



Límites a la inspección de Hacienda

Obligaciones subordinadas:

Procedimientos para reclamar (incluye modelo)

ITP - AJD para el año 2014 en las CCAA



Grupo difusión





Unidad Editorial
Contemporary
Perspectives

MÁSTER EN DERECHO DEL DEPORTE

CONOCE EL PROGRAMA DE REFERENCIA
LÍDER EN SU ESPECIALIDAD

MARCA

Economist & Jurist

Expansión

ELMUNDO

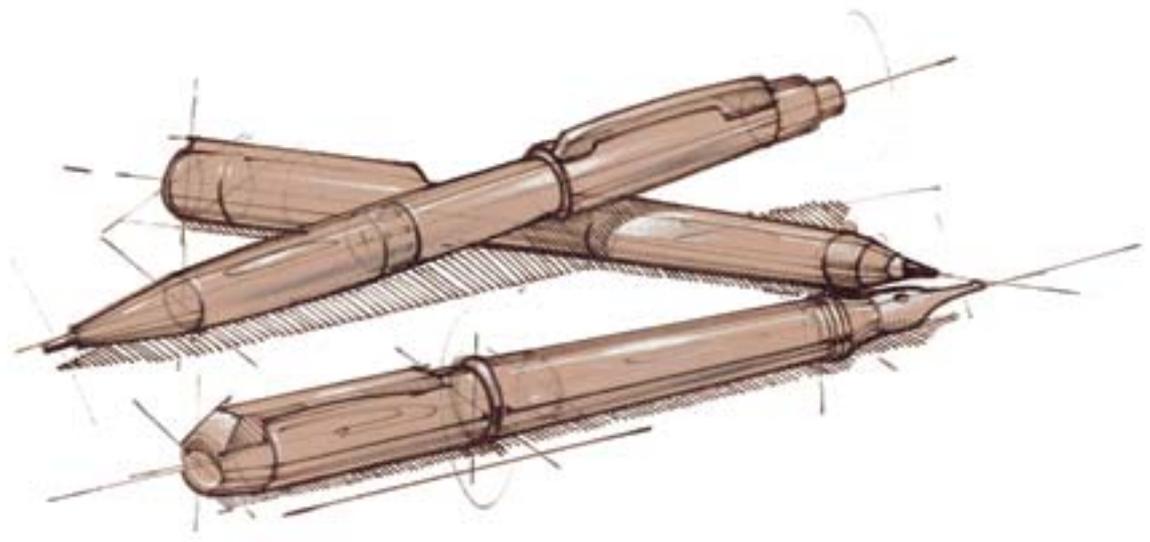
MADRID (+34) 911 265 180 • BARCELONA (+34) 931 146 814
MASTERS@ISDEMASTERS.COM 3HTTP://ISDEMASTERS.COM

Fin de mes

Muchos fiscalistas se han visto sorprendidos negativamente por una de las novedades más relevantes de la normativa fiscal aplicable al cierre del ejercicio del año 2013. Esta, no es otra que el mayor gravamen de las ganancias y pérdidas patrimoniales generadas en un año o menos de un año, dado que no se integran en la base imponible del ahorro, pasando a formar parte de la base imponible general tributando al tipo marginal. Aunque parezca mentira, esta es una novedad que se aplica en un contexto económico como el actual, que si algo requiere, es crecimiento del empleo y por ello seguridad jurídica y económica para las empresas. Pero los abogados fiscalistas, como los que se dedican a otras áreas del derecho, deben también preocuparse de su declaración fiscal, y aunque sea por una vez, también velar por sus intereses y dedicar algo de tiempo para protegerlos.

La sociedad necesita una abogacía que pueda trabajar tranquila, sin sufrir por llegar a fin de mes.

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.

14 **EN PORTADA**

Límites a la inspección de Hacienda. El Instituto de la prescripción y la Doctrina de los actos propios. Por Juan Carlos Marín Mullor

20 **DERECHO ADMINISTRATIVO**

El procedimiento sancionador en la Agencia Española de Protección de Datos. Por Eulalia Martínez Román

DERECHO CIVIL

28 - Parejas de hecho vs. matrimonio. Por Mónica Ruiz

36 - La extinción de los arrendamientos de local de negocio de renta antigua a la luz de la LAU de 1994. Por Pablo Pérez Laya

DERECHO FISCAL

42 - A vueltas con la delimitación de los establecimientos permanentes. Por Antonio Fernández de Buján y Arranz

50 - Cuadro de tipos impositivos de ITP-AJD aplicable en las CCAA en el 2014. Por Clara Jiménez, Victoria von Richetti y Ana Mata

54 **CASOS PRÁCTICOS**

Modificación de la pensión compensatoria y la pensión de alimentos por variación de ingresos familiares

64 **DERECHO LABORAL**

La responsabilidad de los administradores de las sociedades en crisis en el ámbito laboral. Por Carmen Algar Jiménez

70 **DERECHO MERCANTIL**

Obligaciones subordinadas: Visión práctica. Por Alfonso Martín Palomino y Marta Romero Orozco



14 EN PORTADA

Límites a la inspección de Hacienda.

El Instituto de la prescripción y la Doctrina de los actos propios

El objeto del presente artículo es delimitar, al hilo de dos resoluciones de la Audiencia Nacional y otra del Tribunal Supremo, el ámbito temporal de las actuaciones de comprobación e investigación realizadas por la Administración Tributaria en relación a ejercicios prescritos, la obligación del contribuyente de colaboración con la Administración en el suministro de información de ejercicios no sujetos a comprobación ya prescritos; y la aplicación a la AEAT de la doctrina de los actos propios.

84 AMBITO JURÍDICO

Mentiras procesales V. Por Ricardo Yañez

92 NOTICIAS JURÍDICAS Y ACTUALIDAD DE LOS DESPACHOS

94 NOVEDADES EDITORIALES

95 AL SERVICIO DE LOS ABOGADOS

Economist & Jurist

www.economistjurist.es

Centro de Gestión del Conocimiento

Director: Jorge Pintó Sala

Adjunta Dirección: Paloma Rodrigo Gutiérrez de la Cámara
Vocales: Anselmo Sánchez-Tembleque Rodríguez, Maite Pérez Marín, Pablo Primo Arias, Sergio Prieto Sánchez-Rubio.

Consejo Editorial

García de Enterría, Sastre Papiol, Hernández Gil, Jorge Vives, Cuatrecasas, Marroquín Sagalés, Checkaudít, 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. Usón-Duch, Jaime Cabrero, Leopoldo Pardo, José Antonio Alonso, Francisca Amores, Ricardo Yañez, Ricardo

Gómez-Mampaso, M^a Isabel Fernández Boya (Despacho Rodríguez-Quiroga), 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 Olabarrí, Xavier O'Callaghan, Carles Basteiro-Bertoli, Javier Gómez Bermúdez, Jorge Navarro, Javier del Valle, José Ricardo Pardo Gato, Oscar Calderón de Oya y Alfonso Ortega Giménez.

Presidente G. Difusión

Alejandro Pintó Sala

Redacción y Administración

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.A.
Recoletos, 6 - 28001 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.informativojuridico.com
CIF: A59888172 - Depósito Legal: B-30605-96

Centro de Atención al Suscriptor: 902 438 834

ayuda@difusionjuridica.es

Diseño y Maquetación

Miguel García-Amado García

Exclusiva de publicidad

Comunicación Integral y Marketing para Profesionales
Calle Recoletos nº 6 1º D, 28001 Madrid
Tel.: 91 57 77 806 - Fax: 91 57 62 021
Exclusividad Cima Barcelona
C/ Modolell, 61 Bajos, 08021 Barcelona
Tel.: 91 57 77 806
info@cimapublicidad.es - www.cimapublicidad.es

Impresión

Rotoatlántica

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



La editorial Difusión Jurídica y temas de actualidad S.A., 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 utilizadas 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, SA. 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**
 - *Modificación de la Ley del Tráfico* 04
 - *Ley de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación*..... 05
 - *Ley de Seguridad Privada* 05
- AL DÍA CIVIL
 - Jurisprudencia**
 - *Responsabilidad Civil*..... 06
 - *Pensión compensatoria* 07
- AL DÍA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
 - Jurisprudencia**
 - *Impuesto de sociedades* 07
- AL DÍA FISCAL
 - Legislación**
 - *Modelos de declaración del IRPF e IP...* 07
- AL DÍA LABORAL
 - Legislación**
 - *Oferta de empleo público para 2014*.. 09
 - Jurisprudencia**
 - *Conflicto Colectivo*..... 09
- AL DÍA MERCANTIL
 - Legislación**
 - *Modificación de la LGDCYU*..... 10
 - *Recomendaciones para interpretar la ley concursal* 11
- AL DÍA PENAL
 - Jurisprudencia**
 - *Falsedad Documental* 12
- SUBVENCIONES
 - Estatales**
 - *Ayudas a trabajadores afectados por reestructuración de empresas*..... 12
 - Autonómicas**
 - *Ayudas a la financiación empresarial en Cataluña*..... 12

AL DÍA ADMINISTRATIVO

Legislación

SE APRUEBA LA MODIFICACIÓN DE LA LEY SOBRE TRÁFICO, QUE ENTRARÁ EN VIGOR EL 9 DE MAYO DE 2014

Ley 6/2014, de 7 de abril, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. (BOE núm. 85, de 8 de abril de 2014)

Algunos de los preceptos cuya modificación ahora se acomete **fijan un mínimo legal que deberá ser concretado posteriormente en la norma reglamentaria de desarrollo**, en especial el Reglamento General de Circulación, aprobado por el Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre.

Un aspecto esencial de la reforma es el relativo a los sistemas de seguridad de conductores y ocupantes de los vehículos. En los últimos años, la legislación europea ha incrementado progresivamente los niveles de exigencia, tanto en el uso de los sistemas de seguridad como en la instalación de los mismos, y la evolución normativa subsiguiente a los adelantos técnicos así lo demuestra.

Junto a la referencia a los cinturones y a los sistemas de retención infantil, también se modifica **la regulación relativa al casco de protección**, esencialmente para remitir a un posterior desarrollo reglamentario los supuestos y condiciones de su uso, sin perjuicio de establecer directamente **la obligación de su utilización en dos casos: uno, ya previsto actualmente, hace referencia a la obligatoriedad de uso del casco para los ciclistas y ocupantes de bicicletas en vías interurbanas; y otro**, que se introduce, referente a los **menores de dieciséis años**, que deben estar siempre protegidos cuando circulen en bicicleta, con independencia del lugar por donde lo hagan.

La realización de obras en las vías es uno de los

ATENCIÓN



LA LEY 3/2014, DE 27 DE MARZO, MODIFICA EL ARTÍCULO 11 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, PARA ATRIBUIR LEGITIMACIÓN ACTIVA AL MINISTERIO FISCAL PARA EJERCITAR CUALQUIER ACCIÓN EN DEFENSA DE INTERESES DIFUSOS Y COLECTIVOS DE CONSUMIDORES Y USUARIOS. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA MERCANTIL, PÁGS. 10 Y 11

aspectos sobre los que se introducen algunos cambios, en particular concretando la obligación que tiene, quien lleva a cabo estas obras, de comunicar a la autoridad responsable de la gestión y regulación del tráfico el inicio de las mismas, y de seguir las instrucciones que esta autoridad le indique.

Dentro del artículo 11, referido con un título muy amplio a «Normas generales de conductores», se introduce la **prohibición de los sistemas de detección de radares o cinemómetros, mecanismos que no pueden confundirse con los sistemas que tienen como fin exclusivamente informar de la ubicación de los mismos**, ni tampoco con los inhibidores de radares o cinemómetros, ya prohibidos. Se ha estimado que un aparato que en el fondo tiene como razón de ser eludir la vigilancia del tráfico y el cumplimiento de los límites de velocidad no puede tener la más mínima cobertura.

Por primera vez se explicita en esta ley, es la **apuesta por los dispositivos de detección de drogas en saliva, que se han demostrado como seguros jurídicamente**, poco intrusivos para los conductores y viables desde un punto de vista policial. Aunque este tipo de dispositivos se concretan ahora en la norma administrativa, ya el artículo 796.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, tras la modificación operada por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, los incluyó previamente en el ámbito penal.

SE APRUEBA UNA NUEVA LEY DE LAS CÁMARAS OFICIALES DE COMERCIO, INDUSTRIA, SERVICIOS Y NAVEGACIÓN QUE REFUERZA SU APOYO A LAS PYMES

Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación. (BOE núm. 80, de 2 de abril de 2014)

Esta nueva Ley tiene como objetivo una redefinición de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, y junto a su función principal de prestación de servicios a las empresas, refuerza su papel en el ámbito de apoyo a las pequeñas y medianas empresas en el ámbito de la internacionalización e incremento de su competitividad.

SE APRUEBA LA LEY DE SEGURIDAD PRIVADA QUE ENTRARÁ EN VIGOR EL 4 DE JUNIO DE 2014

Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada. (BOE núm. 83, de 5 de abril de 2014)

Se aborda una reforma en profundidad de la regulación legal hasta ahora vigente que pivota sobre dos ejes. En primer lugar, **sobre la base irrenunciable de la preeminencia de la seguridad pública sobre la seguridad privada**, se realiza una adecuación de la normativa que permita su adaptación. En segundo lugar, los poderes de intervención y control público sobre la seguridad privada se focalizan en los aspectos verdaderamente esenciales para la seguridad pública, desregulando los aspectos ac-

cesorios que no tienen una directa relación con el servicio de seguridad, al tiempo que se moderniza su gestión y se potencia su colaboración con la seguridad pública.

Se pasa de un tratamiento normativo parcial a una ley generalista, reguladora de la totalidad de materias que configuran el sector de la seguridad privada, dotada de sistematicidad normativa a lo largo de sus siete títulos, con un desglose de materias que abarcan desde lo más general hasta lo más específico.

Así, en el título preliminar se ha aprovechado para dar definición legal a conceptos o términos que hasta ahora permanecían jurídicamente imprecisos o indeterminados, tales como el propio de seguridad privada, o los de actividades de seguridad, servicios de seguridad, funciones de seguridad, medidas de seguridad, despachos de detectives privados u otros de significada importancia, lo que sin duda alguna ha de tener una directa repercusión favorable en la mejora de la seguridad jurídica.

La seguridad de la información y las comunicaciones aparece por primera vez configurada no como actividad específica de seguridad privada, sino como actividad compatible que podrá ser desarrollada tanto por empresas de seguridad como por las que no lo sean, y que, por su incidencia directa en la seguridad de las entidades públicas y privadas, llevará implícito el sometimiento a ciertas obligaciones por parte de proveedores y usuarios.

Igualmente, en la línea de reducir restricciones a la libre competencia, se liberaliza la actividad de planificación, consultoría y asesoramiento en materia de seguridad privada, que pasa a considerarse como una actividad compatible no reservada a las empresas de seguridad privada, ya que su afeción a esta última, y mediatamente a la seguridad pública, no es directa.

En línea con el favorecimiento de la actividad económica, la ley sustituye el sistema más gravoso de la autorización administrativa por el de la declaración responsable para los centros de formación de personal de seguridad privada, los despachos de detectives privados y las empresas de instalación y mantenimiento.

AL DÍA CIVIL

Jurisprudencia

RESPONSABILIDAD CIVIL

UN ABOGADO TIENE QUE INDEMNIZAR A UN CLIENTE POR LA PÉRDIDA DE UNA VIVIENDA ADQUIRIDA PARA ALQUILARLA A TERCEROS

Tribunal Supremo Sala Primera – 19/02/2014

Se desestima el recurso de casación interpuesto por el demandado contra sentencia estimatoria de la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Madrid, sobre reclamación de cantidad.

La demandante convino con el letrado fallecido que este se encargara de adquirir para aquella una vivienda, asumiendo también la obligación de cancelar las cargas y permitir su acceso al Registro -para lo cual se le entregó por la actora la suma de 500.000 pesetas, que esta había retenido a cuenta del precio-. Aunque **cumplió con la obligación de redactar el documento privado de compraventa, es un hecho probado que incumplió la segunda parte de su encargo, declarando al respecto el juez de primera instancia que se demoró en exceso en la realización de los trámites pertinentes**, -especialmente en cuanto a la preceptiva inscripción del dominio a favor de la actora y en cuanto a la cancelación de la carga hipotecaria que pesaba sobre el inmueble-, y que tampoco se personó a tiempo en el procedimiento de ejecución hipotecaria iniciado por la entidad bancaria

NOTA IMPORTANTE



LA LEY 3/2014, DE 27 DE MARZO, ESTIPULA QUE EN LOS CONTRATOS TELEFÓNICOS, EL CONSUMIDOR Y USUARIO SÓLO QUEDARÁ VINCULADO CUANDO HAYA ACEPTADO LA OFERTA MEDIANTE SU FIRMA O MEDIANTE EL ENVÍO DE SU ACUERDO POR ESCRITO, EN PAPEL O MEDIANTE CORREO ELECTRÓNICO, FAX O SMS. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA MERCANTIL, PÁG. 10 Y 11

NOTA IMPORTANTE



LA LEY 6/2014, DE 7 DE ABRIL, MODIFICA LA LEY SOBRE TRÁFICO, OBLIGANDO A LOS MENORES DE DIECISÉIS AÑOS A LLEVAR CASCO CUANDO CIRCULEN EN BICICLETA, CON INDEPENDENCIA DEL LUGAR POR DONDE LO HAGAN. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA ADMINISTRATIVO, PÁG. 4 Y 5

acreedora -lo que habría posibilitado que no se adjudicara la vivienda a un tercero-, todo lo cual fue causa eficiente del resultado consistente en la definitiva privación del inmueble a la demandante.

Puede leer el texto completo de la sentencia en www.bdifusion.es Marginal: 2448968

PENSIÓN COMPENSATORIA EL HECHO DE QUE LOS INGRESOS DEL MARIDO REPRESENTEN EL DOBLE DE LOS QUE OBTIENE SU MUJER NO COMPORTA AUTOMÁTICAMENTE UNA ABSOLUTA DISPARIDAD DESEQUILIBRANTE

Tribunal Supremo Sala Primera – 19/02/2014

Se declara haber lugar al recurso de casación interpuesto contra sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca, Sección 1ª, sobre divorcio y medidas.

