



>>> ¡Atención! <<<

El Parlamento de Cataluña aprueba una Ley que despliega competencias del Estatuto en materia de Notarios y Registradores y establece que los recursos se han de presentar ante el Departamento de Justicia y no ante el Ministerio de Justicia

LEY 5/2009, del 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.(DOGC 7 de mayo de 2009). **Más información en Pág. 9**

ADMINISTRATIVO LEGISLACIÓN

- 1 >>> **CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: DESARROLLO**
Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.(BOE 15 de mayo de 2009)

El presente Real Decreto regula determinados aspectos de la clasificación de las empresas contratistas, el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas, la valoración de los criterios de apreciación subjetiva, especialmente cuando deba hacerse a través del comité de expertos u organis-

mo independiente a que se refiere el artículo 134.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, las Mesas de Contratación a constituir en el ámbito de las Administraciones Públicas y las comunicaciones al Registro Oficial de Contratos.

ADMINISTRATIVO JURISPRUDENCIA

- 2 >>> **CAÍDA EN AEROPUERTO: SILENCIO ADMINISTRATIVO**
Presupuestos de la responsabilidad. Valoración del daño. Lucro cesante. Responsabilidad de AENA

El silencio administrativo es una mera **ficción legal** para que el administrado pueda, previos los recur-

sos pertinentes, llegar a la vía judicial y superar los efectos de la inactividad de la Administración y parte, asimismo, de que no puede calificarse de razonable una interpretación que prime esa inactividad y coloque a la Administración en mejor situación que si hubiera efectuado una notificación con todos los requisitos legales. **Ante una desestimación presunta el ciudadano no puede estar obligado a recurrir en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento del acto presunto imponiéndole un deber de diligencia que no le es exigible a la Administración y, concluir, en definitiva, que deducir de este comportamiento pasivo el referido consentimiento con el contenido de un acto administrativo en realidad no producido, supone una interpretación absolutamente irrazonable que choca frontalmente con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de acceso a la Jurisdicción.**

El administrado no puede ver cerrada tal vía mientras subsiste el incumplimiento por la Administración del deber de dictar la correspondiente resolución expresa, frente a la cual podría reaccionar el interesado abriendo la vía de impugnación jurisdiccional.

Para que resulte viable la reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, se requiere que el particular sufra una **lesión** en sus bienes o derechos que no tenga obligación de soportar y que sea **real, concreta y susceptible de evaluación económica**; que la lesión sea imputable a la Administración y consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y que, por tanto, exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

El daño deberá ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado; sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso administrativo, de 31 de marzo de

AL DÍA ADMINISTRATIVO

LEGISLACIÓN

Contratos del sector público: desarrollo.

JURISPRUDENCIA

Caída en aeropuerto: silencio administrativo.

AL DÍA CIVIL

LEGISLACIÓN

Mercado hipotecario: Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero (BOE 2 de mayo de 2009).

Indignidad sucesoria y desheredamiento en Baleares.

JURISPRUDENCIA

Divorcio: guarda y custodia. Traslado de los menores a Hong Kong.

Vicios ocultos en inmueble: el plazo para reclamarlos es civil, no procesal.

Abogados e iguala: no impide el cobro de honorarios.

Ficheros de morosos: vulneración del derecho al honor.

CONSEJO DEL PODER JUDICIAL

Registro de asuntos: Instrucción 1/2009, de 26 de marzo.

Aspectos accesorios de las actuaciones judiciales: Acuerdo de 26 de marzo de 2009, del Pleno del CGPJ. (BOE 16 de mayo de 2009).

AL DÍA FISCAL

LEGISLACIÓN

Operaciones vinculadas: no deberán detallarse hasta 2010. Cómo esta la situación

AL DÍA MERCANTIL

LEGISLACIÓN

El Parlamento de Cataluña aprueba una Ley que despliega competencias del Estatuto en materia de Notarios y Registradores y establece que los recursos se han de presentar ante el Departamento de Justicia y no ante el Ministerio de Justicia.

JURISPRUDENCIA

Sociedad: la infracción de un acuerdo parasocial no anula un acuerdo social.

Cartas de patrocinio: compromiso no moral, sino obligacional.

Freno judicial a la constitución de sociedades profesionales como si fueran de intermediación para burlar la Ley de Sociedades Profesionales.

Concurso de acreedores: primer auto que inadmite la comunicación previa sobre el inicio de negociaciones para propuesta anticipada de convenio.

AL DÍA PENAL

JURISPRUDENCIA

Delito de incendio: es de consumación anticipada.

AL DÍA TS - ACUERDOS

PENAL

Acuerdos sobre el art 250.1.4 y el límite máximo de la medida de seguridad de internamiento.

PROCESAL

Acuerdos de la Sala Primera del TS muy importantes en materia procesal.

AL DÍA SOCIAL

JURISPRUDENCIA

Incapacidad temporal: trabajador del RGSS al que se le extingue el contrato de trabajo, posteriormente dado de alta y recaída.

Lo consignado judicialmente por medio de aval bancario, antes del concurso, no es activo del deudor.

Caducidad de acciones. Conciliación - Despido.

2009. Nº recurso 380/2005. Ponente Don Octavio Juan Herrero Pina. A FAVOR DE: PARTICULAR. www.bdigrupodifusion.es avance de jurisprudencia.

CIVIL

LEGISLACIÓN

3 >>> **MERCADO HIPOTECARIO: REAL DECRETO 716/2009, DE 24 DE ABRIL, POR EL QUE SE DESARROLLAN DETERMINADOS ASPECTOS DE LA LEY 2/1981, DE 25 DE MARZO, DE REGULACIÓN DEL MERCADO HIPOTECARIO Y OTRAS NORMAS DEL SISTEMA HIPOTECARIO Y FINANCIERO (BOE 2 DE MAYO DE 2009)**

El presente Real Decreto nace con el **objetivo** de culminar la modernización y mejora de los mecanismos de refinanciación de las entidades de crédito en el mercado hipotecario ya emprendidas con la aprobación de la Ley 41/2007 por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria. Con dicho objetivo, este real decreto desarrolla la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios, viniendo a sustituir de forma completa al Real Decreto 685/1982, de 17 de marzo, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario que queda derogado.

