ser optimistas y recordar que otras situaciones teóricamente invisibles, durante mucho tiempo escondidas e incluso aceptadas socialmente, que se producían también dentro de la misma institución familiar (maltratos de niños, de mujeres...), han perdido esta invisibilidad, han salido a la luz y si no se pueden evitar totalmente, se intentan paliar y ponerles remedio.

Cuáles podían ser estas soluciones, soluciones que resultarían complicadas y lentas, era uno de los retos y de las aspiraciones de esas Jornadas (y desgraciadamente lo siguen siendo en la actualidad). Y así se pensó, como herramienta de trabajo, como procedimiento, en un Protocolo, como la mejor manera de detectar el problema, recapacitar sobre él desde todos los ámbitos posibles, trabajar en conjunto y buscar soluciones siguiendo el ejemplo de los Protocolos de Menores y VIDO, que se han mostrado eficaces y han dado sus frutos. Se debía crear, pues, un **Protocolo para los casos de maltrato a la gente mayor**.

Evidentemente, de este protocolo no iba a excluirse a nadie, y junto a los Colegios profesionales, se contaba con la Judicatura, el Ministerio Fiscal, las fuerzas de seguridad, las organizaciones civiles, entre otros. ¿Pero en qué ámbito territorial? A pesar de toda aspiración de defensa de los derechos humanos (y el poder tener una vejez digna es un derecho absolutamente fundamental), debe tener un carácter finalista de tendencia universal, la práctica, la realidad, nos obliga a empezar por nuestra casa.

Sin embargo, el supuesto Protocolo no llegó nunca a ver la luz, al menos en la forma que, desde nuestra buena fe, y mejor esperanza, los Colegios profesionales aspirábamos a alcanzar. Veremos si ahora puede conseguirse.

DENOMINACIÓN

Pero para seguir hablando de ello, antes que nada, deberíamos poder ponernos de acuerdo con el nombre que le damos a este derecho específico, a esta abogacía especializada. En español no podemos decir derecho de los viejos, ni de los ancianos, ni creo que tampoco de la Gente Mayor, y aunque Mayores ya casi lo somos todos una vez traspasada la adolescencia y la juventud, me parece más adecuado hablar de un Derecho de los Mayores, hasta que, si el tema interesa, haya gente mucho más acertada y afortunada que yo y cambie éste término por otro mejor (Tal vez “Derecho de la

tercera edad” o “Derecho de la Senectud”). En catalán es Dret de la Gent Gran.

“Los que en realidad aman la vida son aquellos que están envejeciendo”. Sófocles.

“La vejez comienza cuando el recuerdo es más fuerte que la esperanza”. Proverbio Hindú.

LOS VULNERABLES

Deberíamos quizás empezar a definir a estos sujetos pasivos, a estos vulnerables, a estos seres tiernos y huma-

nos que suelen volverse más débiles e indefensos con la edad.

Según la OMS, las personas de 60 a 74 años son consideradas personas de edad avanzada; de 75 a 90 viejas o ancianas; y a los que sobrepasan los 90 se les denomina grandes viejos o grandes longevos. A todo individuo mayor de 60 años se le denomina persona de la tercera edad.

Así una definición de persona mayor o de la tercera edad en el sentido de vulnerabilidad que nos ocupa sería, acaso: **“toda aquella persona que debido a su edad avanzada, combinada con su salud o su si-**

tuación medio ambiental, ha sufrido un sensible deterioro físico, psíquico, sensorial o mental que le dificulta para gobernarse con la autonomía suficiente y que ello puede comportarle un riesgo en su relación con la comunidad en la que vive, o con la sociedad en general”.

Sin duda puede haber mejores definiciones que esta que acabo de escribir, y seguramente no será nada difícil buscarlas.

Siguiendo a la OMS, el maltrato a las personas mayores es un hecho evidente, ya menos invisible, aunque la familia, las instituciones y la sociedad aún tratan de ocultarlo por vergonzante e indigno. Así, según dicho organismo:

“El maltrato de las personas mayores es un acto único o repetido que causa daño o sufrimiento a una persona de

edad, o la falta de medidas apropiadas para evitarlo, que se produce en una relación basada en la confianza. Este tipo de violencia constituye una violación de los derechos humanos e incluye el maltrato físico, sexual, psicológico o emocional; la violencia por razones económicas o materiales; el abandono; la negligencia; y el menoscabo grave de dignidad y la falta de respeto.

El maltrato de las personas mayores puede conllevar graves lesiones físicas y consecuencias psicológicas prolongadas”.

Y a esa edad, seguramente definitivas, seguramente añadiría cualquiera de nosotros.

Necesidad De Una Regulación

En el ámbito mundial, se prevé que el número de casos de maltrato

de personas mayores aumente habida cuenta del rápido envejecimiento de la población en muchos países y de la posibilidad de que sus necesidades no puedan atenderse plenamente por falta de recursos. Se calcula que para el año 2050, la población mundial de mayores de 60 años se habrá duplicado con creces, de 900 millones en 2015 a unos 2000 millones.

Según los organismos internacionales, existen muchos factores de riesgo para la posibilidad que una persona mayor sufra maltrato: individuales (salud física o mental, hábitos nocivos,...), relacionales (compartir vivienda con posible agresor, dependencia económica, familias desestructuradas, mala situación económica o falta de tiempo...), comunitarios (aislamiento social, soledad...), socioculturales (su estatus de personas frágiles, penuria económica, emigración de los jóvenes, problemas sucesorios...).



En el gráfico que acompañamos, y por sexo y edades, explicamos quién está protegido por el derecho, y quién no lo está al menos suficientemente.

Una de las cuestiones sobre la que debemos reflexionar si pretendemos que se llegue a una legislación que tome en cuenta la condición de ser una persona en las últimas esferas de su vida, es a quién debe alcanzar la misma. En primer lugar, deberíamos clasificar a los adultos en tres segmentos: adultos incapaces, adultos incapacitados y adultos ancianos. Pero el presente artículo pretende centrarse en este último segmento de la población, sin olvidar a los otros ni que algunas de las conclusiones o sugerencias pudieran aplicarse a los tres. Determinado el “sujeto pasivo” (en ocasiones por nuestra culpa, demasiado pasivo), debemos entrar sobre él. Pretender delimitar cuándo empieza la vejez, cuándo esa persona se vuelve más vulnerable, aunque nos refiramos a números, no es nada matemático. A los sesenta y cinco años, por enfermedad, deficiencias físicas o psíquicas o condiciones ambientales o socio económicas, una persona puede ser muy vulnerable, y la misma persona a los ochenta, por su salud, suerte o prudencia, puede valerse perfectamente por sí sola.

Sin embargo, parece casi establecido, con las salvedades y circunstancias ya explicitadas, que el criterio más general para el inicio de la vejez, viene a establecerse en la edad de sesenta y cinco años, que posiblemente y con el envejecimiento de la población, al existir un evidente aumento de la esperanza de vida y unas mejores condiciones de la misma, deberá tal vez pronto alargarse a los setenta.