La Sala declara que el **hecho de que los ingresos del marido representen el doble de los que obtiene su mujer no comporta automáticamente una absoluta disparidad desequilibrante**; máxime si se contrasta con el relevante patrimonio ganancial resultante del matrimonio, con el mantenimiento principal de la hija común, mayor de edad, a cargo del marido, en donde la mera preparación de una oposición y el traslado de su residencia ocasiona unos gastos superiores al doble de la pensión alimenticia establecida a cargo de la madre; así como, particularmente, con la notable diferencia de edad entre ambos cónyuges, en donde el marido de 66 años, se encuentra próximo a la jubilación, donde disfrutará de una pensión inferior a los ingresos de su mujer que, con 51 años, ha ejercido y ejerce con normalidad su actividad profesional. Por ello, la Sala, estimando en este aspecto el recurso, acuerda la revocación de la pensión compensatoria.

Puede leer el texto completo de la sentencia en www.bdifusion.es Marginal: 2448947

AL DÍA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Jurisprudencia

IMPUESTO DE SOCIEDADES NO SON GASTOS DEDUCIBLES AQUELLOS GASTOS FINANCIEROS CONTRAÍDOS POR RAZÓN DE UN PRÉSTAMO BANCARIO PARA LA ADQUISICIÓN DE PARTICIPACIONES PROPIAS

Audiencia Nacional Sala Contencioso – 06/03/2014

Se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra resolución desestimatoria del Tribunal Económico-Administrativo Central, sobre impugnación de liquidación practicada en relación con el Impuesto sobre Sociedades.

La Sala declara **que los gastos por intereses del préstamo que se pretenden deducir no guardan relación con los ingresos de la actividad empresarial**, ni siquiera concebidas en sentido amplio, **pues tales gastos financieros no derivan en modo alguno o son necesarios para la obtención de tales ingresos, sino que tienen por objeto la consecución de una operación societaria que, por ministerio de la Ley, no resulta apta para generar rentas positivas o negativas**, de suerte que si la operación principal obtiene ese directo y específico régimen fiscal (art. 15.10 LIS), los intereses financieros debidos a terceros para hacerla efectiva no pueden seguir un tratamiento tributario distinto.

Puede leer el texto completo de la sentencia en www.bdifusion.es Marginal: 2449432

AL DÍA FISCAL

Legislación

SE APRUEBAN LOS MODELOS DE DECLARACIÓN DEL IRPF Y DEL IMPUESTO SOBRE EL PATRIMONIO, EJERCICIO 2013

Orden HAP/455/2014, de 20 de marzo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2013, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos, se establecen los procedimientos de obtención o puesta a disposición, modificación y confirmación del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y se determinan las condiciones generales y el procedimiento para la presentación de ambos por medios telemáticos o telefónicos. (BOE núm. 71, de 24 de marzo de 2014)

Las novedades más relevantes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio 2013 reflejadas en el modelo de declaración aprobado en el anexo I de la presente Orden tienen por objeto, en primer término, introducir un **nuevo supuesto de reducción del rendimiento neto de la actividad económica motivado por la inclusión de un nuevo apartado 3 en el artículo 32 de la Ley 35/2006**, para los contribuyentes que inicien una actividad económica en el ejercicio, que podrán reducir el rendimiento neto declarado con arreglo al método de estimación directa, minorado por las reducciones previstas en los apartados 1 y 2 del mencionado artículo 32, en el primer periodo impositivo en el que el mismo sea positivo y en el periodo impositivo siguiente.

En segundo lugar, señalar que la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica, **modifica en su artículo 3 el régimen fiscal aplicable a las ganancias y pérdidas patrimoniales derivadas de la transmisión de elementos patrimoniales que hubieran permanecido un año o menos en el patrimonio del contribuyente**.

Así, la letra b) del artículo 46 de la Ley 35/2006, de 28

de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, determina que las ganancias y pérdidas patrimoniales que se pongan de manifiesto con ocasión de transmisiones de elementos patrimoniales adquiridos o de mejoras realizadas en los mismos con más de un año de antelación a la fecha de transmisión o de derechos de suscripción que correspondan a valores adquiridos, con la misma antelación, forman parte de la renta del ahorro y no de la renta general.

Esta modificación ha obligado a realizar los cambios necesarios en el modelo de declaración, para distinguir entre las ganancias y pérdidas patrimoniales derivadas de la transmisión de elementos patrimoniales adquiridos con un año o menos de antelación y los adquiridos con más de un año de antelación a la fecha de transmisión.

En tercer lugar, **se han introducido los campos necesarios para consignar las contribuciones empresariales a seguros colectivos de dependencia**, como consecuencia de la modificación introducida en la Ley 35/2006 por la Disposición Final Novena de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, con efectos desde 1 de enero de 2013.

Respecto a las deducciones de la cuota íntegra se recoge la nueva deducción por inversión en empresas de nueva o reciente creación, prevista en el artículo 68.1 de la Ley del impuesto y se realizan los cambios necesarios para la aplicación de las cantidades pendientes de la deducción por obras de mejora en la vivienda, ya que esta deducción ha sido de aplicación hasta 31 de diciembre de 2012 y en el ejercicio 2013 sólo pueden aplicarse las cantidades pendientes de deducción por exceso sobre la base máxima de deducción.

ATENCIÓN



LA LEY 6/2014, DE 7 DE ABRIL, QUE MODIFICA LA LEY SOBRE TRÁFICO APUESTA POR LOS DISPOSITIVOS DE DETECCIÓN DE DROGAS EN SALIVA, QUE SE HAN DEMOSTRADO COMO SEGUROS JURÍDICAMENTE, POCO INTRUSIVOS PARA LOS CONDUCTORES Y VIABLES DESDE UN PUNTO DE VISTA POLICIAL. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA ADMINISTRATIVO, PÁGS. 4 Y 5

En el anexo A.1 del modelo de declaración, **debido a la supresión de la deducción por inversión en vivienda habitual, a partir de 1 de enero de 2013, se prevé la aplicación del régimen transitorio para las adquisiciones, construcciones, rehabilitaciones o ampliaciones o para las obras e instalaciones de adecuación de la vivienda habitual de personas con discapacidad satisfechas antes de 1 de enero de 2013.** También se introduce un nuevo apartado, «Deducción por inversiones en empresas de nueva o reciente creación» como consecuencia de la nueva deducción por inversión en empresas de nueva o reciente creación, introducida por el artículo 27.4 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

Por lo que se refiere a las deducciones por incentivos y estímulos a la inversión empresarial, en el anexo A.3 del **modelo de declaración se realiza la adaptación de las deducciones del régimen general previstas en el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades a los cambios aprobados en 2013 y la actualización de la normativa relativa a los regímenes especiales de apoyo a acontecimientos de excepcional interés público que en el ejercicio 2013 dan derecho a tales deducciones.** Por último, en los anexos B.1, B.2, B.3 y B.4, relativos a las deducciones autonómicas, se han efectuado las necesarias modificaciones en el modelo de declaración para recoger las vigentes para el ejercicio 2013.

AL DÍA LABORAL

Legislación

SE APRUEBA LA OFERTA DE EMPLEO PÚBLICO PARA 2014 QUE MODIFICA LAS INDEMNIZACIONES POR RAZÓN DEL SERVICIO

Real Decreto 228/2014, de 4 de abril, por el que se aprueba la oferta de empleo público para el año 2014. (BOE núm. 87, de 10 de abril de 2014)

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público y en la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, se aprueba la oferta de empleo público para 2014 en los términos que se establecen en este real decreto.

Igualmente se contempla lo dispuesto en la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de

junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial.

Por último se incluye, de conformidad con lo establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del Régimen Local, la oferta de empleo público de Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional.

La presente norma contempla, en su disposición final primera, **la modificación del Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio.** El citado Real Decreto sustituyó al Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo, con vocación de regular el régimen de indemnizaciones desde una perspectiva general de control y contención del gasto público estableciendo la sistemática justificación documental de los mismos e imponiendo a tales gastos límites más restrictivos.

Jurisprudencia

CONFLICTO COLECTIVO EL CAMBIO DEL RÉGIMEN DE JUSTIFICACIÓN DE GASTOS, ANTICIPANDO CANTIDADES INGRESADAS EN LA CUENTA QUE DESIGNE EL TRABAJADOR, NO SE CONSIDERA MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

Audiencia Nacional Sala Social – 21/02/2014

Se desestima la demanda de conflicto colectivo, promovida por Sindicatos.

La Sala declara que impugnado el nuevo régimen de justificación de gastos impuesto por la empresa demandada desde el mes de diciembre de 2013, amparándose en que se trataba de una modificación sustancial colectiva y no se siguió el trámite legal, se desestima la demanda, por cuanto el cambio no produjo una alteración del núcleo del contrato, ni supuso perjuicio alguno a los trabajadores, quienes habían tenido el mismo sistema durante un período dilatado, sin que se produjera ningún tipo de reclamación o perjuicio.

Se entiende, por tanto, que no hubo modificación sustancial de las condiciones de trabajo, sino el ejercicio legítimo del derecho de organización del trabajo por parte de la empresa demandada.

Puede leer el texto completo de la sentencia en www.bdifusion.es Marginal: 2449461

NOTA IMPORTANTE



EL HECHO DE QUE LOS INGRESOS DEL MARIDO REPRESENTEN EL DOBLE DE LOS QUE OBTIENE SU MUJER NO COMPORTA AUTOMÁTICAMENTE UNA ABSOLUTA DISPARIDAD DESEQUILIBRANTE. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA CIVIL, PÁG. 7

AL DÍA MERCANTIL

Legislación

SE REGULA DE FORMA MÁS AMPLIA EL DERECHO DE DESISTIMIENTO EN LOS CONTRATOS A DISTANCIA Y LOS CONTRATOS CELEBRADOS FUERA DEL ESTABLECIMIENTO

Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. (BOE núm. 76, de 28 de marzo de 2014)

Entre las **nuevas obligaciones de información precontractual que asumen los empresarios están las de informar a los consumidores y usuarios de la existencia y las condiciones de los depósitos u otras garantías financieras** que, en su caso, tengan que pagar o aportar a solicitud del empresario, incluidas aquellas por las que se bloquee un importe en la tarjeta de crédito o débito del consumidor y usuario. También deberán informar de la existencia de la garantía legal de conformidad de los bienes, así como de la existencia y condiciones de los servicios posventa y de las garantías comerciales que otorguen, en su caso.

La ley regula igualmente los requisitos formales de los contratos a distancia y de los celebrados fuera del establecimiento, y contempla como novedad la exigencia de que los sitios web de comercio indiquen de modo claro y legible, a más tardar al inicio del procedimiento de compra, si se aplica alguna restricción de suministro y cuáles son las modalidades de pago que se aceptan.

Se incorpora al texto refundido una nueva definición de contrato a distancia que abarca todos los casos en que los contratos se celebran entre el empresario y el consumidor y usuario en el marco de un sistema organizado de venta

o prestación de servicios a distancia, exclusivamente mediante el uso de una o varias técnicas de comunicación, como pueden ser la venta por correo, Internet, teléfono o fax, hasta el momento en que se celebra el contrato y con inclusión de ese momento.

La ley **incorpora al texto refundido el concepto de establecimiento mercantil**, que comprende todo tipo de instalaciones (como tiendas, puestos o camiones) **que sirvan al empresario como local de negocios permanente o habitual**. Si cumplen esta condición, los puestos de mercados y los stands de ferias se consideran también como establecimientos mercantiles. Asimismo, se considera un establecimiento mercantil la instalación de venta al por menor en la que el empresario ejerce su actividad de forma estacional, por ejemplo, durante la temporada turística en una estación de esquí o en una zona de playa, puesto que el empresario ejerce allí su actividad de forma habitual. Sin embargo, los espacios accesibles al público, como calles, centros comerciales, playas, instalaciones deportivas y transportes públicos, que el empresario utilice de forma excepcional para su actividad empresarial, así como los domicilios privados o lugares de trabajo, no se consideran establecimientos mercantiles.

Las modificaciones introducidas por la ley suponen una regulación más amplia del derecho de desistimiento en los contratos a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento, que incorpora un formulario normalizado al respecto que el consumidor y usuario podrá utilizar opcionalmente, al tiempo que se amplía el plazo para su ejercicio a catorce días naturales. Además, **en caso de que el empresario no facilite al consumidor y usuario la información sobre el derecho de desistimiento, se amplía el plazo para desistir del contrato hasta doce meses después de la fecha de expiración del periodo inicial**.

Por otra parte, la ley contempla la posibilidad de que el

empresario ofrezca al consumidor y usuario la opción de cumplimentar el formulario de desistimiento en línea, en cuyo caso deberá proporcionar sin demora indebida un acuse de recibo, por ejemplo, por correo electrónico.

La ley establece también disposiciones generales que tratan de la ejecución y otros aspectos de los contratos celebrados entre empresas y consumidores y usuarios, como son la entrega del bien comprados, los cargos por la utilización de medios de pago, la transferencia al consumidor y usuario del riesgo de pérdida o deterioro de los bienes, las comunicaciones telefónicas y los pagos adicionales.

En el caso de los contratos telefónicos, si el empresario llama por teléfono al consumidor y usuario para celebrar un contrato a distancia, deberá revelar, al inicio de la conversación, su identidad y, si procede, la identidad de la persona por cuenta de la cual efectúa la llamada, así como indicar el objetivo comercial de la misma. Además, deberá confirmar la oferta al consumidor y usuario por escrito, o salvo oposición del mismo, en cualquier soporte de naturaleza duradera. El consumidor y usuario sólo quedará vinculado una vez que haya aceptado la oferta mediante su firma o mediante el envío de su acuerdo por escrito, en papel o mediante correo electrónico, fax o sms.

Además, **se modifica, mediante disposición adicional, el artículo 11 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil**, dando nueva redacción a su apartado cuarto e incorporando un nuevo apartado cinco. Con ello se pretende resolver la contradicción existente entre la normativa en materia de consumo y la procesal sobre las entidades que deben considerarse legitimadas para interponer una acción de cesación y, a su vez, atribuir legitimación activa al Ministerio Fiscal para ejercitar cualquier acción en defensa de intereses difusos y colectivos de consumidores y usuarios.

RECOMENDACIONES PARA INTERPRETAR LA LEY CONCURSAL

El B.O. de la Unión Europea de 14-03-2014 publica una «recomendación» de la comisión de 12 de marzo de 2014 que tiene interés.

Solo advertiros que la finalidad de esta recomendación es:

I. FINALIDAD Y OBJETO

1. El objetivo de la presente Recomendación es animar a los Estados miembros a establecer un marco que permita la reestructuración eficiente de las empresas viables con dificultades financieras, y ofrecer una segunda oportunidad a los empresarios honrados, con el fin de fomentar el espíritu empresarial, la inversión y el empleo, y contribuir a reducir los obstáculos para el buen funcionamiento del mercado interior.

2. Mediante la reducción de tales obstáculos, la Recomendación pretende, en particular:

a) disminuir los costes de evaluación de los riesgos de inversión en otro Estado miembro;

b) aumentar las tasas de recuperación para los acreedores, y

c) eliminar las dificultades de reestructuración de los grupos de empresas transfronterizos.

3. La presente Recomendación establece normas mínimas sobre:

a) marcos de reestructuración preventivos, y

b) condonación de deudas de los empresarios insolventes.

NOTA IMPORTANTE



EN EL MODELO DE DECLARACIÓN DEL IRPF SE AÑADE LA DEDUCCIÓN POR INVERSIONES EN EMPRESAS DE NUEVA O RECIENTE CREACIÓN, INTRODUCIDA POR LA LEY 14/2013, DE 27 DE SEPTIEMBRE, DE APOYO A LOS EMPRENDEDORES Y SU INTERNACIONALIZACIÓN. MÁS INFORMACIÓN AL DÍA FISCAL, PÁGS. 7 Y 8

4. Al aplicar la presente Recomendación, los Estados miembros deberían adoptar medidas adecuadas y eficaces para garantizar la recaudación de impuestos, en particular en casos de fraude, evasión o abuso.

Hay que tener en cuenta que estas recomendaciones concuerdan y se aproximan a las últimas reformas de la ley concursal. Así es evidente que tiende a facilitar las negociaciones sobre los planes de reestructuración, indicando su contenido y determinando una protección cara «la nueva financiación»

Quienes se dediquen al derecho concursal deben tener en cuenta el contenido de estas recomendaciones, aunque ahora solo son eso.

Es indispensable esta lectura y también considerar el texto consolidado que comprende la modificación de 8 de marzo de 2014 donde se consolidan las reformas anteriores. Las «recomendaciones» pueden orientarnos acerca de la interpretación de la vigente Ley Concursal.

AL DÍA PENAL

Jurisprudencia

FALSEDAD DOCUMENTAL LA EXCUSA ABSOLUTORIA POR PARENTESCO NO ALCANZA A LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE LOS HECHOS COMETIDOS

Tribunal Supremo Sala Segunda – 05/03/2014

Se desestima el recurso de casación interpuesto por la acusada Ángela contra sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de A Coruña, con sede en Santiago de Compostela, condenatoria por delito de falsedad documental, y absolutoria sobre el de estafa.

La Sala declara que tiene declarado, que el artículo 268 del Código Penal establece de forma expresa que **la exención de responsabilidad penal no alcanza a la responsabilidad civil derivada de los hechos cometidos**. Tal afirmación normativa puede ser entendida en el sentido de autorizar al Tribunal del orden jurisdiccional penal a fin de que, una vez apreciada la excusa, pero declarada la existencia de un hecho típicamente antijurídico y culpable, se pronuncie sobre la responsabilidad civil.

También, la STS 719/1992, 6 de abril, con cita de la STS 10 de mayo de 1988, estimó que ejercitada la acción penal, conjuntamente con la civil, como en el supuesto realizó el Ministerio Fiscal, según lo prevenido en el art. 108 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no hay obstáculo alguno para que el Tribunal del orden penal, junto con el pronunciamiento absolutorio del acusado del delito imputado, por juego de la excusa, determine la pertinente responsabilidad civil y fije la correspondiente indemnización, si existen datos suficientes para su concreción, pues resultaría ilógico y contrario a la economía procesal remitir a los interesados a un ulterior juicio civil.

Puede leer el texto completo de la sentencia en www.bdifusion.es Marginal: 2447219

SUBVENCIONES

Estatales

SE CONCEDEN AYUDAS A TRABAJADORES AFECTADOS POR RESTRUCTURACIÓN DE EMPRESAS

Real Decreto 908/2013, de 22 de noviembre, por el que se establecen las normas especiales para la concesión de ayudas extraordinarias a trabajadores afectados por procesos de reestructuración de empresas. (BOE núm. 281, de 23 de noviembre de 2013)

Final de la convocatoria: tres meses desde la extinción de los contratos de los trabajadores afectados por el despido colectivo; y dos meses desde la extinción de los contratos de trabajo para las empresas en concurso de acreedores.