Norma muy importante cuyo estudio en profundidad se recomienda.

4 >>> **INDIGNIDAD SUCESORIA Y DESHEREDAMIENTO EN BALEARES Ley 3/2009, de 27 de abril, de modificación de la compilación de derecho civil de las Illes Balears, sobre causas de indignidad sucesoria y desheredamiento.(BOE 19 de mayo de 2009)**

La sociedad debe adoptar todas las medidas a su alcance para prevenir y reaccionar ante la lacra de la violencia doméstica a fin de conseguir su erradicación.

En ejercicio de las competencias en materia de derecho civil (artículos 30.27 y 84.1 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears en relación con el artículo 149.1.8.ª de la Constitución Española), **esta ley tiene por objeto impedir que las personas condenadas por delitos relacionados con violencia doméstica hereden el patrimonio de su víctima.**

Con este objetivo, se introducen sendos artículos en las disposiciones generales y se modifica otro (artículo 4.3) de la Compilación de Derecho Civil de las Illes Balears (texto refundido aprobado por el Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre). En concreto, se introduce un nuevo artículo 7 bis en el capítulo I del título II del Libro I (Disposiciones aplicables a la isla de Mallorca); y otro artículo, el 69 bis, en el capítulo I del título II del Libro III (Disposiciones aplicables a las islas de Ibiza y Formentera), teniendo en cuenta que el artículo 65 de la Compilación establece para Menorca, con las excepciones que en él se recogen, las mismas disposiciones que para Mallorca. En concreto, los citados artículos (7 bis y 69 bis) incorporan al Derecho Civil de las Illes Balears las causas de indignidad sucesoria, así como las de desheredamiento. En coherencia con lo anterior se modifican los artículos 8.2 y 74.1 con el fin de establecer la **posibilidad de revocar la donación universal y los pactos sucesorios**. Igualmente, se modifican los artículos 4.3 y 67.1 para adaptarlos a la nueva regulación y establecer la posibilidad de revocación de donaciones entre cónyuges por las razones antes citadas.

Finalmente, se introduce una **disposición adicional** que modifica la Ley de parejas estables para equiparar, a estos efectos, el régimen de estas parejas estables al régimen conyugal.

CIVIL

JURISPRUDENCIA

5 >>> **DIVORCIO: GUARDA Y CUSTODIA. TRASLADO DE LOS MENORES A HONG KONG** **Denegación a la progenitora de la autorización para trasladarse con sus hijos**

Falta de prueba de la bondad del traslado para los niños. Inexistencia de arraigo en los menores en aquella ciudad, lo que pueda influir en su estabilidad y desarrollo emocional. Imposibilidad de que la extensa familia de la madre actúe como sustitutivo de la figura paterna.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de septiembre de 2008. Ponente Don Pascual Martín Villa. A FAVOR DE: PADRE.

6 >>> **VICIOS OCULTOS EN INMUEBLE: EL PLAZO PARA RECLAMARLOS ES CIVIL, NO PROCESAL** **El plazo previsto en el artículo 1490 del Código Civil es un plazo civil, no procesal. No se aplica el artículo 135 de la LEC**

Son hechos incontrovertidos en estos autos que, habiendo sido entregadas por el demandado las llaves de la vivienda vendida en fecha 14 de mayo de 2002, no se interpuso la demanda iniciadora de la presente litis,

en ejercicio de acción redhibitoria por los vicios ocultos del inmueble en cuestión, hasta el día 15 de noviembre de igual año, por lo que ha transcurrido el **plazo de caducidad**.

Evidente diferenciación existente entre los **plazos civiles**, cuyo cómputo debe efectuarse conforme a lo dispuesto en el **artículo 5 del Código Civil** (para los plazos fijados por meses, como es el caso ahora controvertido, se computarán de fecha a fecha, sin excluir en ningún caso los inhábiles), de los **procesales**, los que atañen al tracto de esta naturaleza, los únicos para los que resulta aplicable la especialidad prevista en el artículo 185 de la Ley Orgánica del Poder Judicial -que tras remitirse con carácter general al artículo 5 del Código Civil dispone que en los plazos señalados por días quedan excluidos los inhábiles y si el último día de plazo fuere inhábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente-, así como la previsión contenida en el artículo 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, el que ahora invoca el recurrente.

Sólo ofrecen **carácter procesal** los plazos que tengan su origen o punto de partida en una actuación de igual clase (notificación, citación, emplazamiento o requerimiento), pero no cuando se asigna el plazo para el ejercicio de una acción, como es el presente caso.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 22 de enero de 2009. nº recurso 1213/2004. Ponente Don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta. A FAVOR DE: VENDEDOR. **www.bdigrupodifusion, base de datos inmueble, marginal 309191.**

7 >>> ABOGADOS E IGUALA: NO IMPIDE EL COBRO DE HONORARIOS
Y ello aunque no se hubiere pactado expresamente en el caso de que la acción fuera exitosa.

En el caso al que alude la sentencia, en el contrato del abogado demandante con la ahorra recurrente, se establecieron las consecuencias que la pérdida de los pelitos produciría en el letrado, pero no se decía nada respecto a las que el éxito en las reclamaciones produciría en el cliente demandante. La sentencia recurrida consideró que el abogado unido a su cliente por un contrato de prestación de servicios de los que reciben el nombre de iguala, tenía derecho a cobrar sus honorarios además de las cantidades mensuales que el cliente pagaba.