Ya hemos dejado claro que existen opiniones reacias a la creación de una nueva categoría de personas ne-

cesitadas de protección, adicional a los ya estimados anteriormente. Esta circunstancia se basa en dificultad que lleva implícita la concreción del concepto de vejez. Aunque la vejez se manifiesta siempre, su comienzo depende de muchas circunstancias: biológicas, geográficas o ambientales, psíquicas, sociológicas...

Ello es, supongo, una de las razones por la que los legisladores no se han atrevido aún a crear una normativa que regule esta franja de edad y de la vida. Pero, evidentemente, **una regulación nunca tiene por qué ser definitiva, y para discutir las excepciones o no, dirimir e interpretar, siempre están los tribunales.**

Como primera premisa habríamos de indicar que el mayor, el anciano (si se permite), aunque pueda ser muy capaz y mantenga una plena autonomía y una buena salud física y mental, siempre necesitará una protección especial.

Nuevamente, pues, el Derecho en este aspecto vuelve a convertirse en un servidor perezoso y lleno de dudas. Se le interpela, pero calla, no da respuesta alguna, acaso solamente algunos balbuceos que apenas a nada conducen. Es decir, falta la audacia, el valor de idear y trabajar una protección jurídica especial para este colectivo que conlleva tener una edad, a la que, con suerte y dignidad, todos queremos llegar.

Tal vez algunas voces optimistas dirán que se producen avances en este aspecto, pero voy a manifestar, quizás por ser demasiado ambicioso, que los mismos son tímidos e insuficientes. En el aspecto social seguramente se ha avanzado, pero en el aspecto del Derecho, esos avances son casi exigüos. Se ha adelantado en campos, incluso internacionales,

relativos a la protección civil y asistencial de este colectivo. Pero ante los abusos, el maltrato, las coacciones... ¿para cuándo una regulación penal especial y más rigurosa para los delitos que se cometan contra mayores desvalidos? ¿No deberían existir agravantes? Puede parecer extraño el que un abogado pida una normativa nueva y más represiva, pero cualquier persona ha de exigir que se construyan instituciones legales que protejan a los más vulnerables. ¿Por qué no se ha de proteger a los mayores como se protege a las mujeres maltratadas o a los menores? Hay, pues, que decirlo y exigirlo sin ambages.

¿Pero qué ocurre en otros países, cómo se trata jurídicamente este problema social? No es aquí, por espacio principalmente, el momento de hacer un examen exhaustivo de derecho comparado. Pero he de decir que lo que conozco es decepcionante. Tal vez es en los Estados Unidos donde se ha avanzado más en este aspecto. Luego, veremos qué ocurre con nuestra vecina Francia, por poner un ejemplo europeo.

En los EUA, la Elder Justice Act (2009) supone un tímido, y creo que único, avance en este contexto, aunque claramente insuficiente ya que, por su idiosincrasia territorial, las regulaciones penales que afectan a los mayores dependen de los códigos penales de cada estado que varían mucho entre ellos. Algunas leyes federales tratan de forma específica el tema del abuso, abandono y explotación, pero los mecanismos de regulación son escasos también. Pero esta regulación, que dota de presupuestos a los Estados para identificar, prevenir y remediar el maltrato y abuso a los mayores, se basa en una Ley federal penal que trata sobre el abuso a personas mayores, y que, aunque limitada, es un importante avance. Algunas leyes estatales abordan el maltrato de ancianos en diversas áreas legales.

Pasando a Francia, tampoco nuestros vecinos (lo que sinceramente no es de extrañar), tienen una normativa específica en esta materia. Ni de lejos se acercan a los americanos y **no hay una legislación específica para proteger a los mayores, pero sí que existen agravantes de vulnerabilidad en su Código Penal cuando los crímenes y delitos se efectúan contra una persona más vulnerable debido a su edad.**

Aunque es muy arriesgado formular conclusiones generalistas, y más cuando no conoces una gran parte de las legislaciones de los diversos países, casi podríamos acabar concluyendo (lo que demuestra la falta la concienciación y también la dificultad de llevarlo a cabo como un problema tratado específicamente) que no hay en ningún país (que yo conozca) que tenga una regulación (especialmente penal) específica para tratar a las personas mayores como un segmento más vulnerable y necesitado de una regulación jurídica concreta. O lo que sería aún mejor: un compendio legal de la regulación en todos los campos jurídicos que afectara a la defensa de las personas mayores y el derecho de protección de las mismas como una población especialmente vulnerable. Solo con ello se conseguiría un pleno amparo y cuidado de segmento de la sociedad y se le devolvería el respeto y la consideración que se les debe.

Pero ese momento, si aún no ha llegado por invisibilidad, por dificultad, por desinterés, o por considerar que ya están suficientemente protegidos sin necesidad de una regulación específica, debería llegar ya. Es decir, hay que proponer que al igual que existe un <<interés superior del menor>>, tiene que existir un <<interés superior del adulto mayor o anciano>> y hacerse efectiva lo antes posible la normativa legal específica que lo atienda dignamente.

EL PAPEL DEL ABOGADO DE LOS MAYORES

Una vez más, a mi juicio, y ante una situación especial de desvalimiento, la abogacía ha de jugar un papel importante, seguramente esencial. No cabe duda del ardor e ímpetu de la abogacía ante los casos de desamparo. En general, nuestra profesión lleva aparejada en su impronta la solidaridad y el altruismo. ¿Cómo no ser sensibles ante la vejez desprotegida? Incluso, por egoísmo, pensando en nosotros, en nuestros mayores o en nuestros hijos que algún día llegarán a mayores. Es por ello, que debemos crear y sostener un grupo de abogados especialistas en los problemas que deben afrontar las personas en su vejez, que ayudarán a concienciar a los poderes políticos de la necesidad de un tratamiento y una normativa específica. Este colectivo de abogados debe formarse específicamente para atender los casos que tengan un trasfondo legal y esté involucrada una persona mayor o anciana.

EL PAPEL DE LA ADMINISTRACIÓN Y DE LOS COLEGIOS DE ABOGADOS

A la Administración le tocaría mover ficha como ya he escrito, pero ante su pasividad o falta de osadía, deben ser los abogados, a través de los Colegios que los agrupan, quienes tomemos la iniciativa. Es seguro que, si trabajamos en ello, vamos a conseguir los cambios que necesita nuestro colectivo de gente mayor. Para ello, los Colegios de abogados han de promover la formación de un colectivo de juristas especializados en el derecho de los Mayores, formándolos, ayudándoles a detectar (en colaboración con otras profesiones) las necesidades de este gran colectivo social. Vamos a atrevernos a soñar que podemos hacer lo suficiente para que cuando llegemos también nosotros a esa edad, no tengamos que mirar atrás y arrepentirnos por no haberlo hecho. Pensemos, pues, en un Protocolo para llevar a cabo esta hermosa y necesaria tarea.