Autonómicas

AYUDAS A LA FINANCIACIÓN EMPRESARIAL EN CATALUÑA

ORDEN EMO/114/2014, de 4 de abril, por la que se aprueban las bases reguladoras de la línea de ayudas en forma de garantía para la financiación empresarial de proyectos de autónomos, micro, pequeñas y medianas empresas, y se hace pública la correspondiente convocatoria para la Línea de emprendedores, autónomos y comercios para el año 2014. (Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña de 15 de abril de 2014)

Final de la convocatoria: 31 de diciembre de 2014



Inspiring futures

ESPECIALÍZATE Y DA UN SALTO EN TU CARRERA JURÍDICA

Másters Derecho



Los Máster de la Facultad de Derecho ofrecen una formación rigurosa que garantiza la mejor especialización a recién licenciados y a profesionales en ejercicio. Mediante una metodología innovadora, práctica y multidisciplinar, estos programas te permitirán desarrollar las habilidades y competencias imprescindibles para dar un salto en tu carrera profesional.

Próximas sesiones informativas:
Martes, 6 de Mayo de 2014
Jueves, 5 de Junio de 2014

Programas que ofrecemos

- ✓ Doble Máster en Abogacía + Especialización
- ✓ Máster en Derecho Internacional de los Negocios
- ✓ Máster en Asesoría y Gestión Tributaria
- ✓ Máster en Derecho de las TIC, Redes Sociales y Propiedad Intelectual

¿Por qué los Masters Derecho?

- Referente en los principales rankings nacionales e internacionales
- Prestigiosos profesores que ejercen como abogados en organizaciones de primer nivel
- Estrechos vínculos con el mundo jurídico gracias al Consejo Profesional
- Pertenencia a la red de antiguos alumnos más grande de Europa

LÍMITES A LA INSPECCIÓN DE HACIENDA

El Instituto de la prescripción y la Doctrina de los actos propios



Juan Carlos Marín Mullor. Abogado y Auditor. Socio Dictum Abogados

SUMARIO

1. Ámbito temporal de las actuaciones de comprobación e investigación
2. Obligación de colaborar con la Administración Tributaria
3. Aplicación a la AEAT de la doctrina de los actos propios

El objeto del presente artículo es delimitar, al hilo de dos resoluciones de la Audiencia Nacional y otra del Tribunal Supremo, el ámbito temporal de las actuaciones de comprobación e investigación realizadas por la Administración Tributaria en relación a ejercicios prescritos, la obligación del contribuyente de colaboración con la Administración en el suministro de información de ejercicios no sujetos a comprobación ya prescritos; y la aplicación a la AEAT de la doctrina de los actos propios.

Para una adecuada comprensión de la cuestión planteada, previamente, conviene analizar el concepto de seguridad jurídica. Nos encontramos ante un principio universal basado en la certeza del derecho, que –por mandato constitucional–, afecta a todos los ámbitos del ordenamiento jurídico (vid., art. 9.3 CE); que representa la garantía que tiene el individuo de que no serán atacados su persona, bienes o derechos, y que de producirse algún ataque a los mismos le serán asegurados, protegidos y reparados por la sociedad. Este principio se nutre del

Principio de Primacía de la Ley –conforme al cual todo ejercicio del poder público debe someterse a la misma y no a la voluntad de las personas–, y responde al sentimiento individual que exige conocer de antemano cuáles son las consecuencias jurídicas de los propios actos.

Dicho lo anterior, es imperativo previo el estudio del régimen jurídico de la prescripción en materia tributaria, que regula la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), en dos títulos distintos: uno

general (Título II, arts. 66 a 69), para lo relativo a la deuda tributaria, aborda la prescripción para determinarla y exigir su pago, acciones liquidatorias y recaudatorias; y otro (Título IV, arts. 189 y 190) para las infracciones y sanciones tributarias al tratar de los modos de extinción de la responsabilidad derivada de las mismas.

Existen tres cuestiones claves en la figura de la prescripción: el plazo, su cómputo, y las causas de interrupción del mismo.

El plazo de prescripción en materia tributaria es de cuatro años (art. 66 LGT); y es el previsto para todos los supuestos de prescripción: acción liquidatoria o derecho a liquidar (el que tiene la Administración para determinar la deuda tributaria); acción recaudatoria o derecho a cobrar (el que ostenta para exigir el pago de las deudas tributarias liquidadas y autoliquidadas); y el derecho a solicitar, primero, y obtener, después, las devoluciones derivadas de la normativa de cada tributo, las de ingresos indebidos y el reembolso de las garantías.

En cuanto al cómputo del plazo (por la falta de ejercicio de actividad por la Administración Tributaria), al no fijarse unas reglas específicas de cómo debe realizarse son de aplicación las reglas generales previstas en el artículo 48.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para el derecho administrativo, así, con carácter general, en el artículo 5.1 del Código Civil.

Conforme al artículo 67 LGT, la prescripción del derecho a liquidar comienza a computarse a partir del día siguiente a aquel en que finalice el plazo reglamentario para presen-



LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Constitución Española (Normas básicas. Marginal: 1) Art. 9.3,
- Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. (Legislación General. Marginal: 24315) Arts.; 66 a 69, 189, 190.
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. (Normas básicas. Marginal: 185)
- Código Civil. (Normas básicas. Marginal: 3716). Art. 1969
- Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. (Legislación General. Marginal: 106137)
- Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades. (Legislación General. Marginal: 24512). Art.25.5.

tar la correspondiente declaración o autoliquidación; y la prescripción del derecho a exigir el pago de las deudas tributarias liquidadas o autoliquidadas comienza el día siguiente

a aquel en que finalice el plazo de pago en periodo voluntario para el deudor principal. Por tanto, el *dies a quo* está meridianamente claro.

“El plazo de prescripción en materia tributaria es de cuatro años y es el previsto para todos los supuestos de prescripción”

JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 4 de noviembre de 2013, N° Rec. 3262/2012, (Marginal: 2450533)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 21 de noviembre de 2013, N° Rec. 85/2011, (Marginal: 2446875)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 24 de enero de 2013, N° Rec. 13/2010, (Marginal: 2450532)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 24 de julio de 2012, N° Rec. 2446876, (Marginal: 284/2009)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 17 de enero de 2011, N° Rec. 27/2008, (Marginal: 2450531)

Por lo que **a las causas de interrupción del plazo de prescripción** se refiere, vienen reguladas en los artículos 68.1 y 68.2 LGT. Para que se produzca la interrupción de la prescripción por actuaciones administrativas se **requiere el conocimiento formal de las mismas por parte de los obligados tributarios** (“la eficacia de los actos requiere de su notificación formal”).

También aborda la LGT la prescripción dentro del capítulo dedicado a la extinción de las obligaciones tributarias, y lo hace inmediatamente después del pago –que es la forma más lógica y común de extinción de la deuda tributaria y, a su vez, la querida por el legislador para que se cumplan las prestaciones pecuniarias–.

El Código Civil en su artículo 1.969 establece que **el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse**. Y en este sentido la LGT, como antes se avanzó, regula el *dies a quo* del plazo para que, si las partes se mantienen

en silencio, se extingan las obligaciones por aplicación de la prescripción (art. 67).

Por su parte, el artículo 70.1 LGT establece una regla general de accesoriidad entre las obligaciones formales y las tributarias a las que se refieren, **las obligaciones formales vinculadas a otras obligaciones tributarias del propio obligado sólo podrán exigirse mientras no haya expirado el plazo de prescripción del derecho para determinar estas últimas**. También se prevé –en el artículo 70.2– una regulación sobre el plazo de cumplimiento de las **obligaciones de conservación de documentación contable, de facturación y de suministro de**

información, indicando que deberá cumplirse con **el plazo previsto en la normativa mercantil** (para los empresarios) o durante el plazo de prescripción de las obligaciones tributarias a que se hallen vinculados los deberes formales, si este último fuese superior. De este modo, el artículo 30 del Código de Comercio establece que **los empresarios conservarán los libros, correspondencia, documentación y justificantes concernientes a su negocio, debidamente ordenados, durante seis años, a partir del último apunte realizado en los mismos**, salvo lo que se establezca por disposiciones generales o especiales (v.gr., la Ley 10/2010 de prevención del blanqueo de capitales, impone su conservación durante diez años). **El cese del empresario en el ejercicio de sus actividades no le exime de dicho deber (y si hubiese fallecido éste recaerá sobre sus herederos)**. Finalmente, en caso de disolución de sociedades, serán sus liquidadores los obligados a tal cumplimiento.

No obstante, el artículo 70.3 LGT **prolonga las exigencias temporales de conservar la documentación, para aquellos casos en que algunas operaciones puedan tener efectos fiscales más allá del plazo de prescripción, pensando en beneficios fiscales que puedan proyectarse plurianualmente**. Y esto es así porque las facultades de comprobación e investigación de la

“Las obligaciones formales vinculadas a otras obligaciones tributarias del propio obligado sólo podrán exigirse mientras no haya expirado el plazo de prescripción del derecho para determinar estas últimas”



Inspección de los Tributos alcanzan a todos los actos, elementos y valoraciones consignados en las declaraciones tributarias, sin que tales facultades estén sujetas a prescripción, pues lo que prescribe por el transcurso del tiempo es el derecho de la Administración a determinar la deuda tributaria, mediante liquidación, así como la acción para exigir el pago de las deudas liquidadas, pero no las facultades de comprobación (SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sec 7ª, de 17.1.2011).

Un ejemplo claro de la extensión de las actuaciones de comprobación a ejercicios ya prescritos, pero que tienen incidencia en la liquidación de ejercicios no prescritos y que son objeto de comprobación, se regula expresamente con carácter general en la LGT (art. 70.3) «la obligación de justificar la procedencia de los da-

tos que tengan su origen en operaciones realizadas en periodos impositivos prescritos se mantendrá durante el plazo de prescripción del derecho para determinar las deudas tributarias afectadas por la operación correspondiente»; y específicamente lo encontramos en la compensación de bases imponibles negativas, en la Ley del Impuesto sobre Sociedades (art. 25.5) «el sujeto pasivo deberá acreditar la procedencia y cuantía de las bases imponibles negativas cuya compensación pretenda, mediante la exhibición de la liquidación o autoliquidación, la contabilidad y los oportunos soportes documentales, cualquiera que sea el ejercicio en que se originaron».

Por lo tanto, la actuación de la inspección, cuando requiere documentación justificativa de las declaraciones correspondientes a ejercicios prescritos cuyas bases imponibles negativas

fueron objeto de compensación en la declaración del impuesto sujeto a revisión, es conforme a derecho y el sujeto pasivo deberá acreditar la procedencia y cuantía de las bases imponibles negativas de los ejercicios prescritos que pretende compensar en el ejercicio no prescrito, aun cuando se originaran en ejercicios ya prescritos, aunque las posibilidades de comprobación respecto a aquellos ejercicios se limitarán exclusivamente a los extremos que incidan en dichas bases imponibles negativas.

Ahora bien, un claro ejemplo de los excesos cometidos por la Administración en sus facultades lo encontramos en el caso enjuiciado por la SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sc 2ª, de 21.11.2013.

La Sala se pronuncia reafirmando un criterio ya expresado, entre

otras, en la Sentencia de 24.1.2013, en la que, a su vez, se remitía a de 24.7.2012, en relación a la nulidad de los actos recurridos por la imposibilidad de comprobar y declarar en fraude de ley unas operaciones realizadas en 1998, ejercicio que ya prescrito.

Parte de la base de que el acto propio de la Administración se pone de relieve no sólo cuando ésta manifiesta su parecer de manera expresa sobre una cuestión de su competencia, sino que también se puede mostrar mediante actos tácitos o presuntos, con tal de que sean inequívocos en relación con la evidencia de la conducta reflejada en ellos. Se pronuncia la Sala sobre la deducción fiscal de los gastos asociados a unas operaciones (se trataba de gasto financiero), por considerar la AEAT que las mismas fueron realizadas en fraude de ley en 1998; y considera que en el momento de iniciarse las actuaciones inspectoras y, desde luego, el expediente de fraude de ley, esto es, el 30-06-2008, ya habría prescrito el derecho de la Administración para determinar y alterar las magnitudes tributarias originadas y declaradas diez años antes, así como los efectos resultantes de las mismas. Declarando asimismo, que el hecho de que la Administración no comprobase el ejercicio 1998 en el que se realizaron las operaciones, y de que por una u otra razón, se abstuviera de promover con anterioridad el procedimiento de declaración de

fraude de ley, o de alguna forma alterara el régimen de deducción de los intereses financieros incluidos en las autoliquidaciones correspondientes a los ejercicios comprobados, refuerza dicha conclusión.

En el mismo sentido que la anterior, se expresó dicha Sala en la antes aludida Sentencia de 24.7.2012, que fue confirmada por la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sc 2ª) de 4.11.2013, desestimando el recurso de casación interpuesto por la Administración General del Estado contra la misma, indicando, por otro lado, que **si en una comprobación anterior no aparece evidencia de un fraude de ley y no se culmina el procedimiento especial para determinarlo, crea en relación con dicho periodo actos concluyentes de voluntad que constituyen un acto propio de la Administración cuyo inmotivado desconocimiento tiene**

LÍMITES A LA INSPECCIÓN DE HACIENDA

En caso de liquidaciones o autoliquidaciones tributarias

Cuando no ha habido comprobación por Hacienda y finaliza el plazo de prescripción

Cuando no se haya detectado fraude en un procedimiento de comprobación anterior (doctrina de los actos propios)

relevancia suficiente como para declarar la nulidad de los actos de inspección posteriores que fueron objeto de recurso.

Así pues, **las liquidaciones o autoliquidaciones tributarias, cuando no han sido objeto de comprobación y ha transcurrido el plazo de prescripción, o bien cuando no ha sido detectado un fraude en procedimiento de comprobación anterior, despliegan todos sus efectos fiscales, sin que sea posible cuestionarlos en una inspección posterior;** pues en el primer caso, no es conforme a derecho dejar pasar el tiempo sin actuar y querer “resucitar” una deuda ya extinguida por el instituto de la prescripción, y, en el segundo supuesto no resulta legítimo ir contra los actos propios, contradiciéndolos con otros posteriores sin dar satisfacción suficiente del cambio de criterio producido. ■

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

ARTÍCULOS JURÍDICOS:

- MOYANO, JOSÉ MARÍA. *Caducidad y prescripción en el orden tributario*. Economist & Jurist N° 166. Diciembre-enero 2013. (www.economistjurist.es)
- CÁRDENAS ARMESTO, LEONARDO. *La nueva prescripción del delito fiscal a los 10 años*. Fiscal-Laboral al Día N° 210. Noviembre 2012. (www.fiscalaldia.es)

CHECKPOINT

LABORAL | FISCAL | CONTABLE | MERCANTIL
PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES | EXTRANJERÍA | SOCIEDADES MERCANTILES

Solicita tus claves
de prueba
sin compromiso

EL CAMBIO YA ESTÁ EN MARCHA SÚMATE Y LLEGARÁS MÁS LEJOS



Checkpoint ha marcado un antes y un después en el mundo de la **información online especializada y práctica**. Una solución exclusiva que te ofrece información rigurosa y de calidad, unida a novedosas prestaciones para un mejor **asesoramiento a tus clientes**:

CONTENIDOS PRÁCTICOS

Doctrina Administrativa
Casos Prácticos
Formularios y Modelos

EXCLUSIVAS HERRAMIENTAS

Calculadoras
Tablas y Esquemas
Checklist

AVANZADAS PRESTACIONES

Mejores búsquedas
Mayor personalización
Servicios de actualización



T. 900 404 047
masinfo@thomsonreuters.com
microsite.checkpointespana.es

THOMSON REUTERS

CHECKPOINT

LEX NOVA

EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR EN LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS



Eulalia Martínez Román. Socio Responsable del Área de Audiovisual
Media & PI de Olleros Abogados

SUMARIO

1. Las infracciones que afectan a la protección de datos.
2. Las actuaciones previas.
3. Procedimiento sancionador.
4. Sanciones.
5. Procedimiento de reclamación de sanciones.
6. Modelo

A pesar de que España no fue de los primeros países en adecuar su legislación al Convenio Europeo para la Protección de Datos de Carácter Personal¹, actualmente es uno de los Estados con las normas más restrictivas en esta materia, con un gran índice de imposición de sanciones.

Antes de comenzar a desarrollar el procedimiento sancionador² es necesario aclarar que, si bien la mayor parte de las cuestiones problemáticas afectan a datos que se encuentran en ficheros digitales, la legislación de protección de datos se refiere a todos y cada uno de los datos personales que se encuentren en poder de una empresa, ya estén en soporte papel o digital. Hay que mostrar, por tanto, un especial cuidado a la hora de utilizar, guardar y destruir documentos en formato papel.

Asimismo, no hay que obviar la Directiva 95/46 de Protección de Datos y la futura publicación del Reglamento General de Protección de Datos que se está tramitando en la Unión Europea y que afectará de manera directa a las legislaciones nacionales de los Estados Miembros.

1 Convenio N° 108 del Consejo De Europa, de 28 De Enero de 1981, para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de carácter personal.

2 El procedimiento sancionador de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) se contempla en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (RDLOPD). Esta potestad sancionadora, además, le viene atribuida por la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (LSSI) y la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGT), todo ello de acuerdo con el artículo 120 del RDLOPD.

El **procedimiento sancionador puede iniciarse** de tres formas diferentes: (i) **Previa denuncia de una persona física o jurídica,** (ii) **Petición razonada de una Administración Pública,** (iii) **De**

oficio, por iniciativa propia de la AEPD a causa de una sospecha de comisión de infracción. Dentro de estas posibilidades, el supuesto más frecuente es el de la denuncia, que está pensado para aquellas per-

sonas, físicas o jurídicas, que consideren vulnerados sus datos por una entidad y quieran ponerlo en conocimiento de la AEPD para que tome las medidas oportunas.

LAS INFRACCIONES QUE AFECTAN A LA PROTECCIÓN DE DATOS

Dentro de las leves podemos encontrar infracciones como:

- La falta de inscripción del fichero de datos en el Registro General de Protección de Datos o de los cambios sufridos por él mismo.
- La falta de cláusula informativa al recabar datos de carácter personal en el caso de que no sea necesario el consentimiento del afectado. Infracción especialmente frecuente en datos recabados en soporte papel que omiten este tipo de cláusulas.
- Transmitir sin contrato que lo justifique los datos a un encargado de tratamiento (aquel que accede y maneja los datos por prestación de servicios al responsable del fichero).