Resulta lógico que si al abogado se imputaban las consecuencias de la falta de éxito de la demanda interpuesta, de modo que debía asumir el pago de las costas que ocasionara, si la acción era exitosa, debía cobrar los honorarios, que no estaban incluidos en las cláusulas contractuales. De otra forma, se hubiera producido un **desequilibrio contractual**, con el consiguiente enriquecimiento de la parte que no debe abonar ninguna cantidad cuando pierde el pleito y tampoco cuando lo gana.

>>> ¡Atención! <<<

Acuerdos de la Sala Primera del TS muy importantes en materia procesal
Acuerdos adoptados sobre cuestiones de competencia en la reunión de pleno para la unificación de criterios y la coordinación de prácticas procesales (art. 264 LOPJ), de la Sala Primera del Tribunal Supremo, celebrada el día 16 de diciembre de 2008

Los Acuerdos adoptados se refieren a distintas cuestiones procesales relacionadas con consumidores, violencia de género, incapacitaciones, internamientos no voluntarios, arrendamientos, ejecución de autos de cuantía máxima, modificación de medidas acordadas en procesos de separación o divorcio, acciones cambiarias, procesos monitorios, ejecución de títulos no judiciales y de laudos arbitrales. **Lea todos los Acuerdos en Págs. 12 y 13**

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 2 de marzo de 2009. Nº sentencia 122/09.

8 >>> FICHEROS DE MOROSOS: VULNERACIÓN DEL DERECHO AL HONOR
La inclusión indebida supone desmerecimiento y descrédito en la consideración ajena

La inclusión en un registro de morosos, erróneamente, sin que concurra veracidad, es una intromisión ilegítima en el derecho al honor, por cuanto es una imputación, la de ser moroso, que lesiona la dignidad de la persona y menoscaba su fama y atenta a su propia estimación.

Efectivamente, tal persona, ciudadano particular o profesionalmente comerciante, se ve incluido en dicho registro,



lo cual le afecta directamente a su dignidad, interna o subjetivamente e igualmente le alcanza, externa u objetivamente en la consideración de los demás, ya que se trata de una imputación de un hecho consistente en ser incumplidor de su obligación pecuniaria que, como se ha dicho, lesiona su dignidad y atenta a su propia estimación, como **aspecto interno** y menoscaba su fama, como **aspecto externo**. Y es **intrascendente el que el registro haya sido o no consultado por terceras personas**, ya que basta la posibilidad de conocimiento por un público, sea o no restringido y que esta falsa morosidad haya salido de la esfera interna del conocimiento de los supuestos acreedor y deudor, para pasar a ser de una proyección pública. Si, además, es conocido por terceros y ello provoca unas consecuencias económicas (como la negación de un préstamo hipotecario) o un grave perjuicio a un comerciante (como el rechazo de la línea de crédito), sería indemnizable, además del daño moral que supone la intromisión en el derecho al honor y que impone el artículo 9.3 de la Ley de 5 de mayo de 1982.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 24 de abril de 2009. Nº recurso 2221/2002, Ponente Don Xavier O'Callaghan Muñoz. A FAVOR DE: CLIENTE. www.bdi-grupodifusion.es, **avance de Jurisprudencia**.

CONSEJO GRAL. DEL PODER JUDICIAL

9 >>> **REGISTRO DE ASUNTOS**
Instrucción 1/2009, de 26 de marzo, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre normas para el registro de asuntos en los sistemas de gestión procesal (BOE 16 de mayo de 2009)

10 >>> **ASPECTOS ACCESORIOS DE LAS ACTUACIONES JUDICIALES**
Acuerdo de 26 de marzo de 2009, del Pleno del CGPJ, por el que se modifica el Reglamento 1/2005, de 15 de septiembre, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales. (BOE 16 de mayo de 2009)

Queda modificado el artículo 102 del Reglamento 1/2005, de 15 de septiembre, de los Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales.

FISCAL LEGISLACIÓN

11 >>> **OPERACIONES VINCULADAS: CÓMO ESTÁ LA SITUACIÓN**

La nueva regulación fiscal de las operaciones realizadas entre partes vinculadas se ha convertido en el tema estrella de la temporada. Proliferan los eventos -jornadas, seminarios, mesas redondas,...- a través de los cuales se pre-

tende concienciar al empresario de la necesidad -obligatoriedad- de valorar este tipo de operaciones a mercado, es decir, tal y como hubiesen sido valoradas de haberse celebrado entre partes independientes. Son eventos que registran unos niveles de asistencia hasta ahora desconocidos y reflejan la preocupación que esta materia ha suscitado entre todos los sectores afectados: la propia empresa, la Agencia Tributaria y los profesionales de la asesoría fiscal y la auditoría. Ante el alud de informaciones recibidas se hace necesario hacer un alto en el camino y tratar de resumir en cuatro palabras el estado de la cuestión. A veces, las cosas son mucho más sencillas de lo que parece.

Permítame el lector que olvide los tecnicismos. Trato de resumir a continuación los puntos claves de la nueva regulación y concentrarme en los aspectos esenciales de la misma, a fin de que cualquier persona interesada conozca las obligaciones que incumben a las empresas en este campo y las consecuencias de su incumplimiento. Tengo licencia pues para ceñirme a conceptos generales y huir de disquisiciones económico - financieras o fiscales que no hacen sino confundir al personal.

La **primera conclusión** está clara: las operaciones realizadas entre partes vinculadas deben **valorarse a mercado**. Y cuidado, deben valorarse a mercado -a valor razonable, nos dice el Nuevo Plan- en el ámbito de la propia contabilidad. Es por tanto tarea de los responsables financieros de las empresas, y de los auditores en última instancia en cuanto revisores de cuentas, el registrar esas operaciones -en cuanto a concepto y valor- tal y como se hubieran registrado de haberse celebrado entre partes independientes, haciendo los ajustes contables que procedan para alcanzar ese objetivo. Aclarar que este principio ya quedaba esbozado en la antigua regulación contable de este tipo de operaciones, si bien de manera confusa y relativamente dispersa, lo que dificultaba su aplicación práctica.