PROTOCOLO PARA LA ACTUACIÓN DE LA ABOGACÍA EN DEFENSA DE LAS PERSONAS MAYORES EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

Este protocolo pretende ser una guía de actuación para la abogacía institucional española con el propósito de actuar frente a situaciones de vulneración de derechos a personas mayores que por su edad, su situación física o psíquica, sensorial o mental, se encuentren o puedan encontrarse en una situación de especial vulnerabilidad.

Desde la abogacía queremos defender los derechos de todas las personas, y éstas a las que nos referiremos, al haber alcanzado una edad que las hace especialmente vulnerables al no depender de sí mismos, ayudado todo ello por el deterioro físico y mental que muchas veces comporta la vejez, deben tener un tratamiento especial y específico.

El objetivo de este protocolo es contribuir a formar, coordinar y organizar, a través de los Colegios de Abogados, a abogados y abogadas para asegurar que todas las personas ma-

yores que, por dicha circunstancia, se encuentran en situación de especial vulnerabilidad, puedan ser asistidas jurídicamente por letrados especializados en la protección y el trato hacia las personas mayores.

Por todo lo anteriormente expuesto los Colegios de Abogados firmantes de este protocolo se comprometen a llevar a cabo las siguientes actuaciones (no exhaustivas y que podrán ampliarse o modificarse tras debatirse las mismas): ■

1. Creación por parte del Colegio de abogados de un **Grupo Específico de Abogados/as tanto en el libre mercado como del Turno de oficio** especializados en la información, protección y defensa jurídica a las personas mayores en situación de vulnerabilidad, especialmente en los ámbitos de la asistencia jurídica gratuita, e instituir en sus presupuestos la **dotación económica necesaria y suficiente** para poder llevar a cabo sus objetivos de formación, información, detección, protección y defensa de este colectivo vulnerable.

Estos abogados y abogadas formados específicamente a dicho efecto y para proteger a ese colectivo, trataría de los casos de personas mayores en las siguientes situaciones:

- Personas mayores que sufran maltrato físico, psíquico, coacciones u otras violaciones de sus derechos, de carácter penal, civil, administrativo, laboral o de cualquier otro tipo, por parte de sus familiares, de instituciones donde puedan estar acogidos, de la Administración o de terceros extraños.

2. Realizar anualmente **formaciones especializadas** obligatorias para abogados y abogadas en relación a diferentes temáticas relacionadas con estas personas vulnerables que sirvan para la defensa de las mismas:

- Formación para la Detección y defensa de personas mayores víctimas de maltrato físico o psíquico por parte de personas o instituciones.
- Marco jurídico nacional e internacional de protección a las personas mayores.
- Formación específica sobre personas en situación de especial vulnerabilidad que necesitan atención específica: personas mayores con discapacidad, personas de edad muy avanzada y ya incapaces, personas mayores extranjeras...
- Formación sobre Derecho Penal, Civil, Laboral y Administrativo, especialmente referida a los temas en los que este colectivo suele estar más desprotegido y se produzcan más abusos, así como de Derecho Internacional Privado.
- Formación también en aspectos de psicología, sociología y mediación relativos a la situación de las personas mayores.
- Formación específica sobre el Testamento Vital.

3. **Acordar una estrecha colaboración** con los Colegios y asociaciones de otras profesiones en relación con los problemas de las personas mayores, especialmente con médicos, psicólogos, asistentes y trabajadores sociales, enfermería, notarios...), así como con asociaciones y ONGs que defiendan los derechos de la vejez y luchen contra los abusos a los que puedan ser sometidos; así como también mantener estrecho contacto con las judicaturas, fiscalías, policías, profesionales de la medicina legal, universidades y cualquier otra institución o cuerpo con el que fuera conveniente colaborar.
4. **Crear Servicios de Orientación Jurídica** integrados por abogados/as especializados en el Derecho de los mayores, para asistir, incluso desplazándose hasta los lugares donde los mismos estuvieren internados, para hacerles conocer sus derechos y vías legales a las que pueden acudir, y resolver sus dudas, dotando económicamente e instrumentalmente a los mismos.
5. Confluir e influir para que sea reconocida con carácter nacional la especialización de abogados y abogadas, con la denominación **Abogacía (abogados y abogadas) de los Mayores**, que se dedicaran específicamente a especializarse y a atender a las personas en esta franja de edad.
6. Promover la **creación de una normativa de carácter nacional** en temas de orden público (Código Penal principalmente) que recoja la especial situación de dichas personas vulnerables, así como **promover asimismo en todas las comunidades autónomas la adopción de medidas legislativas y administrativas** de su competencia al respecto.
7. Suscitar y promover las medidas legislativas oportunas para **la creación de Juzgados especializados** en esa franja vulnerable, para que puedan conocer con mayor precisión la problemática de las personas mayores y poder dar una mejor resolución judicial a sus problemas y a los litigios que pudieran surgir.
8. Promover la **confluencia con los Colegios y Asociaciones de abogados de otros países** para conseguir una mayor sensibilidad de dicho problema de vulnerabilidad con carácter transnacional, instando a la adopción de medidas legislativas y judiciales adecuadas para todo este colectivo social, procurando la máxima unificación de las diversas legislaciones.
9. Colaborar en la realización anual/bianual de un **Congreso Nacional (o Internacional) sobre los problemas de las personas mayores**, a efectuar bajo la dirección del CGAE y de los Consejos autonómicos, a través de los Colegios de abogados españoles, y en el que se presentará los planes de actuación, los resultados y las conclusiones, debatiéndose las necesidades y las reformas convenientes. Asimismo, comprometerse a promover Jornadas de formación, Debates, Mesas, Conferencias, Jornadas, etc. en los Colegios profesionales, que puedan comportar una mayor sensibilización del problema, actividades que serán abiertas a todos los demás colegios, a abogados/as y a otras profesiones con las que es necesario colaborar.
10. Creación de la figura colegial, provincial o autonómica de **un Defensor de los Mayores** (en la persona de un abogado de reconocido prestigio), y creación y participación en una **Red de Abogacías por los Derechos de las Personas Mayores**, red donde se pondrán en contacto e intercambiarán información los abogados y las abogadas especializados en dicho tema.
11. Promover, con la colaboración de los partidos políticos, otros colegios profesionales, asociaciones Y ONGS, y Universidades, la creación de un **Observatorio Internacional para la Protección de las Personas Mayores en situación de vulnerabilidad**, estableciendo también una base de jurisprudencia nacional e internacional.