Las infracciones graves se dividen en las siguientes:

- Crear ficheros de titularidad pública sin autorización correspondiente.
- Falta de consentimiento de los afectados cuando sea necesario para recabar sus datos personales, esto es, cuando los datos no hayan sido recabados por el afectado.
- Incumplir el Principio de Calidad del artículo 4 de la Ley, en relación con la corrección y actualización de los datos así como su uso de acuerdo con la finalidad para la que fueron recabados y no otra distinta.
- Impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos ARCO (acceso, rectificación, cancelación y oposición) a los interesados.
- Vulnerar el deber de secreto con respecto a los datos personales.
- Comunicar o ceder los datos sin contar con legitimación para ello.

LAS INFRACCIONES QUE AFECTAN A LA PROTECCIÓN DE DATOS

- No implantar correctamente las medidas de seguridad.
- No atender los requerimientos de la AEPD u obstruir su función inspectora.

Por último, las infracciones muy graves se clasifican en:

- La recogida y tratamiento de datos de forma fraudulenta o engañosa.
- Tratar o ceder datos especialmente protegidos como la condición sexual, la ideología, filiación sindical, salud y otros que posiblemente puedan generar cualquier tipo de discriminación.
- No cesar en el tratamiento ilícito o reincidir en el mismo tras un requerimiento de la AEPD.
- Efectuar transferencias internacionales a un país cuyo nivel de protección es inferior al del estado español sin la autorización de la AEPD.

LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981.
- Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (Legislación General. Marginal: 72032). Arts.; 124, 125,
- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Legislación General. Marginal:8)
- Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. (Legislación General. Marginal: 12204). Arts. 38
- Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones. (Legislación General. Marginal: 24223)
- Directiva 95/46/CE del parlamento europeo y del consejo de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. (Legislación General. Marginal: 56066)
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. (Legislación General. Marginal: 185). Arts. 116, 117

No hay que olvidar que, además de las infracciones recogidas en la LOPD, la Agencia se considera competente para conocer, en su caso, de las infracciones derivadas del artículo 38 de la LSSI.

El plazo de **prescripción de las infracciones será de un año para las leves, dos para las graves y tres para las muy graves**. Del mismo modo prescriben las infracciones de la LSSI, excepto para el caso de las leves que se reduce el plazo a seis meses. Este plazo comenzará a contar desde la fecha de comisión de la infracción, aunque la ley no menciona qué ocurriría en el caso de un uso prolongado de los datos que pueda dar lugar a una infracción continuada.

LAS ACTUACIONES PREVIAS

Las **actuaciones previas se realizan con anterioridad a la iniciación del procedimiento sancionador, bien tras la oportuna denuncia**, por petición razonada de un órgano administrativo, **o bien por iniciativa propia de la AEPD** a causa de una sospecha de comisión de infracción. Su finalidad es deter-

minar si concurren las circunstancias necesarias que justifiquen el inicio de un procedimiento sancionador por la AEPD, así como para concretar, si finalmente se opta por comenzar el procedimiento.

En el caso de que la inspección comience a causa de una denuncia o petición razonada de una Administración, la AEPD podrá solicitar a estos, cuanta **documentación** estime oportuna con el fin de motivar el posterior procedimiento sancionador. Las pruebas son requisito indispensable para la apertura de este procedimiento; de no hallarse ningún indicio o documento que sustente la denuncia se archivarán las actuaciones sin ejercer la potestad sancionadora.

Dentro de la AEPD se encuentra el área de Inspección de Datos, **sección encargada de las actuaciones previas al procedimiento sancionador**. Excepcionalmente, el Director de la Agencia podrá designar otros funcionarios que no correspondan a esta área para actuaciones específicas, siempre que reúnan las condiciones de idoneidad y especialización necesaria. Para ello será necesario que la autorización habilitante del Director reúna dos características, a saber: la identificación expresa del funcionario y las actuaciones concretas que debe realizar.

Con carácter general, la LOPD enuncia el contenido de la potestad sancionadora otorgando la facultad a los funcionarios correspondientes para **inspeccionar los ficheros de datos** y recabar cualquier tipo de información, así como realizar actuaciones presenciales, si lo estimasen oportuno, sin la obligación de preaviso a los investigados.

De este modo, las actuaciones inspectoras pueden concretarse en:

JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 12 de marzo de 2014, N° Rec. 153/2013, (Marginal: 2450218)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 5 de marzo de 2014, N° Rec. 60/2013, (Marginal: 2450224)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 26 de febrero de 2014, N° Rec. 26/2013, (Marginal: 2450221)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 7 de febrero de 2014, N° Rec. 405/2012, (Marginal: 2449442)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 24 de enero de 2014, N° Rec. 534/2012, (Marginal: 2448127)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 23 de diciembre de 2013, N° Rec. 341/2012, (Marginal: 2446145)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 16 de diciembre de 2013, N° Rec. 451/2012, (Marginal: 2446560)

- Obtención de información, regulada en el artículo 124 RDLOPD

- Actuaciones presenciales, desarrolladas en el artículo 125 RDLOPD

Dentro de la obtención de información se habilita a los inspectores para:

- Requerir la exhibición o el envío de los documentos y datos.

- Examinarlos en el lugar en que se encuentren depositados.

- Obtener copia de ellos.

- Inspeccionar los equipos físicos y lógicos.

- Requerir la ejecución de tratamientos y programas o procedimientos de gestión y soporte del fichero o ficheros sujetos a investigación accediendo a los lugares donde se hallen instalados.

Tras las oportunas investigaciones, **el inspector levantará acta donde quede constancia de las actuaciones practicadas**. Dicha acta deberá emitirse por duplicado y firmarse por el inspector y el inspeccionado, dejando constancia, en su caso, de las alegaciones que el segundo considere convenientes. La firma del investigado no puede considerarse como acta de conformidad sino que tan solo hará referencia a la recepción del acta por el mismo. En el caso de que se negase a firmar, el inspector simplemente lo hará constar en el acta.

Finalizada la inspección, el Director de la Agencia analizará el contenido de las actas levantadas y de las actuaciones realizadas con el fin de decidir si es preciso iniciar un procedimiento sancionador. No existiendo ningún indicio suficiente que motive infracción, el Director dictará resolución de archivo de las actuaciones notificándose al inspeccionado y, si lo hubiese, al



denunciante o administración peticionaria. Por otro lado, si se aprecia existencia de indicios susceptibles de infracción, dictará acuerdo de inicio del procedimiento sancionador para particulares, o de infracción si el inspeccionado es una Administración Pública.

Las actuaciones previas tendrán una duración máxima de 12 meses a contar desde que la AEPD acordase su realización o desde la denuncia o petición, si las hubiese. Llegado el vencimiento del plazo sin que se haya dictado resolución por el Director y notificado el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, se producirá la caducidad de las actuaciones inspectoras.

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

Tras las oportunas actuaciones inspectoras y en el caso de que existan indicios suficientes, **el Director de la Agencia dictará Acuerdo de inicio del procedimiento sancio-**

nador que deberá contener, como mínimo:

- **Identificación de la persona o personas presuntamente responsables.** En este sentido la ley española, al contrario que la Directiva 95/46, diferencia dos posibles responsables: (i) Por un lado, el responsable del fichero que es aquella entidad que trata datos personales de forma directa para su actividad comercial o profesional. Y (ii) por el otro, el encargado del tratamiento que corresponde a aquella entidad que trata datos personales por encargo del responsable.
- **Descripción de los hechos imputados**, su posible calificación y las sanciones que considere que debieran corresponder.
- Indicación de que **el órgano competente para resolver** el procedimiento será el propio Director.
- Indicación al presunto responsable de que **puede reconocer volun-**

tariamente su responsabilidad, en cuyo caso se dictará directamente resolución.

- **Designación del instructor** y, en su caso, secretario, con mención expresa de su régimen de recusación.
- Indicación expresa del **derecho del responsable a formular alegaciones**, a la audiencia en el procedimiento, y a proponer las pruebas que estime procedentes.
- Adoptar las **medidas de carácter provisional** que pueden llegar a convertirse en definitivas tras la Resolución del procedimiento.

Asimismo, **puede darse el caso de que excepcionalmente**, y tras previa audiencia de los interesados, **el Director concluya** iniciar la apertura del procedimiento sancionador y, en su lugar, **apercibir al sujeto a fin de que, en un plazo determinado, acredite que ha adoptado medidas correctoras pertinentes**, siempre que los hechos fuesen constitutivos de una sanción leve o grave, nunca muy grave, y que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad. Si el apercibimiento no es atendido en el plazo requerido, se procederá a la apertura del procedimiento sancionador.

Este procedimiento, como cualquier otro sancionador recogido en la normativa española, debe inspirarse en los principios de contradicción, por lo que será necesario notificar al supuesto infractor el Acuerdo de inicio del procedimiento para que formule, en su caso, las alegaciones que estime pertinentes.

Del mismo modo, se procederá a la apertura de un periodo de prácticas de prueba para que las partes integrantes del procedimiento presenten aquellas que consideren oportunas.

Dada la ausencia de regulación de este trámite, se aplican supletoriamente las normas administrativas que establecen un plazo de 15 días para presentar las alegaciones y proponer prueba. Tras la recepción de las mismas o transcurrido el plazo señalado, el Director acordará la apertura del periodo de prueba en un plazo que no podrá ser superior a 30 días ni inferior a 10, estimando o desestimando la práctica de las diferentes pruebas a través de resolución motivada.

Una vez notificada la propuesta de resolución a las partes, se abrirá un nuevo periodo de alegaciones. Dado que el reglamento no fija ningún plazo para dictar la resolución, debe entenderse que, transcurridos seis meses desde el Acuerdo de inicio sin que se haya dictado resolución expresa, se

procederá a la caducidad del procedimiento y archivo de las actuaciones.

SANCIONES

Las sanciones impuestas son de carácter económico y se dividen según el tipo de infracción cometida:

- Las infracciones leves recibirán sanciones entre 900 € y 40.000 €.
- Las infracciones graves, multa de 40.001 a 300.000 euros.
- Las infracciones muy graves oscilarán en sanciones de 300.001 a 600.000 euros.

El cálculo de la sanción se practicará atendiendo a los siguientes criterios:

- El carácter continuado de la infracción.
- El volumen de los tratamientos efectuados.
- La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.
- El volumen de negocio o actividad del infractor.
- Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.
- El grado de intencionalidad.
- La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza.

SUSCRÍBASE

Economist & Jurist



Para nuevas suscripciones a la revista **Economist & Jurist**, tanto en formato digital como en papel, llame al **91 737 46 40** o escribanos un e-mail a **cartera@difusionjuridica.es** y conocerá nuestras tarifas y promociones

- La naturaleza de los perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas.
- Anomalía en el funcionamiento de procedimientos adecuados para la recogida de datos.
- Cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad.

El Director podrá **modular los criterios de la infracción con carácter atenuante** cuando se detecte lo siguiente:

- Un disminución cualificada de la culpabilidad o antijuridicidad.
- Cuando la entidad infractora haya regularizado su situación de forma diligente.
- Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado/denunciante ha contribuido o inducido a la comisión de la infracción.

- Cuando el infractor haya reconocido su culpabilidad.
- Cuando, tras un proceso de fusión por absorción, no pueda imputarse a la entidad absorbente la totalidad de la infracción por ser anterior la fusión.

La cuantía de las sanciones, a su vez, será actualizada periódicamente al índice de precios. Las sanciones por infracciones graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos y las leves al año. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse el día siguiente al que adquiera firmeza la resolución, es decir, tras los recursos oportunos o el transcurso del plazo para interponerlos. Este periodo se interrumpirá por el inicio del procedimiento de ejecución.

PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIÓN DE SANCIONES

Tras la Resolución con imposición de

sanción por la AEPD **caben tres opciones: el pago voluntario, recurso potestativo de reposición o recurso contencioso administrativo.**

La LOPD no contiene ningún artículo en relación con los puntos anteriores. En el caso concreto del **Recurso de reposición**, se aplica subsidiariamente lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), artículos 116 y 117. De este modo, **el recurso debe interponerse en el plazo de un mes desde la notificación de la resolución ante el mismo órgano que dictó la resolución**, esto es, el Director de la Agencia, que será a su vez el encargado de resolverlo.

El Director contará con un periodo de un mes para resolver el recurso. La desestimación del mismo no permite la interposición de nuevo ante la administración, siendo necesario acudir ya, si se considera conveniente, a la vía judicial. ■

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

BIBLIOTECA

- ORTEGA GIMÉNEZ, ALFONSO. *Código de Protección de Datos de Carácter Personal*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica. 2009.
- ORTEGA GIMÉNEZ, ALFONSO. *Guía práctica sobre protección de datos de carácter personal para abogados*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica. 2008.
- SALLA GARCIA, JAVIER y ORTEGA SORIANO, JORGE. *Actuaciones inspectoras en materia de protección de datos. El protocolo de inspección*. Barcelona. JM Bosch Editor. 2008.

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- UCEDA QUECEDO, VICTORIA Y CHAPARRO RUIZ, ANA BELÉN. *Protección de datos y comunidades de propietarios*. Inmueble N° 138. Febrero 2014 (www.revistainmueble.es)
- LÓPEZ MUÑOZ, MARÍA. *Implicaciones en materia de protección de datos de carácter personal en fusiones frías*. Economist & Jurist N° 149. Abril 2011. (www.economistjurist.es)

AL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS

D/Dña. [____], mayor de edad, con DNI núm. [____] que actúa en nombre y representación de la sociedad mercantil [____], con domicilio social en la ciudad de [____] y provista de CIF núm. [____], comparece y como mejor proceda en Derecho,

EXPONE

PRIMERO.- Que, con fecha [____], le ha sido notificada Resolución [número de referencia] dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por la que se acuerda [fallo de la Resolución].

Dicha Resolución se adjunta el Acuerdo como Anexo I

SEGUNDO.- Que no considerando ajustado a Derecho el mencionado acuerdo, dicho sea en respetuosos términos de defensa, por el presente escrito viene a formular **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el mismo, dentro del plazo de un mes y de acuerdo con los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, Ley 30/1992).

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO.-

SEGUNDO.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

SEGUNDO.-

Por todo lo cual,

SOLICITA A ESTA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS, se tenga por presentado en tiempo y forma este escrito y los documentos que se acompañan, así como por interpuesto **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el Resolución [número de referencia] dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos y, previos los trámites legales oportunos, se tengan por formuladas las alegaciones que en él se contienen y se dicte resolución por la que se declare la nulidad o anulabilidad de la misma.

Es de justicia que pido en [____], a [____].

Firma

PAREJAS DE HECHO VS. MATRIMONIO



Mónica Ruiz. Socia de ABA Abogadas. Especialista en Derecho Laboral y de Familia

SUMARIO

1. El distinto régimen jurídico y requisitos para ser pareja de hecho o matrimonio
2. En caso de ruptura o divorcio: proceso de medidas paterno-filiales, pensión compensatoria,
3. Aspectos económicos: régimen económico de las parejas, pensión de viudedad, sucesiones, fiscalidad, arrendamientos.
4. Otros aspectos: permisos laborales retribuidos, asistencia sanitaria, adopciones, disolución de la pareja.

Debemos partir de la premisa de que no son equiparables las uniones de hecho y el matrimonio. De hecho, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, en línea con la del Tribunal Constitucional, se ha preocupado de precisar que la unión de hecho – condición adquirida siempre y cuando los convivientes se inscriban en el Registro de Parejas de Hecho correspondiente- es una institución que nada tiene que ver con el matrimonio, aunque una y otra se sitúen dentro del derecho de familia. Aun más, hoy en día, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de septiembre de 2005, con la existencia del matrimonio homosexual y el divorcio unilateral, se puede proclamar que la unión de hecho está formada por personas que no quieren, en absoluto, contraer matrimonio con sus consecuencias.

Precisamente es la voluntad de eludir las consecuencias derivadas del vínculo matrimonial la que explica el rechazo desde la jurisprudencia de aplicar por “analogía legis” las normas propias del matrimonio a las uniones de hecho.

No obstante, las Comunidades Autónomas –ya que no existe una ley de ámbito estatal- cuando regulan sus leyes han extendido derechos o prestaciones del matrimonio a las parejas de hecho debidamente inscritas. Pasamos a examinar a grandes rasgos las diferencias y similitudes sustanciales entre ambas instituciones jurídicas, si bien adelantar que, teniendo en cuenta lo establecido por cada Comunidad Autónoma, las diferencias más significativas radican en cuestiones hereditarias, fiscales y de liquidación del patrimonio común.

Advertir que hay que ver la regulación existente en el lugar de residencia, ya que a diferencia del matrimonio, cada Comunidad Autónoma tiene su propia legislación y no todas confieren los mismos derechos.

Régimen jurídico y requisitos

El artículo 44 del Código Civil (CC) –norma estatal- dispone que el **matrimonio** es la unión estable y permanente de dos personas del mismo o diferente sexo. Tramitado el expediente previo, conforme a la legislación del Registro Civil y acreditada la capacidad matrimonial (artículo 56 CC), los contrayentes expresarán su consentimiento ante la autoridad competente (artículo 57 CC) y dos testigos, extendiéndose la inscripción o el acta correspondiente que se inscribirá necesariamente en el Registro Civil correspondiente.

No podrán contraer matrimonio bajo pena de nulidad:

- Los menores de edad no emancipados.
- Personas ligadas con vínculo matrimonial previo no disuelto.
- Colaterales por consanguinidad hasta el tercer grado.
- Condenado como autor o cómplice de la muerte dolosa del cónyuge anterior, salvo dispensa, otorgada por el Ministerio de Justicia.

Respecto a las **uniones de hecho**, como ya se ha comentado, **no existe en nuestro ordenamiento jurídico una legislación de apli-**

LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Código Civil. (Normas básicas. Marginal: 3716). Arts.; 44, 56, 57, 1255.
- Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid (Legislación general.Marginal:11927) Art.4
- Decreto 134/2002, de 18 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid. (Legislación general.Marginal:37424)
- Constitución Española (Normas básicas. Marginal: 1). Arts.; 39.1, 40

cación general en el ámbito de todo el Estado que regule las uniones de hecho. Sólo diversas Comunidades Autónomas han dictado normas para regular las parejas de hecho, entre ellas Madrid mediante la Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid (BOCM nº 3, de 3 de enero de 2002) y el Decreto 134/2002, de 18 de julio, de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid (BOCM nº 176, de 26 de julio), que aprobó la Ley de Uniones de Hecho, regulando la situación de aquellas personas que opten por esta forma de convivencia en pareja y publicando en el Reglamento del Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid el

procedimiento para la inscripción en el Registro.

Debido a que cada Comunidad Autónoma tiene su propia normativa, existen muchas desigualdades entre los ciudadanos en función de donde residan, a diferencia del matrimonio que cuenta con una norma estatal. De ahí la necesidad de una regulación estatal.