En **segundo lugar**, si una empresa realiza este tipo de operaciones, queda obligada a **documentarlas en un dossier específico**. Un verdadero libro, diría yo, que el empresario deberá editar -o actualizar- anualmente. Básicamente, y junto a una descripción general de la estructura organizativa, jurídica y operativa del grupo, el dossier identificará las transacciones que la sociedad haya realizado con otras entidades vinculadas y explicará de manera detallada el método utilizado en cada caso para valorar la operación (que ha de ser uno de los específicamente admitidos por la nueva legislación). Aunque pueda parecer lo contrario, la elección del método no es del todo libre sino que depende de un previo y preceptivo análisis funcional (que determina el rol ejercido por cada una de las empresas del grupo y los riesgos que asume) y otro comparativo en relación operaciones similares que en su caso pudieran realizarse en un mercado de libre competencia.

Y por último, **la empresa que incumpla cualquiera de las 2 obligaciones a las que se acaba de hacer referencia será duramente sancionada**. Para muestra, un botón: la falta de dossier en relación con un ejercicio eco-

>>> ¡Atención! <<<

Las operaciones entre entidades vinculadas no deberán detallarse hasta el 2010

Próximamente será publicada en el BOE una nueva Orden Ministerial que aprobará el nuevo modelo 200 del Impuesto de Sociedades. Este modelo supondrá la combinación de los antiguos modelos 200 y 201, y conformará el instrumento encaminado a ofrecer información detallada sobre las operaciones vinculadas. **Más información en Pág. 8**

nómico determinado puede suponer una multa de alrededor de 300.000 euros.

Parece sencillo, ¿no?... (1) Valorar a mercado y (2) documentar para (3) evitar la sanción. Media línea para resumir todo el embrollo. Permita también el lector que me ría.

Por **Luis Roger (socio de Bové Montero y Asociados y responsable del Departamento Jurídico Tributario)**

MERCANTIL LEGISLACIÓN

12 >>> EL PARLAMENTO DE CATALUÑA APRUEBA UNA LEY QUE DESPLIEGA COMPETENCIAS DEL ESTATUTO EN MATERIA DE NOTARIOS Y REGISTRADORES Y ESTABLECE QUE LOS RECURSOS SE HAN DE PRESENTAR ANTE EL DEPARTAMENTO DE JUSTICIA Y NO ANTE EL MINISTERIO DE JUSTICIA LEY 5/2009, del 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. (DOGC 7 de mayo de 2009 y BOE 20 mayo)

La competencia para resolver los recursos interpuestos contra los registradores de la propiedad la ejercerá el Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña, a través de su Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, una competencia establecida en el artículo 147.2 del Estatuto de Autonomía catalán.

De esta manera, las entidades o personas jurídicas o físicas que tengan que interponer un recurso contra la decisión negativa de un registrador a inscribir un título o cláusula en un registro, sea de la propiedad, mercantil o de

bienes muebles, tendrán que hacerlo necesariamente ante el Departamento de Justicia y no ante el Ministerio de Justicia, antes de ir a la vía judicial.

Además, las decisiones que tome el Departamento de Justicia en esta materia serán vinculantes para los registradores después de publicadas en el DOGC, y, por tanto, de obligado cumplimiento.

Con la aprobación de esta ley se pretende evitar que el mismo recurso se pueda presentar por vías diferentes y, por lo tanto, que haya resoluciones contradictorias. De esta manera, el ciudadano que se ve obligado a interponer un recurso contra la negativa de inscripción en un registro, gozará de una mayor seguridad jurídica con un procedimiento más claro y preciso.

Con esta ley se da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 129 del Estatuto que establece que corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva en Derecho civil catalán.

MERCANTIL JURISPRUDENCIA

13 >>> SOCIEDAD: LA INFRACCIÓN DE UN ACUERDO PARASOCIAL NO ANULA UN ACUERDO SOCIAL

La presente Sentencia del Tribunal Supremo establece la **imposibilidad de que la mera infracción de un convenio parasocial baste, por sí sola, para la anulación de un acuerdo social**. Necesidad de que los acuerdos sociales vulneren, además, los estatutos, alguna norma jurídica, o lesionen los intereses de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas. Circunstancias éstas que o se dan en el caso a que alude la resolución.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 6 de marzo de 2009. Nº recurso 128/2009. Ponente Don José Ramón Ferrandiz Gabriel. A FAVOR DE: SOCIEDAD. www.bdigrupodifusion.es, avance de Jurisprudencia.

**14 >>> CARTAS DE PATROCINIO:
COMPROMISO NO MORAL, SINO
OBLIGACIONAL**

**Se denominan también cartas de confort,
cartas de apoyo, cartas de conformidad o
cartas de responsabilidad**

Es inadmisibles la invocación del **artículo 1281 del CC**, sin especificar, como aquí ocurre, cuál de sus dos párrafos es el que se considera conculcado por la sentencia recurrida, ya que, dado el diferente criterio interpretativo que en cada uno se sienta (el primer párrafo en el objetivo o literal, el segundo en el subjetivo o intencional) es claro que no pueden ser infringidos ambos en el mismo sentido.

Los **estrictos términos literales de la carta controvertida**, en el punto relativo a los compromisos asumidos por la recurrente para el caso de impago de la prestataria ("haremos todos los esfuerzos necesarios para que la firma S. S.L. disponga en todo momento de medios financieros que le permitan hacer frente a sus compromisos alcanzados con ustedes, por los créditos que le concedan", "prestaremos a la misma todos los recursos necesarios de tipo financiero, técnico o de otra clase, que le permitan cumplir satisfactoriamente sus compromisos, tanto en lo que se refiere a nominal, intereses, costas y todos los gastos que conllevaran la presente operación"), son, no sólo concretos por venir referidos a una operación crediticia determinada, sino además claros e inequívocos en cuanto al **contenido obligacional** que comportan.