EL DERECHO DE LOS PRECANDIDATOS A DIRIGIRSE A LOS ELECTORES ANTES DE FORMALIZAR SU CANDIDATURA



Enrique Arnaldo Alcubilla. Catedrático de Derecho Constitucional de la URJC

SUMARIO

1. Principios generales que la LOREG
2. Elecciones corporativas o asociativas

En el subconsciente colectivo, e incluso en no pocos juristas, existe la idea de que la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (en adelante, LOREG) es de aplicación a cualesquiera procesos electorales. He encontrado no pocas invocaciones de ello en escritos procesales en los que se impugnaba cualquier acto electoral referido a elecciones de Corporaciones profesionales, Federaciones deportivas o asociaciones, olvidando que éstas se rigen por sus propias normas: las externas dictadas por el poder público y las internas de la propia entidad adecuadas a aquéllas. La LOREG única y exclusivamente es de aplicación a las elecciones políticas, es decir, a los procesos electorales de designación de los representantes políticos de los ciudadanos en los distintos ámbitos. Así lo dejó patente el Auto del Tribunal Constitucional 270/1987, de 4 de marzo, y lo reitera la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 4 de febrero de 2014, que confirma que la LOREG “no tiene legalmente atribuido ningún valor supletorio en elecciones de otra índole, como son destacadamente las de asambleas y consejos de entidades corporativas”.

Ahora bien, naturalmente los principios generales que la LOREG contiene sí son **critérios inspiradores de la interpretación de cualesquiera norma electoral: universalidad, personalidad, secreto y carácter directo del sufragio;**

completud del censo electoral; igualdad de oportunidades para la presentación de candidaturas y para la realización de actos de campaña; favorecimiento de la máxima participación; independencia del órgano de tutela de

la objetividad y transparencia del proceso electoral, etc... y, en definitiva, utilizando las palabras de la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2002, que “*dicha normativa se ajuste a criterios realmente democráticas en*

el mismo seno de la Corporación de que se trate”.

En las elecciones políticas no se reserva el derecho a la presentación de candidaturas a entidades preconstituidas (partidos políticos y federaciones de partidos) sino que están también legitimadas otras entidades que se forman ad hoc para el concreto proceso electoral, las coaliciones electorales (sólo de entre los propios partidos) y los grupos independientes llamados agrupaciones de electores.

En las elecciones corporativas o asociativas no existen, obviamente, las entidades preconstituidas ni las ad hoc sino que el derecho a concurrir como candidato es individual por más que puedan presentarse candidaturas de lista como consecuencia de la agrupación entre personas que así lo deciden.

Mientras que las entidades políticas tienen capacidad de medición, llamémosla así, de sus expectativas electorales, es decir, del grado de apoyo posible de los electores en función de los resultados de anteriores procesos, pero también de encuestas y sondeos generales o

LEGISLACIÓN

www.casosreales.es

- Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (Normas básicas. Marginal: 106233). Arts.; 50 y 51
- Constitución Española, 29 de diciembre de 1978 (Normas básicas. Marginal: 69726834). Art. 20

encargados por ellos mismos, en las elecciones corporativas o asociativas no se cuenta con dicho instrumento de predicción. En razón de ello quien desee presentarse a un cargo corporativo o asociativo, ¿dispone de algún instrumento para prever el posible nivel de éxito de su

candidatura en el caso de que decida presentarse?

Desde luego cuenta con los mecanismos informales de información a través de las relaciones o contactos personales con los integrantes del cuerpo electoral e la Corporación,

“No se puede prohibir el derecho de cualquier miembro de un Colegio profesional, a trasladar a sus compañeros, en cualquier momento, sus críticas sobre la gestión del órgano directivo de la institución, con la excusa de no estar abierto el proceso electoral”

“El artículo 20 de la Constitución y la jurisprudencia del TS, confirman reiteradamente que cualquier miembro de un Colegio puede dirigirse, en cualquier momento, a los que componen el cuerpo electoral de la corporación, anunciando su interés en la concurrencia a las elecciones y sus propuestas”

pero los mismos son notoriamente insuficientes e incluso pueden falsear la realidad.

Por supuesto, **está en su ámbito de disposición encomendar a**

una empresa especializada en la realización de encuestas la medición del posible grado de aceptación de su candidatura. Pero al margen del coste que ello comporta, y que asume el propio interesado, no

es sencilla la aplicación de la técnica del sondeo de opinión en ámbitos corporativos o asociativos por la disgregación de sus miembros.

En fin, **queda también en manos del precandidato dirigirse mediante carta o correo electrónico** (siempre que los datos sean accesibles) **a los que componen el cuerpo electoral, o a parte de ellos, de la Corporación o asociación, anunciando su interés en la concurrencia a las elecciones y sus potenciales propuestas programáticas siempre y cuando, en razón del nivel de receptividad que resulte del mailing,** llegue a la conclusión de que goza, de partida, del grado suficiente de aceptación. Es una actividad lícita y plenamente amparada por la libertad para dirigirse a sus compañeros ex artículo 20



de la Constitución, como cabe inferir además de las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio y 9 de diciembre de 1982. De hecho, **es una fórmula adecuada para la formación libre de la opinión colegial o corporativa, igual que, con la misma obviedad, cualquiera de los que forman la Corporación o asociación puede trasladar al resto críticas a la gestión del órgano directivo; y pueden hacerlo en cualquier momento**, es decir, no se limita la confrontación al proceso electoral, porque el órgano directivo está en todo momento sujeto a las formas ordinarias de control, pero también a las informales. ■

JURISPRUDENCIA

www.casosreales.es

- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 4 de febrero de 20^o4, N^o Rec. 2324/2011, (Marginal: 70355781)
- Auto del Tribunal Constitucional de fecha 4 de marzo de 1987, núm. 270/1987, (Marginal: 70355782)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 5 de julio de 2002, N^o Rec. 9491/1997, (Marginal: 70355783)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de diciembre de 1982, N^o Rec. 7544/1982, (Marginal: 70355784)

BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- SÁNCHEZ-STEWART, NIELSON. *La profesión de Abogado. Deontología, valores y Colegios de Abogados*. Ed. Difusion Juridica

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- *Colegios de Abogados: ¿Cómo abrirlos a la sociedad y potenciar el prestigio de la profesión?* Economist&Jurist n^o 114. Octubre 2007. (www.economistjurist.es)

CONCLUSIONES

- El único límite en esta actuación que algunos han denominado de “precampaña” –y que es permanente en la sociedad democrática- es que quien, bien para anunciar su voluntad de concurrir como candidato con un programa cuando sean convocadas las elecciones, bien para ejercer su derecho a la crítica de la gestión realizada por la Junta Directiva, se dirige a sus compañeros por cualquier medio tiene vedada la explícita petición del voto pues la demanda queda circunscrita al periodo de campaña electoral. Así lo entiendo, guiado por los principios rectores del proceso electoral que nos enseña la LOREG, y en este punto en concreto, por aplicación de lo dispuesto en los artículos 50 y 51

TÉCNICAS PARA ABOGADOS QUE QUIERAN MEJORAR SU HABILIDAD DE HACER PRESENTACIONES EN PÚBLICO



María Jesús González-Espejo. Experta en marketing de despachos y socia directora de www.emprendelaw.com

Daniel Bermejo Teixidó. Periodista y Project Manager en www.emprendelaw.com

SUMARIO

1. Los aspectos clave de una presentación exitosa
2. Recursos para hablar en público
3. Gestión de situaciones difíciles



Si un profesional desea presentar algo en público con éxito necesitaría además de dominar tanto el arte de la oratoria, es decir, la habilidad de hablar en público, dotarse también de otra serie de facultades como son la escucha activa, la asertividad y la empatía. El abogado necesita utilizar el arte de presentar en público y persuadir, casi a diario: en reuniones con clientes, en el ejercicio de su actividad docente y ante los tribunales y otras instituciones para defender los asuntos que le hayan encargado. Hay quienes nacen con un don para hablar en público, pero para la mayoría, es una actividad que genera tensión y que necesitan aprender.