En cuanto a su definición, **ha sido la doctrina y la jurisprudencia las que han ido perfilando dicha institución jurídica.** Se puede definir como una unión libre, pública y estable de dos personas con independencia de su orientación sexual, siempre

“Los ingresos del superviviente, para acceder a la pensión de viudedad, en caso de las parejas de hecho, no pueden superar un determinado límite que fijará cada Comunidad Autónoma”

que guarden entre sí una relación de afectividad análoga con el matrimonio, siendo incompatible con cualquier matrimonio de los convivientes.

Dispone el artículo 1 de la **Ley de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid** que la presente Ley será de aplicación a las personas que convivan en pareja, de forma libre, pública y notoria, vinculadas de forma estable, al menos durante un período ininterrumpido de doce meses, existiendo una relación de afectividad, siempre que voluntariamente decidan someterse a la misma mediante la inscripción de la unión en el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid.

Por tanto, **esta condición se adquiere mediante la inscripción en el Registro de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma correspondiente**, que tiene por tanto carácter constitutivo y se acredita mediante certificación expedida por el Registro. En caso de que no conste la inscripción, no ha lugar a la aplicación de la ley.

Los requisitos exigidos para la inscripción son:

- Ser mayor de edad
- Que la pareja lleve uno o dos años de convivencia. Se acredita mediante declaraciones de convivencia firmadas por testigos.
- No estar casado

- Que uno de los miembros esté empadronado en esa Comunidad Autónoma, lo que se acredita mediante certificado de empadronamiento.

- Que en el trámite de inscripción estén presentes dos testigos además de la pareja.

No podrán formar parejas de hecho:

- Los menores de edad no emancipados
- Los que estén ligados por vínculo matrimonial no separados judicialmente.
- Las personas que forman una unión estable con otra persona.
- Los parientes en línea directa por consanguinidad o adopción.
- Los parientes colaterales por consanguinidad o adopción dentro del tercer grado.

No puede pactarse la constitución de una pareja estable no casada con carácter temporal ni someterse a condición.

Relaciones paternofiliales

En caso de ruptura, las medidas a fijar en relación a los hijos son las mismas, se haya contraído matrimonio o no, en aplicación del principio de igualdad que impide todo trato discriminatorio y la expresa protección a la familia –artículos 40

y 39.1. de la Constitución Española.

La única diferencia es que, en caso de matrimonio, el procedimiento donde se van a dilucidar estas medidas es en un procedimiento de separación o divorcio que puede ser de mutuo acuerdo –mediante la firma de un convenio regulador- o contencioso. Y en el caso de las parejas de hecho, el procedimiento a interponer es el de medidas paternofiliales, que se trata también de un procedimiento verbal que puede ser de mutuo acuerdo, suscribiendo los progenitores un convenio regulador, o contencioso.

Pensión compensatoria

En el caso de ruptura de la pareja, algunas Comunidades Autónomas regulan una pensión compensatoria para el miembro que ha resultado desfavorecido, pero otras no lo recogen. No obstante, los miembros deben pactarlo expresamente y recogerlo en una escritura pública ya que, como dispone el artículo 4.3. de la Ley de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid “*a falta de pacto se presumirá, salvo prueba en contrario, que los miembros de la unión contribuyen equitativamente al sostenimiento de las cargas de ésta en proporción a sus recursos*”, debiendo acudir el miembro desfavorecido a la vía judicial.

Y la diferencia fundamental radica en el hecho de que, **en caso de matrimonio el cónyuge desfavorecido podrá solicitar la pensión compensatoria en el propio procedimiento de separación o divorcio**. Mientras que el conviviente no podrá hacerlo en el procedimiento verbal de medidas paternofiliales, sino que tendrá que acudir a un procedimiento distinto: juicio declarativo ordinario en reclamación de compensación económica por ruptura de pareja de hecho, juicio más complejo y costoso.

JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de 11 de enero de 2011, núm. 1/2011, Nº Rec. 274/2010, (Marginal: 2449361)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 7 de febrero de 2011, núm. 59/2011, Nº Rec. 785/2010, (Marginal: 2268440)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 27 de abril de 2011, núm. 220/2011, Nº Rec. 845/2010, (Marginal: 2449359)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 25 de marzo de 2010, núm. 213/2010, Nº Rec. 282/2009, (Marginal: 2449360)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo de 21 de abril de 2009, núm. 310/2009, Nº Rec. 248/2008, (Marginal: 2449358)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 17 de febrero de 2009, núm. 174/2009, Nº Rec. 1085/2008, (Marginal: 1458604)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 2008, núm. 387/2008, Nº Rec. 1428/2001, (Marginal: 302278)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2008, núm. 1040/2008, Nº Rec. 1058/2006, (Marginal: 309587)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 6 de febrero de 2008, núm. 142/2008, Nº Rec. 676/2007, (Marginal: 305973)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 19 de febrero de 2008, núm. 54/2008, Nº Rec. 619/2007, (Marginal: 1279105)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de León de 30 de abril de 2008, núm. 152/2008, Nº Rec. 304/2007, (Marginal: 336713)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de septiembre de 2005, núm. 611/2005, Nº Rec. 980/2002, (Marginal: 312090)

Régimen económico

Aquí también hay notables diferencias, **cuando los cónyuges contraen matrimonio tienen un régimen económico definido legalmente**; el de gananciales, separación de bienes o la partición en ganancias.

Para las **uniones de hecho no existe ningún régimen económico, ya que prevalece la autonomía de la voluntad**. Como dispone

el artículo 4 de la Ley de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid *“los miembros de la unión de hecho podrán establecer válidamente en escritura pública los pactos que consideren*

convenientes para regir sus relaciones económicas durante la convivencia y para liquidarlas tras su cese”.

De modo que **las relaciones económicas entre los miembros de esas uniones están sujetas al principio de la autonomía de la voluntad** (artículo 1255 del CC), pudiendo celebrar entre ellos los pactos que estimen oportunos para ordenar sus relaciones económicas, pudiendo elegir entre cualquiera de los patrones posibles (separación de bienes, comunidad de bienes ordinaria, régimen de participación, etc.). Si bien, **los pactos no pueden ser contrarios a las leyes, limitativos de la igualdad de derechos que corresponde a cada conviviente o gravemente perjudiciales para uno de ellos**, porque en ese caso serán nulos y carecerán de validez.

En caso de no existir pactos expresos, habrá que examinar si existen pactos tácitos (facta concludentia) entre los convivientes que acrediten la voluntad de poner en común todos los bienes y constituir una comunidad universal de los bienes. En cualquier caso, el procedimiento a interponer es un declarativo ordinario y se establecería la teoría del enriquecimiento injusto.

Pensión de viudedad

También existen diferencias en el acceso a la pensión de viudedad de la Seguridad Social. **En el caso de matrimonio, los cónyuges van a tener derecho con independencia del tiempo de duración del matrimonio y con independencia de los ingresos del superviviente**. Sin

“Los convivientes no tienen derecho a heredar de su pareja”



embargo, para que un **conviviente pueda cobrar la pensión** en caso de fallecimiento de su pareja debe acreditar:

1. **Que han sido pareja de manera ininterrumpida durante dos años con anterioridad a la defunción.** Es decir, que lleven inscritos durante dos años, lo cual podrán probar mediante una certificación expedida por el registro de uniones de hechos correspondiente.
2. Además de la inscripción en el registro durante dos años, también debe probarse una **convivencia**

ininterrumpida en los cinco años anteriores al fallecimiento. Se podrá acreditar mediante un certificado de empadronamiento en la misma residencia.

3. **Los ingresos del superviviente no pueden superar un determinado límite que fijará cada Comunidad Autónoma.**

Sucesiones y Donaciones

Es donde radican las mayores diferencias ya que **los convivientes no tienen derecho a heredar de su pareja**, de forma que **es necesario**

otorgar testamento respetando los derechos sucesorios de los herederos forzosos. De modo que si son propietarios de un inmueble por mitad y en régimen de proindiviso, el superviviente no heredará la otra mitad sino sus herederos legales.

En caso de matrimonio, el cónyuge viudo tiene derecho al usufructo del tercio de mejora.

Fiscalidad

A diferencia de los cónyuges, **los convivientes no pueden tributar en el modo de declaración conjunta del IRPF. Sólo pueden hacerlo de manera individual.** Mientras que **los cónyuges pueden optar por hacerlo de manera conjunta o de manera independiente.**

En donaciones, **los convivientes no disfrutan de las exenciones fiscales autonómicas de las que sí disfrutan los cónyuges.** No obstante, tanto los cónyuges como los convi-

“En donaciones, los convivientes no disfrutan de las exenciones fiscales autonómicas de las que sí disfrutan los cónyuges”

vientes pueden acceder a subvenciones, viviendas públicas, concesión de ayudas y becas y exenciones fiscales en su tramo autonómico.

Permisos laborales retribuidos

Los convivientes, igual que los cónyuges, pueden disfrutar del permiso laboral por enfermedad grave o muerte del otro conviviente. Igualmente, **tanto los cónyuges como las parejas de hecho disfrutan de los mismos permisos por paternidad o maternidad.**

El personal funcionario tiene derecho a la obtención del permiso de quince días **por matrimonio o ins-**

“La inscripción como pareja de hecho permite disfrutar del permiso de quince días si el Convenio Colectivo del sector de aplicación lo prevé y reconoce”

cripción como pareja de hecho en el correspondiente registro público. Si los convivientes trabajan en la empresa privada, el Estatuto de los Trabajadores no contempla para ellos el permiso. De modo que, **sólo disfrutarán del permiso de quince días si el Convenio Colectivo del sector de aplicación lo prevé y reconoce.**

Asistencia sanitaria

También el conviviente va a poder disfrutar de asistencia sanitaria siempre y cuando demuestre la convivencia continuada durante un año mediante la inscripción en el registro.

CUADRO RESUMEN DE LAS DIFERENCIAS

DERECHO	MATRIMONIO	PAREJAS DE HECHO
Régimen jurídico	Código Civil de ámbito nacional	Normativa de CC.AA.
Relaciones paternofiliales	Proceso de separación o divorcio	Procedimiento de medidas paternofiliales, pero las mismas medidas
Pensión Compensatoria	<ul style="list-style-type: none"> - Establecido el derecho por ley si hay un cónyuge desfavorecido - Solicitud en el proceso de divorcio o separación 	<ul style="list-style-type: none"> - Sí se ha establecido previamente entre la pareja - Solicitud en juicio declarativo ordinario en reclamación de compensación económica por ruptura de pareja de hecho
Régimen Económico	Establecido al contraer matrimonio en gananciales, separación de bienes ó partición en ganancias	- Autonomía de la voluntad: lo que se pacte en escritura pública entre las partes
Pensión de viudedad (Requisitos)	Derecho garantizado en cualquier caso	<ul style="list-style-type: none"> - Llevar 2 años inscrito en el Registro de Parejas - Llevar al menos 5 años de convivencia - Límite fijado por cada Comunidad Autónoma

Sucesiones	Derecho al usufructo del tercio de mejora	Según testamento de las partes
Fiscalidad	Declaración de IRPF conjunta o individual	Declaración de IRPF individual. No ventajas fiscales en las donaciones
Permisos laborales retribuidos	Por muerte o enfermedad grave del cónyuge, por matrimonio, maternidad y paternidad	Los mismos
Asistencia Sanitaria	Desde el momento del matrimonio	Tras 1 año de convivencia e inscripción en el registro
Arrendamientos	Derecho de subrogación del arrendamiento a la pareja	El mismo derecho, pero tras 1 año de convivencia demostrada
Adopción		Mismos derechos teóricamente, pero más exigencia burocráticas
Disolución	-Por la muerte del cónyuge -Por divorcio. Basta la petición de uno de los cónyuges, tras 3 meses de convivencia, sin alegar causa	- Por muerte o matrimonio de un conviviente - Por decisión unilateral de un miembro de la pareja, notificada al registro - Por mutuo acuerdo -Por separación de 6 meses

Arrendamientos

En caso de fallecimiento del miembro titular del contrato, la Ley de Arrendamientos Urbanos contempla el derecho de subrogación real de la pareja, siempre que se acrediten dos años de convivencia mediante la inscripción en el registro.

Adopción

Pueden hacerlo pero en la práctica es más difícil superar las exigencias burocráticas.

Disolución

El **matrimonio** se disuelve:

- Por la muerte del cónyuge
- Transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio, el mismo se puede disolver, a petición de solo uno de ellos, por divorcio, no siendo necesario alegar causa alguna. De hecho, cualquier alegación o pregunta en este sentido en juicio es declarada impertinente.

Las **uniones de hecho** se disuelven:

- De común acuerdo, notificándolo e inscribiéndose en el registro.

- Por decisión unilateral de uno de los miembros de la unión, notificada al otro por cualquiera de las formas admitidas en Derecho. La cancelación de la inscripción puede efectuarse a instancia de uno solo de los miembros y será el Encargado del Registro quien comunicará a la otra parte dicha cancelación.
- Por muerte de uno de los miembros.
- Por separación de hecho de más de seis meses.
- Por matrimonio de uno de los miembros. ■

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

BIBLIOTECA

- VILALTA NICUESA, ESTHER. *Parejas de hecho*. Barcelona. JM Bosch Editor. 2006.
- ALONSO PÉREZ, JOSÉ IGNACIO. *El reconocimiento de las uniones no matrimoniales en la Unión Europea. Análisis y sinopsis Leyes Autonómicas en vigor*. Barcelona. JM Bosch Editor. 2007.

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- VIDAL ESTEBAN, BELÉN. *Parejas de hecho y pensión de viudedad*. *Economist & Jurist* N° 162. Julio-agosto 2012. (www.economistjurist.es)
- REY, JESÚS. *Matrimonio vs parejas de hecho. Analogías y diferencias*. *Economist & Jurist* N° 152. Julio-agosto 2011. (www.economistjurist.es)
- YEPES EUGERCIOS, ANA. *Subrogaciones arrendaticias y parejas de hecho*. *Inmueble* N° 41. Mayo 2004. (www.revistainmueble.es)



¿IMAGINAS LOS RETOS QUE SUPONDRÍA LA CREACIÓN DE UNA DIVISA GLOBAL ÚNICA?



MASTER EN ASESORÍA JURÍDICA DE EMPRESAS PART-TIME (LLM)

Los mayores desafíos legales y fiscales pueden surgir de las situaciones más inusuales. En IE Law School formamos a profesionales globales dotados de las habilidades necesarias para ofrecer a sus clientes soluciones innovadoras, en un mundo en continuo cambio. Situaciones inusuales requieren profesionales excepcionales.

■ 13 meses

■ Madrid

■ Octubre 2014

LA EXTINCIÓN DE LOS ARRENDAMIENTOS DE LOCAL DE NEGOCIO DE RENTA ANTIGUA A LA LUZ DE LA LAU DE 1994



Pablo Pérez Laya. Abogado de King & Wood Mallesons SJ Berwin

SUMARIO

1. Contratos a los que afecta la Disposición Transitoria Tercera de la LAU de 1994: Contratos de arrendamiento de local de negocios suscritos con anterioridad al 9 de mayo de 1985, que continuaban vigentes en la fecha de entrada en vigor de la LAU de 1994.
2. Calendario de resolución previsto para estos arrendamientos.
 - a) Arrendamientos que a la entrada en vigor de la LAU de 1994 se encontraban en situación de prórroga legal.
 - (i) Contratos suscritos por arrendatarios personas físicas.
 - (ii) Contratos suscritos por arrendatarios personas jurídicas.
 - b) Arrendamientos cuyo plazo contractual no había vencido a la entrada en vigor de la LAU de 1994.
3. Derechos del arrendatario a la finalización del contrato
 - a) Derecho de arrendamiento preferente.
 - b) Derecho a recibir indemnización.

De conformidad con lo señalado en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, el próximo 31 de diciembre de 2014 tendrá lugar la extinción de ciertos contratos de arrendamiento de local de negocio, de entre los comúnmente conocidos como “de renta antigua”.

Dichos arrendamientos son los suscritos al amparo de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 y con anterioridad a la entrada en vigor del “Decreto Boyer” (Real Decreto-ley 2/1985), caracterizados en general por ser contratos con rentas muy bajas (a veces incluso anti-económicas) y períodos de duración indefinidos al estar sujetos con carácter imperativo al régimen de prórroga forzosa previsto en el artículo 57 de la LAU de 1964, según el que “... llegado el día del vencimiento del plazo pactado, este se prorrogará obligatoriamente para el arrendador y potestativamente para el inquilino o arrendatario, aun cuando un tercero suceda al arrendador en sus derechos y obligaciones”.

Tal y como señala su preámbulo, **la LAU de 1994** trató de acabar con los perjudiciales efectos que ha tenido la prolongada vigencia de la referida prórroga forzosa, **poniendo límites a su duración y restableciendo la temporalidad de las relaciones arrendatarias**. En el caso de los **arrendamientos de locales de negocio anteriores al 9 de mayo de 1985, lo anterior se tradujo en el establecimiento de un calendario de resolución temporal**, en el que el próximo 31 de diciembre de 2014, como fecha en la que se cumplen veinte años desde la entrada en vigor de la LAU de 1994, adquiere gran importancia.

Dado que el régimen previsto para este tipo de contratos puede resultar un poco confuso, en los siguientes párrafos trataremos de aclarar cuáles son los contratos afectados por la Disposición Transitoria de la LAU de 1994, así como explicar el calendario de resolución previsto y los principales derechos del arrendatario a la finalización de la relación arrendaticia.

Contratos a los que afecta la Disposición Transitoria Tercera

El régimen previsto en la Disposición Transitoria Tercera de la LAU de 1994 es aplicable a los contratos de arrendamiento de local de negocio suscritos con anterioridad al 9 de mayo de

LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos. (Legislación General. Marginal: 3648)
- Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos. (Legislación General. Marginal: 23574). Arts. 57, 60
- Real Decreto-ley 2/1985, de 30 de abril, sobre Medidas de Política Económica. (Legislación General. Marginal: 6791)
- Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la instrucción del impuesto sobre actividades económicas. (Legislación General. Marginal: 2959)

1985, que continuaban vigentes en la fecha de entrada en vigor de la LAU de 1994 (esto es, el 1 de enero de 1995).

Entre estos contratos, la Disposición Transitoria **distingue los arrendamientos que el 1 de enero de 1995 se encontraban en situación de prórroga legal** (es decir, en los que había finalizado el plazo pactado en el contrato, pero que seguían vigentes como consecuencia de la prórroga prevista en el artículo 57 de la LAU de 1964), **y aquéllos en los que el plazo contractualmente pactado todavía no había transcurrido en dicha fecha, estableciendo un régimen distinto en cada caso.**

Además, en relación con los contratos del primer grupo (arrendamientos en situación de prórroga legal), la regulación también varía en caso de que los arrendatarios sean personas físicas o jurídicas, como señalamos en los siguientes apartados.