Se trata por tanto de una **carta de confianza** de las denominadas doctrinalmente "fuertes", que, frente a las "débiles", que suelen ser emitidas generalmente para declarar la confianza en la capacidad de gestión de los administradores de la sociedad que aspiran al crédito, de la viabilidad económica de la misma y que pueden estimarse como

simples recomendaciones que no sirven de fundamento para que la entidad crediticia pueda exigir el pago del crédito a la entidad patrocinadora, pueden entenderse, según reseña la Sentencia de esta Sala de 13 de febrero de 2007, «como **contrato atípico de garantía personal** con un encuadramiento específico en alguna de las formas negociales o categorías contractuales tipificadas en el ordenamiento jurídico como contrato de garantía, o como contrato a favor de terceros, o como promesa de crédito.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 18 de marzo de 2009. Nº recurso 1431/2005. Ponente Don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta. A FAVOR DE: BANCO. www.bdigrupodifusion.es, **avance de jurisprudencia**.

**15 >>> FRENO JUDICIAL A LA
CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES
PROFESIONALES COMO SI FUERAN
DE INTERMEDIACIÓN PARA ELUDIR
LA LEY DE SOCIEDADES
PROFESIONALES**

El núcleo de discrepancia radica en que la Dirección General de los Registros y Notariado considera como expuso el Notario en su recurso gubernativo que **la sociedad es de intermediación y no profesional**, mientras que la calificación registral estima que el objeto social excluido es consustancial a una sociedad profesional y la constituida no cumplía los requisitos legales fijados para esa clase de entidades. No se trata en esta sentencia de declarar si la sociedad mercantil constituida es una sociedad profesional o de intermediación, sino de examinar si a la vista del contenido del documento público presentado al Registrador Mercantil, es procedente o no la inscripción de ese campo concreto de objeto social. La Sala a tenor incluso de las reglas legales de interpretación comercial fijadas en el Código Civil (artículo 1281 y siguientes), pero sin olvi-

>>> ¡Atención! <<<

**Los bancos tendrán que extremar las
precauciones para incluir a sus clientes en un
fichero de morosos, pues pueden incurrir en
vulneración del derecho al honor**

Así lo establece una reciente Sentencia del Tribunal Supremo, de 24 de abril de 2009 que estima la vulneración del derecho al honor de la cliente que fue incluida en un fichero erróneamente y ello aun cuando nadie consultó tales datos y no consta ningún tipo de perjuicio patrimonial. **Más información en págs. 7 y 8**

dar que el objeto del actual procedimiento es la calificación registral negativa revocada por la Dirección General de los Registros y Notariado y que al Registrador el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, como no puede ser menos pues no se constituye ante él mismo la sociedad mercantil, le obliga a calificar conforme al contenido de la escritura presentada y asientos registrales, debe anular la resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado por cuanto la misma, entendemos, no se ajusta a las pautas hermenéuticas de interpretación negocial explicitadas en la propia resolución por las siguientes consideraciones.

1º) El **objeto social de la sociedad** mercantil fijado en estatutos en la parte que se ha negado el acceso registral, es claro, al referirse al **asesoramiento** entre otros extremos, **contable, fiscal y jurídico** significando indudablemente una actividad profesional. No obstante ello, en la escritura autorizada por el Notario no hay nominación, mención, indicación o apostilla alguna a que la sociedad sea de intermediación. Si la propia Dirección General de los Registros y Notariado basa su resolución en la aplicación de las normas del artículo 1281 y siguientes del Código Civil, precisamente el primer criterio legal hermenéutico es el de los propios términos del contrato y los mismos de manera alguna exponen que la sociedad sea de intermediación en el asesoramiento técnico contable, fiscal o jurídico, sino directamente tal asesoramiento y por ende a desplegar como actividad por la sociedad constituida, dada su inclusión en su objeto social. Además tan significativo silencio, no se suple con el resto de cláusulas fundacionales y estatutarias, en el sentido de que en una interpretación sistemática, conjunta o contextual, pudiera derivarse ese calificativo.

2º) No motiva la Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado, la razón suficiente de concurrir duda sobre el contenido literal de las cláusulas del documento presentado a inscripción, por la cual suscitarse que la sociedad constituida, aún ese silencio gramatical y literal no obstante la claridad de la sociedad creada y su objeto social, constituye una sociedad de intermediación y por consiguiente que entrase a jugar la aplicación de los criterios interpretativos del artículo 1284 y 1285 del Código Civil que son medios de exégesis negocial a aplicar cuando concurre tal duda nacida de los propios términos del contrato.

3º) **La Dirección General de los Registros y Notariado** determina tal calificativo porque el Notario dada su propia función (artículo 17 bis.2 a) y 24 de la Ley del Notariado y artículo 1 y 145 del Reglamento Notarial) plasma aquello que se adecua no sólo a la legalidad sino a la voluntad informada de los otorgantes y de ahí que predomine, al caso, la alegación o calificación del Notario autorizante de la escritura vertida en su recurso; pero esta tesis del Centro Directivo es precisamente la que ha de servir para desvirtuar el razonamiento de la Dirección General de los Registros y Notariado, pues si esa es función del fedatario público, si éste ha silenciado por completo tal denominación o mención y se redacta ese objeto social en los términos expuestos, es porque **la voluntad de los otorgantes no fue precisamente la de constituir esa sociedad de intermediación.**

4º) Tampoco aplicando las reglas legales de exégesis negocial, la narración contenida en los apartados A) y B) del último párrafo del artículo 2 de los estatutos trascritas supra, implican o revelan que la sociedad sea de intermediación, no sólo porque de su literalidad no existe elemento alguno que mencione dicha cualidad sino que además se tratan de cláusulas de estilo que reflejan abstractamente meros dictados legales sin mayor concreción u objetivación propia de la intención de los otorgantes.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, de 29 de abril de 2009. Nº recurso 81/2009. Ponente Don Gonzalo Caruana Font de Mora. A FAVOR DE: REGISTRADOR. www.bdigrupodifusion.es, **avance de jurisprudencia.**