A continuación, analizamos algunas de las cuestiones a tener en cuenta para mejorar en el dominio de esta habilidad:

LOS ASPECTOS CLAVE DE UNA PRESENTACIÓN EXITOSA

Conocimiento de la audiencia

Es necesario identificar claramente a nuestra audiencia y conocer bien lo que ésta espera de nosotros. **Cuando la audiencia es numerosa, es importante saber de antemano el aforo, conocer el perfil de los asistentes** (edad, perfil profesional, relación entre los asistentes, necesidades y conocimientos, expectativas, si asisten voluntariamente u obligados, etc.) y poder adecuar así, nuestro discurso a sus destinatarios. Para ello, hay que disponer de toda la información posible sobre sus **necesidades y deseos**, que pueden ser:

1. **Explícitos:** el destinatario conoce sus necesidades y deseos y los expresa. De forma oral a través de frases introducidas por: “Tenemos un problema con...”, “Necesitamos solucionar la situación...”, etc. O bien por medio de hechos.
2. **Implícitos:** el destinatario tiene necesidades y deseos, pero no los expresa. El emisor tiene que deducirlos de lo que

“El discurso debe atraer la Atención, despertar Interés, suscitar Deseo y conducir a la Acción”

escucha. Frases como: “Estoy preocupado con este asunto...” nos ayudan a identificar este tipo de necesidades.

3. **Ignoradas:** la persona no es consciente de que tiene una necesidad o un deseo, por desconocimiento de una realidad y es el rol del abogado darle a conocer esa realidad y ayudarle a identificar éstos. Y ¿cómo puedo conocer las necesidades, deseos y criterios de selección del cliente? La respuesta es sencilla: preguntando y escuchando atentamente las respuestas que obtenga, así como investigando.

Fijación de la estrategia

Para la fijación de la estrategia es muy importante clarificar en primer lugar los objetivos a alcanzar a través de mi presentación. **Éstos pueden ir desde querer que hablen de mí, hasta que el público se sorprenda de nuestro nivel o convencer de algo a un juez.** La estra-

“Estemos sentados o de pie, debemos mantenernos erguidos y transmitir así seguridad y fortaleza, siempre hay que mirar hacia el auditorio y no darle la espalda”

tegia debe componerse a su vez de varias tácticas a través de las que lograremos conquistar nuestros objetivos.

Definición del discurso

Definir el contenido de la presentación es lo primero que debemos hacer y para ello es necesario encontrar las ideas que me ayuden a hacerlo. En todo caso, el discurso debe tener las características que **resume el acrónimo AIDA: atraer la Atención, despertar Interés, suscitar Deseo y conducir a la Acción.**

En función del auditorio, las ideas que escoja deben ser unas u otras. Si éste es sofisticado, el nivel técnico puede ser elevado. Sin embargo, cuando éste sea de perfil diverso, debo adecuar mi registro para lograr que me siga un mayor número de asistentes. Pero ¿cómo conseguir lo anterior? La respuesta es fácil, creando mensajes que sean claros y sencillos, comprensibles, interesantes, adecuados en su extensión y consistentes.

Por otro lado, hay que ser consciente de que todo mensaje tiene dos componentes:

1. El **intelectual**, que es el mensaje que de forma explícita transmite el emisor y,
2. El **afectivo**, que es el mensaje implícito transmitido a través de nuestra voz, entonación, pausas, gestos, estado de ánimo, vestimenta, etc.

Finalmente, la comunicación debe inspirarse en unos valores claros. En nuestra experiencia, los que mejor funcionan en la sociedad digital, son los seis siguientes:

1. Sencillez.

2. Autenticidad.
3. Innovación.
4. Consistencia y calidad en el discurso.
5. Equidad / “win-win”, es decir lograr que la audiencia sienta y piense que obtiene tanto o más beneficio que tú.

En resumen, **es importante tener en cuenta que la capacidad de atención y retención del ser humano es limitada y que por tanto es necesario identificar una serie concreta de ideas claves.**

Una vez que las tengamos, habrá que articular el discurso para transmitir las utilizando alguna de las técnicas útiles para captar la atención. En todo caso, cualquier exposición, sea del tipo que sea, debe estar estructurada en tres partes: inicio, desarrollo y conclusión o desenlace.

Ensayo del discurso

Nada hay más importante, una vez se conoce a la audiencia, se tiene una estrategia y un mensaje bien definidos que ensayar. **Es necesario saberse el discurso.** Lo ideal es ser capaz de hacerlo sin apoyo de ningún tipo. Para ello hay que repetirlo, útil es hacerlo delante de un espejo. Es sorprendente la mayoría de las veces verse hablando. No conocemos nuestros propios gestos ni fuerza.

RECURSOS PARA HABLAR EN PÚBLICO

A continuación, analizamos los diferentes recursos en los que se apoya el discurso:

Contenido

Para construir una buena “historia”, término importado del famoso “Story Telling” americano, podemos utilizar diferentes herramientas. Veamos algunas de ellas:

1. **Dar respuesta a la teoría de las 5W + 1, que consiste en responder a las preguntas de: ¿quién? (who?); ¿qué? (what?); ¿dónde? (where?); cuándo (when?) y por qué (why?). Además, algunos autores incluyen el ¿cómo? (how?).**
2. La **analogía**: encontramos una situación conocida, similar a la que queremos presentar y que sirva para ilustrar nuestro mensaje y a través de ella, contamos nuestra

historia, comparando ambas. Un ejemplo, si hablo de la evolución o el cambio que debe producirse en algo, utilizo la mariposa o la rana para explicar el proceso por el que se pasaría.

3. La **comparación**: exponiendo una situación similar a la nuestra logramos que el auditorio entienda mejor la realidad que deseamos transmitir.

4. El **orden cronológico**: se trata de utilizar el recorrido histórico de la materia que queramos comunicar para informar sobre ella.

5. **Necesidades y soluciones/Ventajas y desventajas**: consiste en la estructuración del contenido a través de las ventajas e inconvenientes que presenta el tema del que hablamos.

Lenguaje verbal

En una presentación el lenguaje verbal es muy importante y éste debe reunir las siguientes características:

1. Uso del registro más adecuado para la audiencia.

“Si le interrumpen constantemente, debe ser capaz de controlar a quien lo hace invitándole a hacer todas las preguntas y puntualizaciones al final de la presentación”

2. Uso de palabras ingeniosas y frases inteligentes que hagan pensar al público. Con ellas podremos mantenerles atentos a nuestro discurso.