Contratos en situación de prórroga legal – arrendatarios personas físicas

En los **arrendamientos en situación de prórroga legal, suscritos por arrendatarios personas físicas**, resulta de aplicación la regla general según la cual:

a. **El arrendamiento se extingue**

con la jubilación o el fallecimiento de dicho arrendatario o de su cónyuge, si éste decidiera sucederle; o

- b. **En caso de subrogación por parte de un descendiente del arrendatario** (lo que puede suceder solamente una vez, o bien a la muerte o jubilación del arrendatario o, en su caso, de su cónyuge), **el contrato se extingue** en la primera de las siguientes fechas: la de la **jubilación o fallecimiento de dicho descendiente, o el próximo 31 de diciembre de 2014.**

En relación con lo anterior, **es importante mencionar que para que puedan tener lugar las referidas subrogaciones, el subrogado deberá continuar con la misma acti-**

vidad que venía desarrollando el arrendatario en el local.

Pero si bien éste es el régimen general, la Disposición Transitoria señala una serie de excepciones que conviene tener en cuenta.

En primer lugar, si con anterioridad al 1 de enero de 1995 ya se hubiesen producido dos subrogaciones en la posición del arrendatario por parte de sus herederos (lo que podría haber sucedido a la luz del artículo 60 de la LAU de 1964), el régimen previsto en los apartados a) y b) anteriores no resultará de aplicación, debiendo entenderse que el arrendamiento se extinguirá a la muerte de la persona que ostentase la condición de arrendatario en la fecha de entrada en vigor de la LAU de 1994.

Si, por el contrario, solamente se hubiese producido una, será posible una subrogación adicional con posterioridad al 1 de enero de 1995, a favor del cónyuge o del descendiente del arrendatario, si bien en este último caso hasta el próximo 31 de diciembre de 2014 como máximo.

Por último, **cuando en los diez años anteriores a la entrada en vigor de la LAU de 1994** (es decir, entre el 1 de enero de 1985 y el 31 de diciembre de 1994) **hubiera tenido lugar el traspaso del local de negocio objeto del arrendamiento, el plazo contemplado en este apartado se incrementará en cinco años, por lo que la fecha de terminación que deberá tenerse en cuenta no será el 31 de diciembre de 2014, sino de 2019.**

Un correcto dictamen pericial puede decidir el pleito

- Profesionales en todas las disciplinas
- Peritos con todos los requisitos legales de titulación oficial y colegiación
- 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 o fax
un ejemplar totalmente gratuito**



Contratos en situación de prórroga legal – arrendatarios personas jurídicas

El calendario de resolución previsto para los contratos de arrendamiento en situación de prórroga legal, pero suscritos por arrendatarios personas jurídicas, resulta un poco más sencillo.

De acuerdo con dicho calendario, **el próximo 31 de diciembre de 2014 se extinguirán los siguientes contratos:**

- a. Los arrendamientos sobre locales de negocio cuya superficie no sea superior a 2.500 m², siempre que en los mismos se desarrollen actividades comerciales de las comprendidas en la División 6 (Comercio, Restaurantes, Hospedaje, Reparaciones) de la tarifa del Impuesto sobre Actividades Económicas, señaladas en la Sección Primera del Anexo I del Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre.
- b. Los arrendamientos sobre locales de negocio en los que se desarrollen actividades distintas de las se-

ñaladas en el párrafo anterior, a las que, en el ejercicio del año 1994, les correspondieron cuotas según las tarifas de dicho impuesto de menos de 85.000 pesetas (510,86 Euros).

Para el resto de supuestos (arrendamientos sobre locales de más de 2.500 m², o en los que se desarrollen actividades distintas a las señaladas en División 6 de la tarifa del Impuesto de Actividades Económicas a los que les correspondieron cuotas de más de 510,86 Euros), la Disposición Transitoria Tercera establece unas fechas de resolución que iban desde los cinco a los quince años desde la entrada en vigor de la LAU de 1994, habiendo tenido lugar la última el 31 de diciembre de 2009.

Sin embargo, **al igual que en los arrendamientos suscritos por arrendatarios personas físicas, en caso de que el local de negocio hubiese sido objeto de traspaso entre el 1 de enero de 1985 y el 31 de diciembre de 1994, los anteriores plazos deberán verse incrementados en cinco años.** De este modo, el próximo 31 de diciembre se extinguirían los arrendamientos para los que la LAU de 1994 fijó un plazo de resolución de quince años que, como consecuencia de un traspaso durante el periodo referido, debe entenderse ampliado hasta veinte años. Estos son los suscritos sobre locales de negocio en los que se desarrollan actividades distintas a las comprendidas en la División 6 del Impuesto sobre

“El próximo 31 de diciembre de 2014 tendrá lugar la extinción de ciertos contratos de arrendamiento de local de negocio, de entre los comúnmente conocidos como `de renta antigua”

“Cuando en los diez años anteriores a la entrada en vigor de la LAU de 1994 hubiera tenido lugar el traspaso del local de negocio objeto del arrendamiento, el plazo contemplado se incrementará en 5 años, por lo que la fecha de terminación será el 31 de diciembre del 2019”

Actividades Económicas, a las que en el año 1994 les correspondieron cuotas según las tarifas de dicho impuesto de entre 85.001 y 130.000 pesetas (entre 510,87 y 781,32 euros).

Arrendamientos en plazo contractual

Por último, en cuanto a los arrendamientos suscritos antes del 9 de mayo de 1985, cuyo plazo contractual no estuviese todavía vencido a la entrada en vigor de la LAU de 1994, la Disposición Transitoria establece una regulación dirigida a respetar la duración

pactada, pero coherente con las reglas contenidas en los apartados anteriores.

La extinción de estos arrendamientos se producirá en la fecha en que el plazo contractual se cumpla, siempre que sea superior al que correspondería de aplicar las reglas explicadas anteriormente para los arrendamientos en situación de prórroga legal. En caso contrario, el arrendatario podrá hacer durar el contrato por el plazo que resulte de la aplicación de dichas reglas.

Derechos del arrendatario a la finalización del contrato

La Disposición Transitoria Tercera de la LAU de 1994 no se limita a establecer las fechas de resolución de los contratos suscritos con anterioridad al 9 de mayo de 1985, sino que también contiene una serie de derechos dirigidos a proteger los intereses de los arrendatarios, en atención a los largos periodos de tiempo durante los que han venido explotando sus negocios en el local arrendado.

En este sentido, en los supuestos que se señalan a continuación, el arrendatario gozará de un derecho de arrendamiento preferente o del derecho a recibir una indemnización, según proceda.

De este modo, **el arrendatario cuyo contrato se haya extinguido conforme a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Tercera de la LAU de 1994:**

- a. Gozará de un **derecho preferente para continuar en el local**, si el arrendador pretendiese celebrar un nuevo contrato con distinto

rc

50 aniversario

Revista de RESPONSABILIDAD CIVIL CIRCULACIÓN y SEGURO

Suscríbase **AHORA** a RC y comience a beneficiarse de sus ventajas:

- Artículos doctrinales realizados por especialistas
- Análisis mensual de la jurisprudencia del Supremo en RC, Circulación y Seguro
- Estudios críticos
- Versión digital gratuita y acceso online a una base de datos jurídica

Vea un ejemplar de muestra en <http://kiosko.inese.es/rc.pdf>

y si asiste al **Congreso de Responsabilidad Civil y Seguro** se beneficiará de un **-20% dto.** en la suscripción



inese
A Wolters Kluwer Company

arrendatario antes de haber transcurrido un año desde la extinción de su arrendamiento.

A los anteriores efectos, **el arrendador deberá notificar al anterior arrendatario su propósito de celebrar un nuevo contrato, así como los términos y condiciones** esenciales del mismo. En un plazo máximo de treinta días naturales desde el siguiente al de la notificación, el arrendatario deberá decidir si ejercita su derecho de arrendamiento preferente conforme a las condiciones ofrecidas por el arrendador y, en su caso, firmar el nuevo contrato.

- b. Tendrá **derecho a recibir una indemnización por una cuantía equivalente a dieciocho mensualidades de la renta vigente al tiempo de la extinción**

“En caso de subrogación por parte de un descendiente del arrendatario en los arrendamientos en situación de prórroga legal, suscritos por arrendatarios personas físicas, el contrato se extingue en la primera de las siguientes fechas: la de la jubilación o fallecimiento de dicho descendiente, o el próximo 31 de diciembre de 2014”

de su arrendamiento, si antes del plazo de un año desde dicha extinción, cualquier persona comenzase a ejercer en el local la misma actividad o una actividad afín a la que hubiese desarrollado el arrendatario.

En este sentido, habrá que considerar afines las actividades típicamente aptas para beneficiarse, aunque sólo sea en parte, de la clientela captada por la actividad que ejerció el arrendatario en el pasado. ■

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

BIBLIOTECA

- ZAFORTEZA SOCÍAS, JOSÉ M^a. *La prórroga forzosa y su denegación en los arrendamientos urbanos anteriores al 9 de mayo de 1985*. Barcelona. JM Bosch Editor. 2005
- ZAFORTEZA SOCÍAS, JOSÉ M^a. *Los arrendamientos urbanos hoy*. Barcelona. JM Bosch Editor. 2007
- MORANT VIDAL, MONTSERRAT y CREMADES GARCÍA, JESUS. *Código de Derecho Inmobiliario y de la Vivienda*. Barcelona. Ed. Difusión Jurídica. 2009

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- BELTRÁN GARCÍA, ARACELI Y TARRASÓ HUESCA, SUSANA. *Trámites a seguir ante un cambio de uso de un inmueble: de local de negocio a vivienda y de vivienda a local de negocio*. Inmueble N° 83. Julio/agosto 2008 (www.revistainmueble.es)
- DÍAZ TARRAGÓ, ANTONI. *El ejercicio del derecho de tanteo por el arrendatario de local de negocio y asimilados en el T.R.L.A.U. de 1964: ¿Cabe el retracto parcial?* Economist & Jurist N° 112. Julio/agosto 2007 (www.economistjurist.es)
- JUNYENT, MONTSERRAT. *¿Puede un contrato de arrendamiento de local de negocio tener hoy una cláusula de prórroga forzosa? Novación extintiva? ¿Novación modificativa?* Inmueble N° 67. Diciembre 2006-enero 2007 (www.revistainmueble.es)

A VUELTAS CON LA DELIMITACIÓN DE LOS ESTABLECIMIENTOS PERMANENTES



Antonio Fernández de Buján y Arranz. Profesor Colaborador de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Complutense de Madrid. Abogado

SUMARIO

1. Algunas consideraciones preliminares relativas a la figura de establecimiento permanente
2. Normativa aplicable y delimitación de la figura de establecimiento permanente.
 - a) Posibles aspectos problemáticos.
 - b) El agente dependiente
 - c) Establecimiento permanente. Exclusiones
3. Reflexión final

Se trata de un comentario a una consulta vinculante, de fecha 17 de diciembre de 2012, planteada por un grupo de sociedades belgas a la Dirección General de Tributos sobre la controvertida cuestión acerca de cuándo un lugar fijo de negocios o un agente dependiente se considera en España establecimiento permanente, en atención a las “zonas grises” generadas en su conceptualización en los textos legales que la regulan.

La cuestión planteada implica consecuencias fiscales en el marco del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre la Renta de los no Residentes en nuestro país, por lo que se ha convertido en un tema de suma trascendencia para los entramados empresariales y ha generado enconados debates tanto en la doctrina y jurisprudencia española y extranjera, como en el seno de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

Una sociedad extranjera actúa a través de un establecimiento permanente en España si se cumplen los requisitos del apartado 1 del artículo 5 del Modelo de Convenio de la OCDE (MCOCDE); esto es, si la

sociedad en cuestión dispone en España de un lugar fijo de negocios en el que se realiza toda o parte de su actividad.

La segunda modalidad de actuación en nuestro país a través de un establecimiento permanente tiene lugar cuando la sociedad extranjera dispone en España de un agente dependiente en el sentido definido por el apartado 5 del artículo 5 del MCOCDE.

ALGUNAS CONSIDERACIONES PRELIMINARES RELATIVAS A LA FIGURA DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE

Posibles aspectos problemáticos

El concepto de establecimiento permanente, tanto en la definición que ofrece el art. 13.1a) del TR de la Ley IRNR como en el texto recogido en el Modelo de Convenio de la OCDE- esto es el art. 5 MCOCDE- junto con su comentario correspondiente, **no contempla casuísticamente, por imposibilidad fáctica de abarcar todos los supuestos**, todas las posibles situaciones en las que un “lugar fijo de negocios” se considera establecimiento permanente.

La inevitable controversia, a la luz de los textos legales aplicables, sobre la conformación de la institución estudiada, genera determinadas “zonas grises” en su conceptualización, por lo que la cuestión atinente a la consideración o no de establecimiento permanente en un país se ha convertido en un tema de gran trascendencia



LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes. (Legislación General. Marginal: 24526) Art.13.1
- Modelo de Convenio de la OCDE

para los entramados empresariales, lo que ha generado enconados y fructíferos debates tanto en la doctrina y jurisprudencia española y extranjera como en el seno de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

En la Consulta a la DGT V2454-12, de 17 de diciembre de 2012, la cuestión planteada es si la reestructuración de unas sociedades belgas da lugar a que las mismas actúen mediante un establecimiento permanente en España. Es relevante al respecto saber que **las actividades realizadas por la sociedad española para**

las sociedades belgas incluían la fabricación por encargo y bajo sus directrices, el almacenaje de los productos de las sociedades belgas hasta su venta y el apoyo a las labores comerciales a través de algunos de sus empleados.

Las sociedades belgas adquirirían el 100% de la producción de la sociedad española a precio de coste más un margen que se calculaba con un análisis de comparabilidad realizado por expertos independientes. Para realizar su labor comercial, las mismas se apoyan en algunos empleados de la sociedad española, que en nin-

JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 30 de enero de 2014, N° Rec. 116/2011, (Marginal: 2448126)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 17 de octubre de 2013, N° Rec. 461/2010, (Marginal: 2441689)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 12 de enero de 2012, N° Rec. 1626/2008, (Marginal: 2386888)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 5 de diciembre de 2012, N° Rec. 453/2009, (Marginal: 2414669)

gún caso negocian las condiciones de la venta, ni vinculan a las sociedades belgas frente a clientes españoles o portugueses. La sociedad española es también la responsable del almacenamiento de las materias primas y de los productos terminados. A grandes rasgos estos son los presupuestos de hecho del caso concreto, ¿se podría considerar, por tanto, decir que las sociedades belgas actuaban en nuestro país a través de un establecimiento permanente?

NORMATIVA APLICABLE Y DELIMITACIÓN DE LA FIGURA DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE

Concepto y régimen jurídico

Como es sabido la norma jurídica es cada convenio en concreto -en nuestro caso el Convenio entre España y Bélgica tendente a evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y el patrimonio de 14 de junio de 1995 y el Acta que lo modifica de 22 de junio de 2000- y no *de ius* el modelo -OCDE- en el que se inspira. En el caso concreto el art. 5 de cada uno de

los convenios (el del Modelo y el del convenio concreto) regula los establecimientos permanentes, no existiendo entre dichos artículos (el de la OCDE y el del Convenio entre España y Bélgica) ninguna diferenciación de carácter sustancial.

Es por ello que **aunque los comentarios al Modelo de Convenio de la OCDE no son vinculantes, los mismos tienen una especial relevancia en la interpretación del convenio concreto**, salvo que alguno de los dos Estados parte manifiesten alguna reserva al artículo, que no es el caso.

El art. 5 del MCOCDE establece que un establecimiento permanente es un lugar fijo de negocios

mediante el cual una empresa realiza toda o parte de su actividad. En particular lo son las sedes de dirección, las sucursales, las oficinas, las fábricas, los talleres y las minas, los pozos de petróleo o de gas, las canteras o cualquier otro lugar de extracción de recursos naturales. Por su parte, una obra o un proyecto de construcción o instalación sólo constituye establecimiento permanente si su duración excede de doce meses.

A la mencionada definición de establecimiento permanente junto con la enumeración *numerus apertus* de lugares incardinables en el mismo, hay que añadir como establece el apartado 7 del art. 5 del MCOCDE que **“El hecho de que una sociedad residente de un Estado contratante controle o sea controlada por una sociedad residente del otro Estado contratante o que realice actividades empresariales en ese otro Estado (ya sea por medio de establecimiento permanente o de otra manera), no convierte por sí solo a cualquiera de estas sociedades en establecimiento permanente de la otra”**.

El agente dependiente

En la STS 12 enero 2012 (ya conocida como “Caso Roche”) se aborda por primera vez un esquema frecuentemente utilizado por las multinacionales, sobre todo norteamericanas,

“El art. 5 del MCOCDE establece que un establecimiento permanente es un lugar fijo de negocios mediante el cual una empresa realiza toda o parte de su actividad. En particular lo son las sedes de dirección, las sucursales, las oficinas, las fábricas”

“El agente dependiente en España, es una persona que actúa por cuenta de una empresa extranjera en España y ostenta y ejerce habitualmente en España poderes para concluir contratos en dicha empresa”

que operan en España y en otros países europeos a través de filiales con funciones de fabricación y de promoción de ventas, llegando incluso a gestionar las órdenes de venta y a firmar los contratos recibidos desde el extranjero, **pero evitando que la filial pacte las condiciones de los contratos, lo que llevaría automáticamente a su consideración como un agente dependiente que**

actúa en España a través de un establecimiento permanente.

El agente dependiente en España, es una persona que actúa por cuenta de una empresa extranjera en España y ostenta y ejerce habitualmente en España poderes para concluir contratos en dicha empresa; esto es, que ostenta y ejerce poderes para pactar las condicio-

nes de los contratos. Por ejemplo, tal y como establece el párrafo 32.1 de los Comentarios al MCOEDE, se puede considerar que un agente posee el poder efectivo para concluir contratos incluso cuando solicita y recibe los pedidos (sin formalizarlos) que son enviados directamente a un almacén en el que se efectúa la entrega de mercancías y cuando la empresa extranjera aprueba las operaciones de forma rutinaria. Sin embargo, como se indica en el párrafo de los Comentarios 33, “[...] *El mero hecho de que una persona haya asistido e incluso participado en negociaciones en un Estado entre una empresa y un cliente no será suficiente, por sí mismo, para llevar a concluir que aquella persona ha ejercido en ese Estado una potestad para concluir contratos en nombre de la empresa.*”

Cabe señalar por tanto, que la ac-



Alguien dijo que veinte años no es nada. Puede ser, pero más de veinticinco años asesorando y defendiendo judicial y extrajudicialmente los intereses de grandes empresas, pymes y autónomos sí quiere decir algo.