16 >>> CONCURSO DE ACREEDORES: PRIMER AUTO QUE INADMITE LA COMUNICACIÓN PREVIA SOBRE EL INICIO DE NEGOCIACIONES PARA PROPUESTA ANTICIPADA DE CONVENIO

La comunicación previa produce dos efectos importantes: de un lado, modula el deber de solicitar la declaración de concurso en plazo, lo que resulta muy relevante ante una eventual apertura posterior de la sección de calificación y la consideración del concurso como culpable por concurso extemporáneo, según el artículo 165.1º de la LC; de otro, conduce a la declaración del concurso como voluntario desde la misma comunicación previa a pesar de que posteriormente se presenten otras solicitudes de personas legitimadas, siempre que la solicitud del deudor se presente en el plazo de un mes al que alude el artículo 5.3. Se trata, pues, de efectos muy relevantes en el contexto del concurso que habrá de venir y de evidente incidencia para los acreedores que lleguen a concurrir

Para que estos efectos se produzcan es necesario que se den tres requisitos: el primero, que se acredite el estado de **insolvencia actual** del comunicante; el segundo, que se acredite el **inicio de negociaciones** con los acreedores para obtener adhesiones a "una propuesta anticipada de convenio"; el tercero, **que no conste que el solicitante se encuentra incurso en alguna de las prohibiciones contenidas en el artículo 105 de la LC**, pues de lo contrario le estará vedada la presentación de la propuesta anticipada, sin perjuicio de que, presentada ésta en su caso junto a la solicitud de concurso voluntario, resultara finalmente inadmitida si se incurriera en alguna de esas prohibiciones..

No basta con una mera alusión genérica a que las negociaciones para un convenio anticipado se han iniciado, sino aportar un principio de prueba de que tales negociaciones son reales, se han iniciado ya --pues de lo contrario no se justifica la activación del mecanismo protector del **artículo 5.3** y versan sobre una propuesta anticipada de convenio que permita superar la insolvencia actual del solicitante. Ninguno de estos requisitos concurre, por lo que la comunicación previa formulada no puede ser admitida.



Auto del Juzgado de lo mercantil de Granada de 11 de mayo de 2009. www.bdigrupodifusion.es, avance de jurisprudencia.

PENAL
JURISPRUDENCIA

17 >>> DELITO DE INCENDIO: ES DE CONSUMACIÓN ANTICIPADA
Cuando el fuego se ha iniciado en condiciones que supongan un peligro para la vida o integridad de las personas ya está consumado

Y ello, aunque pueda ser controlado y extinguido por la intervención de terceros.

El tipo penal contiene un tipo básico, un tipo privilegiado y un tercer tipo introducido por la **LO 7/2000** que es un incendio sin riesgo para la vida o integridad física.

En todo caso, la aplicación **del tipo privilegiado**, que es el que aplica la sentencia, exige la realidad del peligro para la vida o integridad física de las personas, que no puede presumirse.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal de 17 de marzo de 2009. Nº recurso 11273/2008. Ponente Don Joaquin Gimenez García. A FAVOR DE: MINISTERIO FISCAL. www.bdigrupodifusion.es, avance de jurisprudencia.

ACUERDO TS
PENAL

18 >>> ACUERDOS SOBRE EL ART 250.1.4 Y EL LÍMITE MÁXIMO DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD DE INTERNAMIENTO

Acuerdos adoptados en Sala general, por el Pleno de la Sala Segunda, en su reunión de **31-03-2009**:

Primer Asunto: Subtipo agravado de abuso de firma del art. 250.1.4 del CP en aquellos supuestos en los que se ha obtenido fraudulentamente la clave de acceso a la cuenta.

Acuerdo:

A los efectos del art. 250.1.4 del CP, la utilización de las claves bancarias de otro no es firma.

Segundo Asunto: Límite máximo de la medida de seguridad de internamiento.

Acuerdo:

La duración máxima de la medida de internamiento se determinará en relación a la pena señalada en abstracto para el delito de que se trate.

ACUERDO TS
PROCESAL

19 >>> ACUERDOS DE LA SALA PRIMERA DEL TS MUY IMPORTANTES EN MATERIA PROCESAL

Acuerdos adoptados sobre cuestiones de competencia en la reunión de pleno para la unificación de criterios y la coordinación de prácticas procesales (art. 264 LOPJ), de la Sala Primera del Tribunal Supremo, celebrada el día 16 de diciembre de 2008

Se refieren concretamente a lo siguiente:

1.- Materia de consumidores

Salvo la existencia de fuero imperativo especial (ad ex. arto 52.2 LEC) o juicio verbal (art. 54.1, inciso final LEC), no cabe en los contratos celebrados con los consumidores apreciar de oficio la falta de competencia territorial (art. 58 LEC) con fundamento en la prohibición de la sumisión expresa (art. 54.2 LEC), dado que cabe la posibilidad de sumisión tácita; correspondiendo, por lo tanto, al demandado alegar la prohibición de aquella sumisión expresa mediante la declinatoria.

2.- Violencia de género

El conflicto planteado en relación con la pérdida de la competencia del juez civil a favor del juzgado de violencia sobre la mujer, en aplicación del arto 49 bis LEC, en relación con el arto 87 ter LOPJ, tras la reforma operada por la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género, se resuelve interpretando que la limitación temporal para la inhibición del juez civil a favor del juzgado de violencia sobre la mujer, cuando se haya iniciado la fase de juicio oral, debe entenderse referida al juicio civil, esto es, la vista del arto 443 LEC.