3. Evito el uso de palabras soeces, etc. que puedan molestar al auditorio.

4. Evito el uso de palabras en inglés.

5. Evito sonidos de apoyo, muletillas del tipo: uum, eh, etc.



Lenguaje no verbal

El lenguaje no verbal es tan o más importante que el verbal. **Sorprendentemente éste influye no sólo en lo que los demás piensan de nosotros y reciben de nuestra comunicación, sino además en lo que nosotros mismos pensamos de nosotros.** Conforman el lenguaje no verbal elementos como:

Volumen de la voz

En función de cómo hablemos de alto o bajo comunicaremos de una u otra forma. **El volumen puede servirnos para enfatizar ciertos mensajes y debe utilizarse para que no se produzca un tono demasiado uniforme que aburra al auditorio.** Atención si tu voz es grave, lucha para subir el tono de vez en cuando. Y si te pasa lo contrario, contrólalo para no resultar estridente.

Velocidad

Lo normal es que como consecuencia de los nervios se

hable más rápido de lo conveniente. **Es necesario por ello para la mayoría de las personas, aprender a controlar la velocidad del discurso para evitar que el auditorio se nos pierda, por no ser capaz de seguir nuestro discurso.** La respiración puede ayudar mucho en esta lucha por el control y en actividades como yoga o meditación, puedes aprender a controlarla.

Tono

La voz puede adoptar diferentes tonos, más o menos graves. Es necesario adecuar el tono a las necesidades que marque el relato. Si queremos resaltar algo, debemos subir el tono y para lograr que se produzcan contrastes es necesario que el tono suba y baje.

Postura

Es también importante para comunicar el mensaje de forma adecuada. **Estemos sentados o de pie, debemos mantenernos erguidos y transmitir así seguridad y fortaleza. Siempre hay que mirar hacia el auditorio**

BIBLIOGRAFÍA

www.casosreales.es

BIBLIOTECA

- SÁNCHEZ STEWART, NIELSON. *La profesión de Abogado. Relaciones con Tribunales, profesionales, clientes y medios de comunicación (Volumen II)*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. Madrid. 2008
- TRICÁS PRECKLER, JESÚS. GONZÁLEZ SABATÉ, LUCINIO. ESTEBAN FERRER, MARÍA JOSÉ. *La voz del cliente en los despachos de abogados*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2010
- GAJO FORTUNY, JOSEP. *Consejos de empresarios para empresarios*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. 2009

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- GARCÍA RAMÍREZ, JULIO. *Habilidades del abogado eficaz*. Economist&Jurist Nº. 88. Marzo 2005. (www.economistjurist.es)
- MALARET, JUAN. *Negociación de conflictos entre dos. Habilidad esencial para los abogados*. Economist&Jurist Nº. 121. Julio 2008. (www.economistjurist.es)
- FERNÁNDEZ DE LEÓN, OSCAR. *¿Qué cualidades debe tener el abogado cuando trabaja en el despacho?* Economist&Jurist Nº. 205. Noviembre 2016. (www.economistjurist.es)
- GARCÍA RAMÍREZ, JULIO. *La seguridad del Abogado en Sala*. Economist&Jurist Nº. 97. Febrero 2006. (www.economistjurist.es)

y **no darle la espalda**. En función de las características de la sala será conveniente hacer la exposición de pie o sentado.

Mirada

La mirada es una de las herramientas más potentes que posee el ser humano para comunicar. A través de la mirada podemos transmitir interés, deseo, miedo, etc., todo tipo de sentimientos. **Cuando se habla a varias personas es importante recordar que todas ellas merecen nuestra mirada y por tanto hay que evitar mantener fija en un punto ésta e intentar que todas las personas reciban algo de nuestra atención.**

Imagen

La imagen que transmitimos a través del peinado y de la vestimenta influye también de forma importante en lo que los demás perciben de nosotros. Por ello es importante reflexionar sobre el tipo de audiencia que vamos a tener y vestirse de forma acorde a lo que ésta puede esperar de nosotros.

Distancia

El espacio que haya entre nosotros y nuestros interlocutores es también importante e influye en nuestra comunicación. **En encuentros personales y reuniones es necesario tener en cuenta los hábitos culturales sobre la distancia y el tacto, que son muy diferentes en cada país.** Por ejemplo, un hombre iraní no le dará nunca la mano a una mujer y un holandés no saludará con besos jamás en su primer encuentro.

Videos, presentaciones electrónicas y otros materiales de apoyo

Desde hace unos veinte años, se ha convertido en muy habitual apoyarse en una presentación realizada frecuentemente en *Powerpoint* y más recientemente en otras aplica-

ciones como *Prezi*, que permite desarrollar presentaciones en flash, mucho más dinámicas y vivas. Estas presentaciones sirven al orador esencialmente para mantenerse ordenado, reforzar sus posturas e impactar mediante la imagen.

GESTIÓN DE SITUACIONES DIFÍCILES

Las situaciones difíciles más típicas pueden darse antes de comenzar, con el retraso de los asistentes o el miedo escénico del ponente, durante la presentación, mediante nervios o intervenciones no previstas, y durante el turno de preguntas, ya sea por no saber responderlas, porque sean muy largas o por otros motivos varios.

El ponente debe asumir el liderazgo para recuperar la atención de la audiencia. Él es en ese momento el conductor de la charla y, por tanto, el responsable de solucionar los problemas que puedan darse, tanto internos como externos.

Si los nervios se apoderan de él, debe recuperar el control, utilizando para ello la respiración, bebiendo agua o controlando su mente.

Si le interrumpen constantemente, debe ser capaz de controlar a quien lo hace invitándole a hacer todas las preguntas y puntualizaciones al final de la presentación.

Si los medios e instalaciones no funcionaran bien o no estuvieran a la altura, es él quien debe buscar una solución y si no la hay, buscar un recurso, como un chiste o una afirmación sobre la situación en busca de la solidaridad de la audiencia con la situación.

Lo importante es seguir adelante a pesar de las dificultades, demostrando que todo está bajo control. ■

CONCLUSIONES

- A pesar de que unos pocos tengan el don de la comunicación de manera innata, la mayoría de la gente necesita de una preparación previa para lograr transmitir de manera exitosa todo lo que pretende. Para ello, es importante por supuesto saber de lo que se habla, pero, además, dedicar tiempo tanto a la comunicación verbal como a la no verbal. Y el mejor truco: ensayar, ensayar y ensayar, esa es la clave para lograr hacer presentaciones eficaces ante cualquier audiencia

NOTICIAS DEL MUNDO JURÍDICO

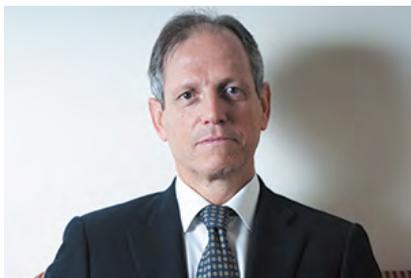
LOS COLEGIOS DE ABOGADOS DE ESPAÑA ELIGEN DECANO

Antes de finalizar el pasado año varios colegios de abogados nombraron o renovaron a sus decanos y demás miembros de la Junta de Gobierno.