En **TEBAS & COIDURAS ESTUDIO LEGAL Y TRIBUTARIO** llevamos desde 1987 junto a los emprendedores, colaborando en el diseño de los proyectos, ayudando en su consolidación, gestionando el día a día y buscando soluciones útiles en los momentos difíciles. Desde Madrid, Huesca y Buenos Aires aportamos a nuestros clientes de toda España, Europa e Iberoamérica la ayuda especializada e inmediata que requieren. De manera sencilla y rápida, pero eficaz y cómoda.

Madrid
Macarena, 27
28016 Madrid
T.+34 902 102 569
F. +34 912 911 867

Huesca
Plz. Navarra, 2 - 4º
22002 Huesca
T. +34 902 102 569
F. +34 917 616 179

Buenos Aires
Avenida de Mayo, 605, 13, A
C1084AAB Buenos Aires
T. +54 11 4342 6448
F. +54 911 5107 5631

tuación en España mediante agente dependiente, tiene como consecuencia que la actividad en cuestión se está llevando a cabo en nuestro país a través un establecimiento permanente.

Establecimiento permanente.
Exclusiones

A *sensu contrario*, si las actividades que se realizan para la empresa extranjera en España son cualquiera que se incardine en la lista que sigue, no se considera que dicha empresa tenga un establecimiento permanente en España. De este modo el art. 5.4 del Modelo OCDE **en materia de impuestos sobre la Renta y sobre el Patrimonio establece que el término “establecimiento permanente” no comprende:**

a) La **utilización de instalaciones** con el único fin de almacenar, exponer o entregar bienes o mercancías

pertenecientes a la empresa.

b) El **mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa** con el único fin de: 1) almacenarlas, exponerlas o entregarlas o; 2) de que sean transformadas por otra empresa.

c) El **mantenimiento de un lugar fijo de negocios** con el único fin de: 1) comprar bienes o mercancías; 2) recoger información para la empresa; 3) realizar para la empresa cualquier otra actividad de carácter auxiliar o preparatorio (p.ej. el Convenio para evitar doble imposición sobre la renta y el patrimonio entre España y Bélgica establece que “hacer publicidad, suministrar información, realizar investigaciones científicas” son actividades de carácter auxiliar o preparatorio); y finalmente, 4) cualquier combinación de las actividades mencionadas en los apartados a) a c) a condición de que

el conjunto de la actividad del lugar fijo de negocios que resulte de esa combinación conserve su carácter auxiliar o preparatorio.

Sobre el carácter preparatorio o auxiliar se pronuncia el apartado 24 de los Comentarios del siguiente tenor: *“A menudo es difícil distinguir entre las actividades que tienen un carácter preparatorio o auxiliar y aquellas que no lo tienen. El criterio decisivo consiste en determinar si las actividades del lugar fijo de negocios constituyen en sí mismas una parte esencial y significativa de las actividades del conjunto de la empresa. Convendrá estudiar separadamente cada caso. Un lugar fijo de negocios cuyo objeto general sea idéntico al de la empresa en su conjunto no realiza una actividad preparatoria o auxiliar”*. Esta última circunstancia no concurre, a nuestro juicio, en el caso que tratamos ya que como se indica en la contestación de la DGT las funciones y los riesgos se distribuyen de tal forma que las sociedades belgas toman prácticamente todas las decisiones de la actividad de fabricación, con sus correspondientes riesgos, quedando para la sociedad española únicamente el riesgo derivado de negligencia grave en la actividad pura de fabricación y la responsabilidad en el mantenimiento de la línea de producción y el almacenamiento de materias primas y productos terminados.

La DGT, en la contestación a la consulta que se le formula revela un dato -a nuestro juicio- realmente esclarecedor, al concluir que *“lo anterior no implica que sean las sociedades belgas las que están realizando su actividad empresarial en un lugar a su disposición a este objeto, sino que la empresa española realiza su propia actividad de fabricación, si bien con riesgos limitados y bajo las directrices de las sociedades belgas”*.

Se puede a nuestro juicio consi-



derar que las actividades señaladas que lleva a cabo la sociedad española, de acuerdo con el tenor literal de los supuestos de actividades que no son establecimiento permanente- art. 5.4 MCOCDE- tanto de forma individual como si son llevadas a cabo de forma combinada “siempre que el conjunto de la actividad del lugar fijo de negocios que resulte de esa combinación siga siendo de carácter auxiliar o preparatorio” -recogido en el apartado 3f) del art. 5 del MCOCDE- como no incardinables en concepto “establecimiento permanente”.

La doble diferenciación en la calificación de los establecimientos permanentes *stricto sensu* o la misma situación alcanzada a través de la figura del agente dependiente se recoge con claridad en el art. 13.1 TRLIRNR, que señala que *“Se entenderá que una persona física o entidad opera mediante establecimiento permanente en territorio español cuando por cualquier título disponga en éste, de forma continuada o habitual, de instalaciones o lugares de trabajo de cualquier índole, en los que realice toda o parte de su actividad, o actúe en él por medio de un agente autorizado para contratar, en nombre y por cuenta del contribuyente, que ejerza con habitualidad dichos poderes”*.

En relación con la figura del agente dependiente como establecimiento permanente establece el párrafo 32 de los Comentarios al apartado 5 del art. 5 del MCOCDE, que *“las personas cuyas actividades pueden constituir un establecimiento permanente de la empresa son los “agentes por cuenta de la empresa” (agentes dependientes); esto es, las personas, empleadas o no, que no sean agentes independientes en los términos del apartado 6”*.

REFLEXIÓN FINAL

De acuerdo con los párrafos 40 y 41

“El hecho de que la actividad de la filial o cualquier otra del entramado empresarial sea dirigida por la sociedad matriz no bastará para considerar a la filial como un establecimiento permanente de esta última”

de los comentarios al art. 5.7 MCOCDE la existencia de una “subsidiaria” o de un “grupo multinacional” no los convierte automáticamente en establecimientos permanentes. Ello se deriva del principio según el cual, a efectos fiscales, tal subsidiaria o grupo multinacional puede constituir una entidad jurídica independiente. **El hecho de que la actividad de la filial o cualquier otra del entramado empresarial sea dirigida por la sociedad matriz no bastará para considerar a la filial como un establecimiento permanente de esta última.** Además, si la subsidiaria no tiene poderes y los ejerce habitualmente en España, para suscribir contratos en nombre de la sociedad matriz-como parece deducirse del caso concreto-, esta última no tiene un establecimiento permanente en España.

Lo que parece claro, recapitulando, es que no se actúa a través de un establecimiento permanente en España si las actividades llevadas a cabo por la sociedad en España se limiten a las descritas en el apartado 4 del art. 5 MCOCDE o que esta actúe en el marco ordinario de su actividad en calidad de agente independiente al que le es de aplicación el apartado 6 del mismo artículo.

Cabría entender que, como señala la DGT en la resolución que comentamos, que las sociedades belgas podrían estar realizando su propia acti-

vidad mediante la empresa española, a la que dan instrucciones concretas de cómo realizar esta actividad, asumiendo las sociedades belgas las funciones y los riesgos en los que la actividad de fabricación consiste. Pero de acuerdo con el apartado 6 del párrafo 4 de los Comentarios al artículo 5 del MCOCDE, *“La palabra «mediante» debe entenderse en su significado más amplio para permitir su aplicación a toda situación en la que se realicen unas actividades de negocios en un lugar específico que está a disposición de la empresa a este objeto”*.

En la Consulta a la DGT V2454-12, de 17 de diciembre de 2012, que tratamos, concluye este órgano que *“parece descartarse que la sociedad española, o sus empleados tengan poderes para concluir contratos en nombre de las sociedades belgas”*, después de enumerar las actividades efectivas llevadas a cabo por la empresa española, que a nuestro juicio y de acuerdo con la descripción llevada a cabo en la contestación a la consulta tenían carácter “auxiliar o preparatorio” y en cualquier caso no tomaban de *motu proprio* ninguna decisión de carácter sustancial que vinculase a las sociedades belgas frente a terceros.

Si además de las labores auxiliares de promoción e información –las demás que la sociedad española lleva a cabo se excluyen del concepto de establecimiento permanente en virtud del art. 5.4 MCOCDE- se realizaran

“Para la no consideración de la existencia de un establecimiento permanente en España es condición *sine qua non* que se produzcan cambios en la organización propia de la entidad española, tales como la reducción de su personal y estructura organizativa”

otras funciones más amplias, como indica la DGT, la conjunción de las mismas llevaría a concluir que los empleados de la sociedad española actúan como un agente dependiente de la sociedad belga, y dicha circunstancia daría lugar a la tenencia por parte de las sociedades belgas de un esta-

blecimiento permanente en España.

En sus consideraciones finales, la Consulta expresa algunas objeciones a que la sociedad española realice efectivamente un negocio autónomo dirigido por la misma y en cuyo marco asuma los riesgos que le son propios,

percibiendo una remuneración por la utilización de sus competencias y conocimientos empresariales (párrafo 38.6 de los Comentarios).

Por su parte, en nuestra opinión, **cabría determinar la existencia de un establecimiento permanente con coherencia económica y geográfica en España, en el supuesto de que una sociedad extranjera llevase a cabo en España su actividad principal a través de la sociedad española subsidiaria. En este caso debería concurrir en nuestro país la parte esencial de las funciones de fabricación y comercialización por medio de un entramado operativo en territorio español** (la sociedad española).

En el supuesto que tratamos, dado que con anterioridad la sociedad espa-

DISFRUTA DE ESTA HABITACIÓN
CON UN 7%* DE DESCUENTO
Y WI-FI GRATIS

Solo para empresas y autónomos

Regístrate en **NH&YOU GRATIS**
con tu móvil a través de este QR



Más información en **91 398 44 44**
o en **nhandyou.es@nh-hotels.com**

Si eres empresa o autónomo, con NH&YOU tienes ventajas infinitas

- 7% de descuento en nuestros hoteles de España, Portugal y Andorra
- 5% de descuento en nuestros hoteles del resto del mundo
- Wi-Fi gratuito
- 10% de descuento en nuestros restaurantes
- Tarifa plana para reuniones de empresa
- Beneficios con nuestros Partners
- Promociones exclusivas
- Acumulación de puntos programa fidelización NH Hotel Group Rewards.

nh
HOTELES

* Descuento válido para los hoteles de España, Portugal y Andorra sobre mejor tarifa flexible en régimen de alojamiento o alojamiento y desayuno. Sujeto a disponibilidad del hotel. No acumulable a otras promociones. Consultar validez durante 2014. Reserva también a través de tu agencia de viajes habitual.

ñola realizaba sus propias actividades como fabricante y distribuidor y a raíz de la reorganización pasa a ser simple fabricante por encargo (*toll manufacturing*) sin funciones de distribución, la DGT indica que se debe analizar si únicamente ha cambiado el titular de la actividad sin que haya variado su localización real y la fijeza de las instalaciones en las que se desarrolla, lo que también daría lugar a la consideración de que las sociedades belgas actúan en nuestro país mediante un establecimiento permanente por lugar fijo de negocios. En otro caso, **para la no consideración de la existencia de un establecimiento permanente en España es condición sine qua non que se produzcan cambios en la organización propia de la entidad española, tales como**

la reducción de su personal y estructura organizativa.

En consecuencia, deben analizarse los cambios ocasionados en la organización propia de la entidad española, para saber si nos encontramos o no ante un establecimiento permanente. En resolución de la DGT que comentamos, la Inspección lleva a cabo un análisis factual y funcional de la nueva sociedad española originada como consecuencia de la reestructuración del grupo multinacional. Es por ello que **aquellas sociedades subsidiarias españolas cuya empresa matriz, para evitar la alta fiscalidad española, disgreguen sus funciones de fabricación y comercialización y lleven a cabo en España únicamente la actividad de**

fabricación por encargo deben también haber llevado a cabo una reducción efectiva y real del personal y la estructura organizativa de la sociedad en nuestro país, para que realmente pueda afirmarse la inexistencia de un establecimiento permanente de la sociedad matriz en España.

Una posible consecuencia que podría derivarse del cumplimiento de las exigencias establecidas por la DGT en la resolución comentada en orden a la no consideración como establecimiento permanente España de una sociedad subsidiaria, podría ser la desincentivación de las empresas extranjeras a invertir en nuestro país. ■

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOTECA

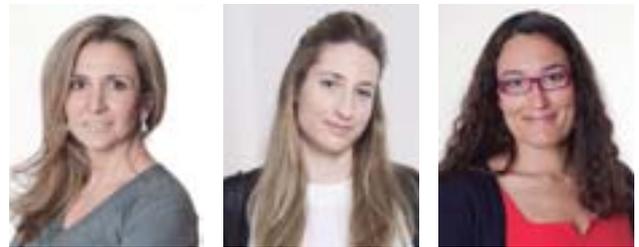
- BAENA AGUILAR, Á., *La obligación real de contribuir en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*, Aranzadi, 1994.
- CARMONA FERNÁNDEZ, N., *Comentario a consulta vinculante de la D.G.T. de 17 de diciembre de 2012, Carta Tributaria*, nº17, 2013, pp.43-45.
- FALCÓN Y TELLA, R. y PULIDO GUERRA, E., *Derecho Fiscal Internacional*, Marcial Pons, 2010.
- FERNÁNDEZ DE BUJÁN Y ARRANZ, A., *Establecimiento permanente: un antes y un después de la STS 12 de Enero de 2012 (El caso Roche)*, Quincena fiscal, nº 20, 2012, pp. 131-154.
- GARCÍA PRATS F.A., *El establecimiento permanente*, Tecnos, 1996
- RAWAL, R., *The taxation of Permanent Establishments: An international perspective*, Spiramus Press, 2006.
- SCHAFFNER, J., *How fixed is a permanent establishment?* Kluwer, 2013.

ARTÍCULOS JURÍDICOS

www.bdifusion.es

- BALCELLS IRANZO, SALVADOR. *Principales novedades tributarias para el ejercicio 2014*. Fiscal-Laboral al Día Nº 222. Febrero 2014(www.fiscalaldia.es)
- MEDINA CEPERO, JUAN RAMÓN y VELÁZQUEZ MUÑOZ, LAURA. *El concepto de establecimiento permanente en los convenios para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal*. Fiscal-Laboral al Día Nº 206. Junio 2012(www.fiscalaldia.es)

CUADRO DE TIPOS IMPOSITIVOS DE ITP-AJD APLICABLE EN LAS CCAA EN EL 2014



Clara Jiménez. Socia de Fiscal de Pérez –Llorca Abogados
Victoria von Richetti y Ana Mata. Abogadas de Fiscal de Pérez –Llorca Abogados

En su reciente Informe para la Reforma del Sistema Tributario Español (el “Informe”), la Comisión de Expertos ha cuestionado considerablemente la actual estructura del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (“ITP-AJD”). De hecho, entre las propuestas que plantea el Informe, destaca la supresión de las tres modalidades del ITP-AJD.

No obstante, la Comisión matiza que la supresión de la modalidad de Transmisiones Patrimoniales Onerosas (“TPO”) y la de Actos Jurídicos Documentados (“AJD”) deberá realizarse cuando la situación presupuestaria lo permita.

Dado que el Informe no es vinculante y el Proyecto de Ley del Ejecutivo todavía no se ha hecho público, será preciso esperar para confirmar si el Gobierno acepta la propuesta de eliminación del ITP-AJD o, por el contrario, decide mantenerlo.

En cualquier caso, las medidas que puedan adoptarse en esta materia surtirán efectos a partir de su entrada en vigor, lo que estimamos que podría suceder, como pronto, en 2015. Mientras tanto, el ITP-AJD seguirá vigente, y por ello consideramos interesante recoger en un cuadro resumen los tipos impositivos aplicables.

En este sentido, conviene recordar que la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas (“CCAA”) de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, faculta a las CCAA para asumir competencias normativas en cuanto al tipo de gravamen en las modalidades TPO y AJD.

En ejercicio de sus facultades, todas las CCAA han establecido tipos propios. A este respecto, las Ciudades con Estatuto de Autonomía (Ceuta y Melilla) no tienen transferidas competencias sobre ITP y AJD,

por lo que se aplican los tipos estatales residuales fijados en el Texto Refundido de la Ley del ITP-AJD, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

Así, en TPO, en defecto de regulación específica del tipo por la CCAA, para la transmisión de bienes muebles o inmuebles y la constitución y cesión de derechos reales sobre los mismos, exceptuando los derechos reales de garantía, se establece un tipo del 6% si se trata de inmuebles y del 4% si se trata de muebles, mientras que los arrendamientos tributan según la escala establecida y las concesiones administrativas al 4%. En AJD, en defecto de regulación del tipo por la CCAA, el tipo residual es el 0,5%.

Por lo que respecta a los tipos autonómicos, se prevén en algunos supuestos (por ejemplo, entre los más habituales, en los hechos imponibles relacionados con las adquisiciones de vivienda habitual) tipos reducidos, en ambas modalidades. También se ha introducido en algunos casos un tipo incrementado para determinadas transmisiones (e.j. inmuebles con valor por encima de un determinado importe).

Adicionalmente, la mayor parte de las CCAA han establecido un tipo incrementado en AJD para aquellas transmisiones de inmuebles en las que se ejercite la opción de renuncia a las exenciones inmobiliarias en el Impuesto sobre Valor Añadido ("IVA") para, de esta forma, compensar la disminución que les produce dicha renuncia en la recaudación por la modalidad de TPO. Además, en algunas CCAA esta medida viene acompañada del establecimiento de tipos reducidos en la modalidad de TPO para determinadas operaciones inmobiliarias en las que, teniendo derecho a ello, el vendedor no renuncie a la exención del IVA.

Para el ejercicio 2014, numerosas CCAA han introducido novedades legislativas. Como tendencia general, se puede indicar que las CCAA han incrementado o mantenido los tipos aplicables, con la excepción de la Comunidad de Madrid que ha aprobado una reducción de los mismos.

Se incluye a continuación un cuadro resumen de los tipos vigentes a la fecha de 28 de marzo de 2014, separando, dentro de la modalidad TPO, los tipos para bienes muebles e inmuebles.

– Dentro de los bienes muebles, se diferencia entre el tipo general y los tipos reducidos/incrementados, en el caso de que existan.

– Dentro de los bienes inmuebles, se incluye una columna para el tipo general, otra para los diferentes tipos reducidos, y una tercera columna específica para los casos en los que opera el tipo reducido por la no renuncia a la exención en el IVA comentada.