3.- Acciones derivadas de la declaración de incapacidad

Se mantiene la aplicación del arto 63.19 LEC 1881, vigente con arreglo a la disposición derogatoria 1.1.a LEC 2000, y por ello, en materia de gestión de tutela, resulta aplicable el fuero de la nueva localidad en que reside el incapaz, lo que se justifica por el principio de protección del incapaz, en relación con razones de inmediación y eficacia, y la efectividad de la tutela judicial exigida por la norma constitucional del arto 24.1 ceo

4.- Acciones derivadas de solicitud de internamiento involuntario de una persona

En aplicación de lo dispuesto en el arto 763 LEC, la sala interpreta que el juzgado competente será el del lugar en el que radique el centro donde se ha producido el internamiento y ha sido trasladado el enfermo con carácter permanente

o indefinido pasando a constituir su lugar de residencia habitual. Se excluyen los ingresos puntuales y de corta duración, sin voluntad de permanencia y que no supongan modificación de su domicilio, siendo tal criterio competencial el más acorde al principio de protección del discapacitado.

5.- Acciones derivadas de contratos de arrendamiento

El fuero de competencia en el ejercicio de las acciones derivadas de estos contratos, viene determinado por el art. 52.1.7.º LEC, que corresponde al juzgado del territorio donde radique el inmueble.

6.- Acciones en ejecución de auto de cuantía máxima de los arts. 10 y 15 de la ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor

Los conflictos de competencia sobre estas acciones, se resuelven en aplicación del fuero imperativo del art. 52.1.9.º LEC, que determina la competencia por el lugar en que se causaron los daños (acuerdo de la sala general de 11 de marzo de 2004).

7.- Modificación de medidas acordadas en sentencia de separación o divorcio

Las cuestiones suscitadas en relación a la modificación de medidas acordadas en sentencia de separación o divorcio se resuelven en favor del fuero domicilio del demandado o el de residencia del menor, a elección del demandante, en aplicación de lo dispuesto en el art. 769.3 LEC.

8.- Acciones cambiarias

En estas acciones se aplica el fuero imperativo del art. 820 LEC, que establece como competente el juzgado de primera instancia del domicilio del demandado. se establece una excepción a la aplicación del fuero imperativo contemplado en el art. 820 de LEC, en cuyo caso entraría en juego la norma de la perpetuatio iurisdictionis (art. 411 LEC), cuando consta que el cambio de domicilio social se ha producido después de la demanda. en estos supuestos, por aplicación de la referida norma, el tribunal competente será el del domicilio del demandado indicado en la demanda, y no el posterior.

9.- Procedimientos monitorios

La competencia territorial aplicable al proceso monitorio viene determinada por el art. 813 LEC, fuero de naturaleza imperativa, que señala como órgano competente el juez del domicilio o residencia del deudor. En los supuestos planteados en relación a los procedimientos monitorios, la sala ha fijado una doctrina unánime que contempla como punto de partida el requerimiento de pago, de manera que será competente el juez del lugar donde reside el deudor al tiempo de hacerse el requerimiento. Se ha pronunciado también la sala ante conflictos que plantean la posibilidad de declarar la falta de competencia una vez despachada la ejecución, manteniendo que no cabe en

esta fase aplicar el art. 813 LEC, sino que habrá de estar-se a lo preceptuado en el art. 816 LEC, de manera que no procede en tal trámite corregir la declaración inicial asumida, debiendo seguir con el conocimiento, por aplicación del art. 411 LEC.

10.- Ejecución de títulos no judiciales

En relación a esta materia, los conflictos de competencia se resuelven conforme a lo preceptuado en el art. 546.2.a LEC, que establece que, una vez despachada ejecución, el tribunal no podrá, de oficio, revisar su competencia territorial. la sala ha acordado, en aplicación de la norma referida, mantener la competencia del juzgado que ab initio despachó ejecución.

11.- Ejecución de laudo arbitral

La sala, en este supuesto, entiende que el fuero competente es el del lugar en que se dictó el laudo arbitral, por aplicación de lo dispuesto en el art. 545.2 LEC, en relación con el art. 8.4 de la ley 60/2003, de arbitraje.

SOCIAL

JURISPRUDENCIA

20 >>> INCAPACIDAD TEMPORAL: TRABAJADOR DEL RGSS AL QUE SE LE EXTINGUE EL CONTRATO DE TRABAJO, POSTERIORMENTE DADO DE ALTA Y RECAÍDA Tiene derecho al subsidio pese al defecto de alta o situación asimiladas en la fecha de la recaída

Aunque cada proceso morboso debe identificar una situación de baja y según el DRAE la recaída consiste en caer nuevamente enfermo de la misma dolencia el que estaba convaleciente o había recobrado la salud, pese a todo, una misma patología también puede dar lugar a diferentes procesos de IT, sin concurrir recaída en el sentido legal, cuando se produce el alta y sobreviene una nueva baja, después de transcurridos seis meses de actividad, supuesto en que la nueva baja se considera independiente de la primera; en la misma forma que tampoco media recaída propiamente dicha si la incapacidad deriva de diferentes enfermedades sin nexo causal entre ellas, supuesto en el cual no habrá recaída sino nuevo periodo de IT, cualquier que sea el lapso temporal interpuesto entre una y otra, e incluso aunque coincidan en algún tiempo.

Tratándose de posible recaída en un mismo proceso de IT (por no haberse agotado el periodo máximo de duración y por no haberse producido actividad laboral intermedia superior a 6 meses) el hecho causante de las mismas ha de situarse en la fecha en que se produjo la baja inicial, de manera que es a ésta última data a la que habrá de referirse la concurrencia de los requisitos exigibles de alta en la Seguridad Social y de carencia suficiente; sin que sea válidamente argumentable la inexistencia de rentas

en la fecha de la ulterior baja (por defecto de alta en la Seguridad Social) y la naturaleza de renta sustitutoria que al subsidio corresponde pues lo que realmente se repara (con el subsidio de IT en tal situación de no alta) es la situación del trabajador, que le impide aceptar oferta de empleo adecuadas o simplemente trabajar.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, SALA GENERAL, de 1 de abril de 2009. Nº recurso unificación de doctrina 516/2008. Ponente Don Luis Fernando de Castro Fernández. A FAVOR DE: TRABAJADOR. www.bdigrupodifusion.es, **avance de jurisprudencia**.