D. Eduardo Íscar

Nuevo decano del Colegio de Salamanca



D. Rafael Massieu

Nuevo decano del Colegio de Las Palmas



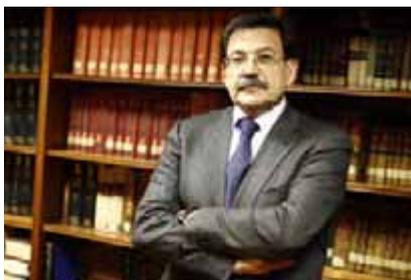
D. Ricardo de la Encarnación

Nuevo decano del Colegio de Alcoy



D. Manuel Albiac

Reelegido decano del Colegio de Tarragona



D. Julio García Bueno

Nuevo decano del Colegio de Albacete



D. Manuel Hernández Martín

Nuevo decano del Colegio de Sabadell



D. Abel Pié Lacueva

Reelegido decano del Colegio de Manresa



D. Alfonso Casas

Nuevo decano del Colegio de Teruel



Dña. María Raquel Sánchez

Nueva decana del Colegio de Ávila

CARLES MCCRAGH, NUEVO PRESIDENTE DEL CONSELL DE L'ADVOCACIA CATALANA

El decano del Colegio de Abogados de Girona, Carles McCragh, ha sido nombrado por unanimidad nuevo presidente de la Abogacía Catalana, durante el

plenario del Consell, reunido en Barcelona. El Consell escoge anualmente nuevo presidente entre los decanos de los 14 Colegios de Abogados catalanes para que los

represente por un período de un año. Durante el pleno también ha sido nombrado vicepresidente, el decano del Colegio de Abogados de Mataró, Julio Naveira.



D. Carles McCragh

MIGUEL MONTORO PUERTO

IN MEMORIAM

Cuando se conoce a una persona en los últimos años de su vida, se suele no tener en cuenta la actividad, la función y la obra desarrollada durante muchas décadas anteriores de trabajo. Es tanta la experiencia acumulada que expande su conocimiento condensado, es tan sólo ese conocimiento maduro el que atrae la atención.

Desde la revista *Economist & Jurist* quisiera trazar una semblanza de Miguel Montoro Puerto, mi padre, para poner de relieve lo que significó su aportación al Derecho Público y algunos aspectos concretos de su obra científica. Pertenezco a la segunda de las tres generaciones de juristas que inauguró Miguel Montoro Puerto, me dedico también al Derecho Público y, por esa razón, me siento legitimada para redactar las líneas que a continuación siguen.

Por el hecho de haber ejercido en la carrera judicial y en la carrera fiscal, se movía con facilidad tanto en el Derecho Civil como en el Derecho Penal. Su paso por la Universidad de Barcelona, que fue extenso y dilatado, en la disciplina del Derecho Administrativo, le valió un acercamiento a la doctrina del Derecho Público que más tarde culminaría con su designación para el cargo de Fiscal Jefe ante el Tribunal Constitucional, en especial, a través de sus dictámenes en los recursos de amparo. Quiero expresar con ello la fortuna y, a la vez, la rareza, de ser, a lo largo de una carrera, capaz de aproximarse a cualquier tema desde perspectivas completas como un generalista, siendo a la vez especialista. Como se sabe bien, esa no es una cualidad que adorna a muchos juristas.

En 1965 publicó *“La infracción administrativa. Características, manifestaciones y sanción”*. La obra constituía su tesis doctoral que se leyó en 1963 teniendo entonces como título *“El ilícito administrativo”*. Quienquiera que sea el investigador del Derecho Público que focalice su atención en las potestades sancionadoras de las Administraciones Públicas conoce la obra; es de cita obligada casi cincuenta años después. Y por eso voy a centrarme en ella.

Desde su visión del Derecho Penal, trató de llevar las notas características del ilícito penal al ordenamiento administrativo y, en consecuencia, estableció los parámetros de similitud con el ilícito administrativo. Analizó las concepciones doctrinales favorables y contrarias a la diferencia entre la infracción penal y la infracción administrativa. Personalmente me parecen muy logradas sus puntualizaciones sobre la comparación del resultado en el ilícito administrativo y la relación de causalidad y su exigencia en el ilícito administrativo.

Particularmente pionera fue su posición ante lo que llamó la comisión por omisión en el ilícito administrativo. Tal vez me falla la objetividad al analizar esa cuestión; pero se que me perdonará. Cuando en mi período universitario “germano” investigué sobre la inactividad de la Administración y sus consecuencias (dificultades de obtener la tutela judicial efectiva a través de un recurso adecuado, de ejecutar las sentencias...) constaté cuán adelantada había estado su formulación, en especial, si la omisión afectaba a prestaciones, servicios públicos o constreñía derechos fundamentales.

Por último, transponer los principios de legalidad, de tipicidad, de proporcionalidad desde el Derecho Penal a la infracción administrativa, matizando, además, su aplicación a las relaciones especiales de sujeción, que en el año 1963 fue un ejercicio de tecnicismo jurídico basado en el positivismo más puro. Tanto que, muchos años después, tuvo su plasmación en la Ley 30/1992, de Procedimiento y Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas. Y, ¿por qué no? Fue, casi, adelantarse al artículo 25 de la Constitución.

Y eso es todo cuanto quería escribir aquí. No es todo lo que podría escribir sobre él.

María Jesús Montoro Chiner.

Catedrática de Derecho Administrativo. Universidad de Barcelona

ACTUALIDAD DE LOS DESPACHOS

CUATRECASAS RENUEVA SU MARCA Y ELIMINA EL 'GONÇALVES, PEREIRA'

El despacho internacional cambia de nombre y de logo, del mismo modo que han hecho recientemente otros despachos, como Baker McKenzie o Deloitte Legal.

creación, la firma estrena logo y vuelve a los orígenes con el nombre "Cuatrecasas", sin más apellidos. Sin embargo, afirman que la razón social no ha cambiado, sino sólo la marca.



Tras cien años después de su

MARIMÓN ABOGADOS REFUERZA SU GERMAN DESK CON LA INCORPORACIÓN DE NICOLÁS TORIBIO

Marimón Abogados ha reforzado el área de Derecho Mercantil con la incorporación de Nicolás Toribio, abogado nativo en alemán y que acumula una larga experiencia en el campo de las operaciones corporativas y la contratación internacional.



D. Nicolás Toribio

BAKER MCKENZIE ELIGE A MONTSERRAT LLOPART NUEVA SOCIA DIRECTORA DE LA OFICINA DE BARCELONA

Baker McKenzie, despacho de abogados líder a nivel mundial, ha elegido a Montserrat Llopart nueva socia directora de la oficina de Barcelona.