21 >>> LO CONSIGNADO JUDICIALMENTE POR MEDIO DE AVAL BANCARIO, ANTES DEL CONCURSO, NO ES ACTIVO DEL DEUDOR

Recurso de suplicación interpuesto por un grupo de trabajadores pidiendo que se acordara la ejecución de un aval solidario a primer requerimiento otorgado por una Caja de Ahorros, tras haberse dirigido contra la deudora principal, que no pudo pagar la deuda, y que se hallaba en concurso de acreedores. Las **cantidades** que, **con anterioridad a la declaración del concurso, se hubieran consignado judicialmente** –por medio de un aval bancario solidario– para recurrir en suplicación, **no forman parte del patrimonio del deudor**, porque desde que se constituyen quedan afectadas al cumplimiento de la obligación procesal para la que se ha dispuesto legalmente: garantizar la ejecución de la sentencia.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 24 de abril de 2009. Nº recurso 2233/2008. Ponente Don José Manuel Bujan Alvarez. A FAVOR DE: TRABAJADORES. www.bdigrupodifusion.es, **avance de jurisprudencia**.

22 >>> CADUCIDAD DE ACCIONES. CONCILIACIÓN. DESPIDO.

La **conciliación**, contemplada desde el proceso (al margen, pues, de su resultado: con avenencia, que encierra una transacción, o sin avenencia, que supone el cumplimiento del presupuesto de carácter preprocesal) ha tenido y tiene, en el ordenamiento jurídico laboral carácter obligatorio. En este sentido el **artículo 63 LPL** establece que "será requisito previo para la tramitación del proceso el intento de conciliación ante el servicio administrativo correspondiente" Esta actividad tendente a intentar ante un órgano público una transacción sobre intereses contrapuestos constituye –salvo en los casos exceptuados que se enumeran en el **artículo 64 LPL** – como antes se ha avanzado, un requisito o presupuesto procesal, y, como tal, controlable de oficio.

El **efecto que produce la actividad de presentación de la solicitud de conciliación**, según el **artículo 65.1 de la LPL**, es suspender los plazos de caducidad e interrumpir los de prescripción, cuyo plazo "se reanuda al día siguiente de intentada la conciliación o transcurridos quince días desde su presentación sin que se haya celebrado" y "en todo caso,

transcurridos treinta días sin celebrarse el acto de conciliación se tendrá por terminado el procedimiento y cumplido el trámite".

La **Sala** considera que la **doctrina correcta** es la mantenida en la sentencia "contraria" en virtud de las consideraciones siguientes:

a).- El **artículo 56 ET** preceptúa que: "El ejercicio de la acción contra el despido caducará a los veinte días siguientes de aquél en que se hubiera producido" y que "el plazo de caducidad quedará interrumpido (con mejor técnica jurídica la L.P.L. habla de suspensión, pues, conforme a dicha técnica la caducidad suspende el plazo, que posteriormente se reanuda, en tanto que la prescripción interrumpe y abre de nuevo el plazo por entero) por la presentación de la solicitud de conciliación", pero no dice, en forma alguna, que la acción caduca cuando, dentro del plazo de caducidad, y abstracción hecha de que se haya acudido o no al órgano administrativo competente para conocer de la papeleta de conciliación y su tramitación, el trabajador haya presentado su demanda ante el órgano jurisdiccional.

Es más, si en los casos generales los defectos, omisiones o infracciones en que haya podido incurrir la demanda implica la no admisión del escrito inicial del proceso hasta que no se subsane el defecto "dentro del plazo de cuatro días" a que se refiere el **artículo 81.1 LPL**, cuando se trata de no aportación de la certificación del actor de conciliación, el legislador adopta una solución distinta, pues, conforme el apartado 2 del precepto citado, "el Juez admitirá provisionalmente la demanda" y "deberá, no obstante, advertir al demandante que ha de acreditar la celebración o el intento del expresado acto en el plazo de quince días, contados a partir del día siguiente a la recepción de la notificación, bajo apercibimiento que de no hacerlo así se archivará la demanda sin más trámite".

b).- La citada norma relativa a la subsanación de la falta de certificación del acto de conciliación, dictada en términos mas amplios y generosos que los prescritos sobre los defectos generales del artículo 81.1 LPL, quizá sea debida a "compensar", de alguna manera, el retraso, que la conciliación obligatoria ante un órgano administrativo supone al ejercicio del derecho a la jurisdicción y a la obtención de tutela efectiva judicial (cabe referir que el TC ha examinado, en varias ocasiones, la conciliación previa, la que ha admitido ser conforme a la Constitución; por todas **STC 11/1988, de 2 de febrero**). Lo específico de esta norma es el plazo y el contenido de la propia subsanación. El plazo se eleva de cuatro a quince días y el contenido de la subsanación se concreta en una actividad del demandante consistente en que, dentro del citado plazo, se presente la solicitud de conciliación ante el SMAC, se celebre el acto y se aporte al Juzgado la certificación del acto de conciliación

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 22 de diciembre de 2008. Nº recurso 2880/2007. Ponente Don Mariano Sampedro Corral. A FAVOR DE: TRABAJADOR. www.bdigrupodifusion.es, **marginal 308757**



Viaja como nunca habías imaginado.

Ahora el doble de
tarifas **Web** y **Estrella**.

Web: hasta **60%** de descuento.

Estrella: hasta **40%** de descuento.

Un tren para todos.

www.renfe.com 902 24 02 02 Agencias de viajes

La nueva oferta comercial duplica las plazas Web y Estrella disponibles y corresponde a los servicios AVE, Alvia y Larga Distancia, prestados con la flota de trenes más moderna de Europa. Para más información, consulte las características de estas tarifas en www.renfe.com

*Nuevos tiempos
Nuevos trenes*

renfe



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE FOMENTO