Dª Montserrat Llopart

DUTILH ABOGADOS INCORPORA AL DESPACHO GARRIDO PASTOR

Dutilh Abogados integra en su equipo a Garrido Pastor Abogados, una boutique de Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual que pasará a ser parte de la firma aportando especialización a un área de singular relevancia en el Derecho de los Negocios. La fusión supone la incorporación de tres nuevos profesionales y un nuevo socio.



PÉREZ-LLORCA NOMBRA CINCO NUEVOS SOCIOS

Javier Carvajal, Alfredo Lafita y Pedro Fernández se unen al equipo de Corporate del Despacho y Mercedes Romero y Ander Valverde son promocionados para las áreas de Litigación y Arbitraje y Banking & Finance, respectivamente.



OCHOA - MARCO Y ASOCIADOS TRASLADA SU SEDE DE MADRID

Ochoa-Marco y Asociados traslada su sede de Madrid a la Calle Castillo 24. Se trata de un despacho multidisciplinar con más de 25 años de experiencia, y que cuenta con más de 50 profesionales especialistas en cada rama del Derecho, cuyo éxito radica en el trato personalizado con los clientes.



HERRERO Y ASOCIADOS INCORPORA A ENRIQUE ASTIZ SUÁREZ COMO DIRECTOR DE SU ASESORÍA JURÍDICA

La firma Herrero & Asociados, uno de los líderes del sector de la Propiedad Industrial en el mercado español y latinoamericano, ha nombrado como nuevo Director del Departamento de Asesoría Jurídica a Enrique Astiz Suárez, un reconocido profesional dentro del ámbito de la Propiedad Industrial que, actualmente, también preside el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Industrial.



D. Enrique Astiz Suárez

RUTHVEN GEMMELL WS, NUEVO PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA ABOGACÍA EUROPEA

El Consejo de la Abogacía Europea (CCBE), la organización que preside Ruthven Gemmell, representa a más de un millón de abogados en 45 países.



D. Ruthven Gemmell WS

DANIEL IRIGOYEN FUJIWARA NOMBRADO SOCIO DE DE PASQUAL & MARZO ABOGADOS

Irigoyen Fujiwara ha ejercido como juez desde 2002, especializado en lo Mercantil desde 2009 y posteriormente ha sido Consejero de Gómez Acebo&Pombo.



D. Daniel Irigoyen

JONES DAY INCORPORA A CARLOS ALBIÑANA COMO SOCIO DE FISCAL

El despacho internacional de abogados Jones Day ha anunciado la incorporación de Carlos Albiñana Cilveti como Socio de la práctica de Derecho Fiscal en la oficina de Madrid.



D. Carlos Albiñana

NOVEDADES EDITORIALES

LEGAL COMPLIANCE

Casanovas Ysla, Alain

Ed. Difusión Jurídica

Páginas: 250

El término “cumplimiento” se aplica en contextos muy variados, tales como el denominado corporate compliance (penal), tax compliance (impuestos), competition compliance (derecho de la competencia), etc. ¿Existe realmente una definición sobre qué es compliance y que ámbitos abarca?, ¿cómo se organiza un sistema general para la gestión del cumplimiento normativo y que responsabilidades personales asumen los Chief Compliance Officers?, ¿qué relación existe entre ética y cumplimiento?, ¿cuál es la relación entre cumplimiento, gobernanza y gestión del riesgo?



PERSONA Y FAMILIA. ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL CATALÁN

Dr. Alfonso Hernández -
Moreno

Dr. Josep M. Martinell
Gispert-Saúch

Dra. Mª Corona Quesada
González

Ed. Difusión Jurídica
Páginas: 345

En Persona y familia el lector encontrará estudios serios, rigurosos y bien documentados sobre temas de Derecho de la persona y de la familia aplicable en Cataluña de gran interés y actualidad.



GUÍA PRÁCTICA DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO (E-BOOK)

Carmen Algar Jiménez
Ed. Difusión Jurídica

Páginas: 561

Este libro se presenta como una guía para dar respuesta a los siguientes interrogantes que se puede plantear el Trabajador Autónomo.

¿Soy un Trabajador Autónomo? ¿Cuál es mi marco jurídico? ¿Soy un TRADE (trabajador autónomo económicamente dependiente)? ¿Cuál es mi marco jurídico? ¿Tenemos los Autónomos derechos colectivos?



REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

Malo Valenzuela, Miguel
Ángel

Ed. Aranzadi

La presente obra tiene por objeto el estudio sistemático y comparado de los remedios frente al incumplimiento contractual en el Derecho español, el derecho inglés y el Draft Common Frame os Reference. Los remedios objeto de estudio son el cumplimiento, la reducción del precio, la resolución, la suspensión del cumplimiento y la indemnización de daños y perjuicios.



POR QUÉ SE GANAN O SE PIERDEN LOS PLEITOS

Raúl Ochoa Marco

Jesús María Alonso

Angel Alonso Gavito

Ed. Colex

Páginas: 189

Desde el principio la sistemática del libro es la misma, se trata de conocer la legislación aplicable al supuesto tratado, un breve resumen del procedimiento aplicable, aderezado con un esquema procesal y, como piedra angular, algunas sentencias dictadas al efecto, estimando o desestimando la pretensión, con especial relevancia sobre qué pruebas han sido necesarias para tomar una u otra decisión.

LIBROS DISPONIBLES EN LIBROS 24 HORAS

www.libros24h.com

LIBROS24h.com

WWW.LIBROS24H.COM

LEGAL TOUCH

crear presente
proyectar futuro

Daniel Gómez Arriba
Go Legal Solutions

abogados / consultores

Máster en Urbanismo, Medio Ambiente y Smart Cities

PROGRAMA EXECUTIVE ONLINE



CLAUSTRO íntegramente formado por profesionales en ejercicio, especialistas en el Sector.

BROSETA.
ABOGADOS

DIRIGIDO A:

Abogados, titulados en Derecho, Arquitectos urbanistas y técnicos, Gestores de suelo y de promociones inmobiliarias, Consultores medioambientales, así como otros perfiles técnicos, jurídicos y financieros.



María Casado Navarro-Rubio

*Abogada Senior Área Derecho Público BROSETA Abogados.
Abogado miembro de la NY Bar Association.*

“ Nos encontramos ante una disciplina compleja y cambiante que requiere para su ejercicio un estudio desde una perspectiva eminentemente práctica. El urbanismo de hoy debe orientar a sus profesionales a crear estas ciudades, las ciudades del futuro ”

“ El potencial vinculado al crecimiento de las ciudades inteligentes es imparable. España y Europa se han fijado el reto de convertirse en estandartes en el uso de la tecnología para sus ciudades y el compromiso y la apuesta por el desarrollo de estas es máximo ”



Rosa Mª Vidal Monferrer

*Socia Directora y Abogada Senior del
Área Derecho Público BROSETA Abogados*



ISDE, 1º de Europa y 2º del mundo, en número de programas referenciados en el ranking “*Innovative Law Schools*” publicado por Financial Times