Respecto a la modalidad AJD se incluyen tres columnas: (i) tipo general, (ii) tipo reducido, y (iii) tipo incrementado por renuncia a la exención.

LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. (Legislación General. Marginal: 2957)
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias. (Legislación General. Marginal: 99966)

CCAA	TPO					AJD		
	Bienes muebles		Bienes inmuebles			Tipo general	Tipo reducido	Tipo reducido por no renuncia exención IVA
	Tipo general	Tipo incrementado/reducido	Tipo general	Tipo reducido	Tipo reducido por no renuncia exención IVA			
Andalucía	4%	8%	8% 9% 10%	2% 3,5%	N/A	1,5%	0,1% 0,3%	2%
Aragón	4%	N/A	7%	1% 2% 3% 4%	2%	1%	0,1% 0,3% 0,5%	1,5%
Asturias	4%	8%	8% 9% 10%	3%	2%	1,2%	0,1% 0,3%	1,5%
Baleares	4%	1% 2%	8% 9% 10%	0,5% 3,5%	4%	1,2%	0,1% 0,5%	2%
Canarias	5,5%	N/A	6,5% 7%	1% 4%	N/A	0,75%	0% 0,1% 0,4%	1%
Cantabria	4%	8%	7% 8% 10%	4% 5% 6,5%	4%	1,5%	0,15% 0,3% 0,9%	2%
Castilla La Mancha	6%	N/A	8%	7%	4%	1,25%	0,75%	2%

CCAA	TPO					AJD		
	Bienes muebles		Bienes inmuebles			Tipo general	Tipo reducido	Tipo reducido por no renuncia exención IVA
	Tipo general	Tipo incrementado/reducido	Tipo general	Tipo reducido	Tipo reducido por no renuncia exención IVA			
Castilla y León	5%	8%	8% 10%	5% 0,01% 7%	N/A	1,5%	0,01% 0,5%	2%
Cataluña	4%	5%	10%	7% 5% 0,3%	N/A	1,5%	0,1% 0,5%	1,8%
Comunidad Valenciana	6%	N/A	10%	4% 8%	N/A	1,5%	0,1%	2%
Extremadura	6%	N/A	8% 10% 11%	4% 5% 6% 7%	N/A	1,2%	0,1% 0,75%	2%
Galicia	8%	1%	10%	8% 4%	N/A	1,5%	0,1% 0,5% 1%	2%
La Rioja	4%	N/A	7%	3% 4% 5% 6%	N/A	1%	0,3% 0,4% 0,5%	1,5%
Comunidad de Madrid	4%	N/A	6%	2% 4%	N/A	0,75%	0,1% 0,2% 0,4% 0,5%	1,5%
Murcia	4%	N/A	8%	2% 3% 4%	3%	1,5%	0,1% 0,5%	2%
Navarra	4%	N/A	6%	5% 1%	N/A	0,5%	N/A	N/A
Álava	4%	N/A	7%	1% 2,5% 4%	N/A	0,5%	N/A	N/A
Guipúzcoa	4%	N/A	7%	1% 2,5% 4%	N/A	0,5%	N/A	N/A
Vizcaya	4%	N/A	7%	1% 2,5% 4%	N/A	0,5%	N/A	N/A

Nota: El presente cuadro recoge los tipos impositivos vigentes a por lo que es posible que posteriormente alguna comunidad autónoma haya modificado los mismos. Asimismo y con el objetivo de que el cuadro sea lo más claro posible, no se han incluido, en su caso, las bonificaciones aplicables. Por todo ello a nuestro entender sería necesario analizar cada caso particular por si algún tipo impositivo se ha visto modificado con posterioridad a la realización del presente cuadro o por si es de aplicación alguna de las bonificaciones mencionadas.

MODIFICACIÓN DE LA PENSIÓN COMPENSATORIA Y LA PENSIÓN DE ALIMENTOS POR VARIACIÓN DE INGRESOS FAMILIARES



www.ksolucion.es
info@ksolucion.es

SUMARIO

- El Caso
 - *Supuesto de hecho*
 - *Objetivo. Cuestión planteada*
 - *La estrategia del abogado*
- El Procedimiento Judicial
 - *Partes*
 - *Peticiones realizadas*
 - *Argumentos*
 - *Normativa*
 - *Documentación*
 - *Prueba*
 - *Resolución judicial*
- Jurisprudencia
- Documentos jurídicos
- Formulario: Demanda de modificación de medidas definitivas

La estrategia del abogado

La estrategia principal del abogado se basa en demostrar la difícil situación económica de D^a Eva y D. Pedro.

EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL

- **Orden Jurisdiccional:** Civil
- **Juzgado de inicio del procedimiento:** Juzgado de Primera Instancia de Oviedo
- **Tipo de procedimiento:** Juicio Verbal

Partes

Parte demandante

Señor José.

Partes demandadas

Señora Luisa, y sus hijos Pedro y Eva.

EL CASO

Supuesto de hecho

En 2009, se interpone demanda de modificación de medidas por parte del señor José frente a su ex esposa la señora Luisa y sus hijos Pedro y Eva.

Objetivo. Cuestión planteada

Los clientes son D^a Luisa, D^a Eva y D. Pedro, y su objetivo es el mantenimiento de las pensiones de alimentos y compensatoria establecidas a cargo del señor José.

Peticiones realizadas

La parte demandante solicita:

- Que se deje sin efecto el derecho de la señora Luisa a percibir la pensión compensatoria de 60 euros mensuales, y suprimir las pensiones de alimentos de 210 euros mensuales establecidas a favor de cada uno de sus hijos.

La parte demandada solicita

- Que se desestime la demanda, manteniendo las medidas fijadas en sentencia de divorcio, no habiéndose producido una modificación sustancial de las circunstancias, manteniendo la pensión compensatoria a favor de la señora Luisa, y las pensiones de alimento a favor de los señores Pedro y Eva.

Argumentos

La parte demandante, argumenta:

- Que se ha producido una modificación de las circunstancias existentes en el momento del divorcio. Los hijos del matrimonio trabajan y son independientes económicamente,

percibiendo ingresos suficientes para sufragar sus necesidades.

- Que la señora Luisa se encuentra percibiendo una pensión de jubilación, desapareciendo el desequilibrio existente en el momento del divorcio.
- Que el señor José percibe unos ingresos mensuales de 1.110 euros, que después de abonar las correspondientes pensiones apenas le quedan 630 euros, con los que tiene que hacer frente a los gastos de alquiler, luz, gas y teléfono.

La parte demandada argumenta:

- Que la señora Eva actualmente se encuentra en situación de desempleo, sin haberse incorporado plenamente al mercado laboral, y sin posibilidades concretas y reales de hacerlo. Además tiene problemas alérgicos, cuya medicación supone un gasto de 60 euros mensuales.
- Que el señor Pedro también se encuentra en situación de desempleo, y continúa completando su formación, realizando diferentes cursos que le permitan su incorporación al

mercado laboral.

- Que respecto a la señora Luisa, en el momento del divorcio se encontraba percibiendo un subsidio por desempleo de 460,50 euros mensuales. Actualmente, se encuentra percibiendo una pensión por incapacidad permanente absoluta de 776,51 euros mensuales.
- Que los ingresos percibidos por el señor José son superiores a lo establecido en sus nóminas, sumándole la parte proporcional de las pagas extras, y las propinas, absolutamente justificadas en su profesión de camarero.

Normativa

Parte demandante

• Procesal

- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. LOPJ (art. 9.2, art. 21 y art. 22).
- Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero). LEC (art. 1, art. 3, art. 293, art. 394, art. 437, art. 443, art. 445, art. 749, art. 753,

art. 750, art. 769 y art. 770).

• **Fondo**

- Código Civil. CC (art. 142 y art. 152).

Parte demandada

• **Procesal**

- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. LOPJ (art. 9.2 art. 21 y art. 22).
- Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 293, art. 328, art. 394, art. 437, art. 443, art. 445, art. 770 y art. 775).

• **Fondo**

- Código Civil. (art. 39, art. 90, art. 91, art. 93, art. 100 y art. 142).

Documentación

La parte demandante aportó la siguiente documentación:

- Certificado de matrimonio.
- Certificados de nacimiento de los hijos.
- Sentencias de divorcio del juzgado de primera instancia y de la Audiencia Provincial.
- Nóminas del señor José.
- Transferencia de abono de las pensiones.

La parte demandada aportó la siguiente documentación:

- Informe médico y justificante de gastos de medicación de la señora Eva.
- Libro de escolaridad, certificado de los cursos realizados, facturas de

clases prácticas del carnet de conducir del señor Pedro.

- Informes médicos y certificado del INSS de la pensión percibida por la señora Luisa.

Prueba

La parte demandante propone como medios de prueba:

- Interrogatorio de los demandados.
- Documental

La parte demandada propone medios de prueba:

- Interrogatorio de la parte demandante.
- Documental consistente oficio a la empresa para la que trabaja el señor José a fin de certificar todas las nóminas e indique si están o no incluidas la prorrata de las pagas extras, documental por reproducida.

Resolución Judicial

Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:

El Juzgado de Primera Instancia de Oviedo dictó sentencia por la que estima parcialmente la demanda, declarando rebajar el importe de la pensión de alimentos, fijándose la cantidad de 100 euros mensuales para cada uno de sus hijos.

Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:

La sentencia entiende que no procede extinguir la pensión de alimentos a favor de los hijos, al no haber logrado una contratación fija, y teniendo en cuenta que la hija puede estar persona a ello. Pero si procede rebajar el importe de la pensiones de

alimentos, teniendo en cuenta la capacidad económica de los progenitores.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON ESTE CASO

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres (Sección Primera), núm. 89/2010 de 1 de marzo de 2010. **BDI Economist & Jurist. Civil y Mercantil. Marginal 1948923.**
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres (Sección Primera), núm. 136/2010 de 6 de abril de 2010. **BDI Economist & Jurist. Civil y Mercantil. Marginal 1948348.**

DOCUMENTOS JURÍDICOS DE ESTE CASO

Documentos disponibles en:
www.ksolucion.es
Nº de Caso: 3512
info@ksolucion.es

- Demanda de modificación de medidas definitivas.
- Contestación a la demanda.
- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Oviedo de modificación de medidas definitivas.

Formularios jurídicos relacionados con este caso

- Proceso contencioso de modificación de medidas - introducción
- Proceso contencioso de modificación de medidas definitivas - demanda
- Proceso contencioso de modificación de medidas definitivas - contestación

III Premio Jurídico Hispajuris-Economist & Jurist 2014

Problemática práctica de la transmisión y/o venta de unidades productivas dentro del concurso de acreedores

Destinatarios:

- Estudiantes de Derecho, matriculados en el último curso de grado 2013/2014 en universidades públicas y privadas españolas
- Licenciados / graduados en derecho, menores de 30 años y que estén matriculados en estudios de posgrado en universidades públicas o privadas españolas

Idioma:

Castellano / Con posibilidad de un segundo idioma reconocido en España

Temática:

Trabajo inédito de investigación sobre la problemática práctica de la transmisión y/o venta de unidades productivas dentro del concurso de acreedores.

Extensión:

Entre 50 y 75 páginas DIN A4, por triplicado
Fuente utilizada Arial, tamaño 12 puntos,
interlineado 1,5 en formato Word

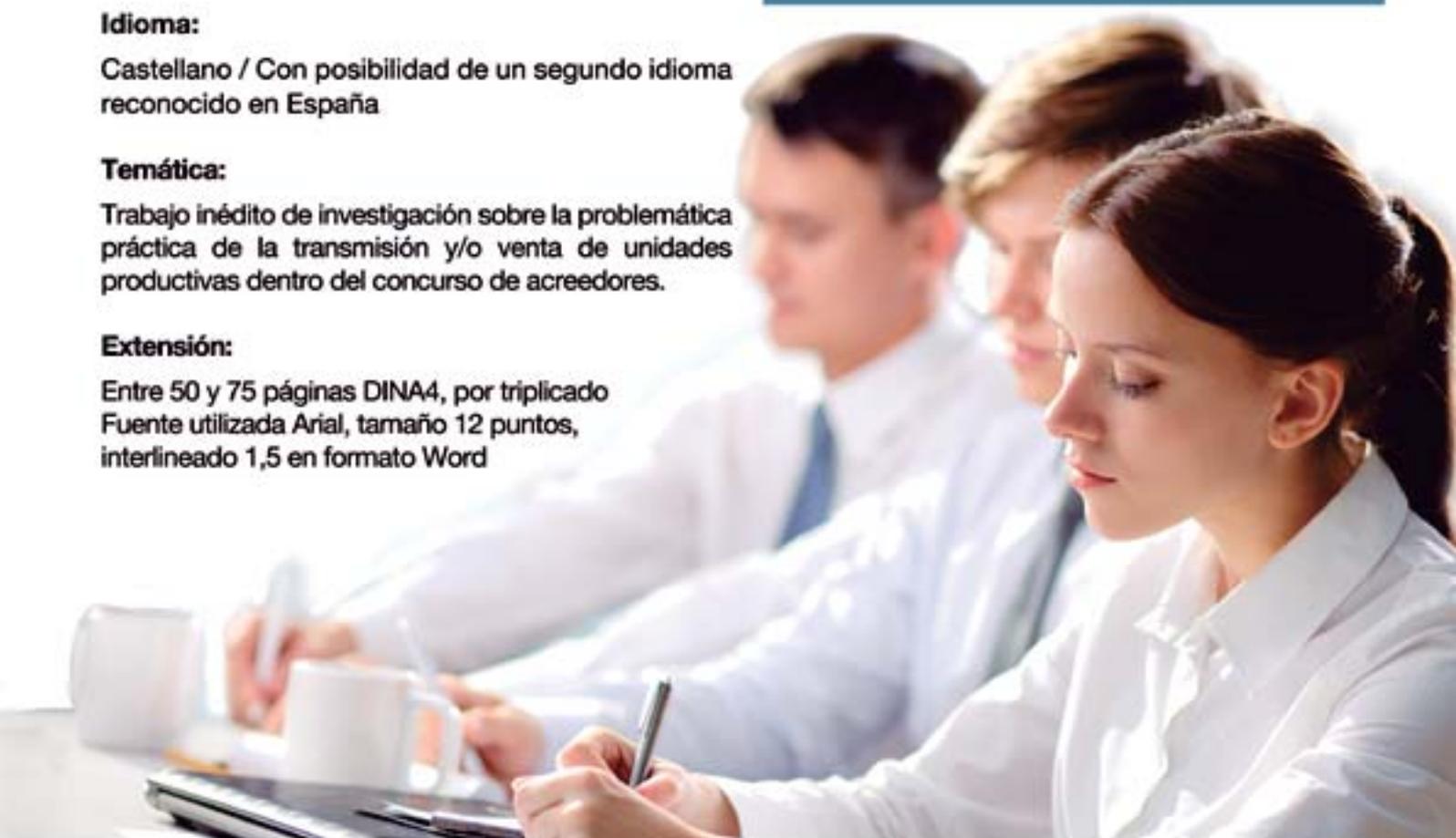
Plazo máximo de entrega: 30 de junio de 2014

Premio: 3.000 euros, publicación del trabajo ganador y diploma acreditativo

Fecha de publicación del fallo: 15 de septiembre de 2014

Dirección de entrega: Hispajuris: Calle Orense, 6. Planta 12, 28020 Madrid

Más información: 915 564 485



 **HISPAJURIS**

Constituye una firma global de servicios legales, de carácter multidisciplinar y amplia implantación en toda España (con 41 oficinas), que integra a firmas locales líderes en cada provincia, que comparten un modelo de ejercicio de la abogacía basado en el desarrollo liberal y artesanal de la profesión, con criterios de proximidad.

Economist & Jurist

Economist & Jurist es la publicación no gratuita, líder del sector jurídico español, tanto en sus ediciones en papel como en soporte digital.

Bases: www.hispajuris.es

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE _____

Don _____, Procurador de los Tribunales, designado _____ en nombre y representación de Don _____, mayor de edad, _____ y domicilio en _____ con **NIF.** _____ y bajo la dirección letrada también designada por turno de oficio de Doña. _____ Colegiada N° _____ ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en derecho, **DIGO:**

Que a medio del presente escrito, y en la indicada representación, formulo **DEMANDA DE MODIFICACION DE MEDIDAS DEFINITIVAS**, acordadas en Sentencia de fecha _____, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia N° __ de Oviedo, en Autos de Divorcio Contencioso _____, Demanda que se formuló contra las siguientes personas:

-Doña. _____, mayor de edad, divorciada, vecina de _____, con domicilio en _____.

-Doña. _____ mayor de edad, vecina de _____ domiciliada en _____.

-Don. _____, mayor de edad, vecino de _____ con domicilio en _____.

Y todo ello en base a los siguientes

HECHOS**PRIMERO: MATRIMONIO, DESCENDENCIA Y SEPARACIÓN**

Mi mandante contrajo matrimonio canónico con Doña. _____ en _____, el día _____ de 1979. De dicho matrimonio nacieron y viven dos hijos __1981, y __ 1989.

En fecha _____ por este Juzgado se dictó sentencia de Separación Matrimonial, Autos de separación matrimonial _____ en la que se declara la separación legal de los cónyuges, y entre otras medidas definitivas, se acordó, fijar como pensión alimenticia a abonar por el progenitor no custodio a favor de los dos hijos del matrimonio, la cantidad de 420 € mensuales (210 € para cada uno) y se fija como pensión compensatoria a abonar por el demandante a favor de la esposa la cantidad la cantidad de 90,15 € mensuales.

En virtud de Sentencia dictada por la _____ de la Audiencia Provincial, en fecha _____ de 2004, Rollo de Apelación _____ en cuyo fallo: **“Se revoca en el único particular de fijar el importe de la pensión compensatoria a cargo de Don.____ y a favor de su esposa Doña.____ con la cantidad de 60€ mensuales.”**

Se adjunta como documento N° 1, 2, 3 y 4 certificación literal de matrimonio, y certificaciones liberales de nacimiento de cada uno de los hijos del matrimonio, así como copia de la Sentencia de Apelación.

SEGUNDO: DIVORCIO

Don. _____ Y Doña. _____, se encuentran divorciados en virtud de la Sentencia de fecha _____, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia N° _ de Oviedo, en Autos de Divorcio contencioso _____.

En la misma Sentencia de Divorcio, se ratifican las medidas acordadas en Sentencia firme estimatoria de la separación matrimonial de los cónyuges litigantes, recaída el _____ de 2004, en los autos N°

_____ tramitados ante este Juzgado (se acompaña como documento N° 5 copia de la Sentencia de divorcio). Es decir que las medidas definitivas adoptadas, en el divorcio, entre otras son las siguientes:

A) Se fija como pensión alimenticia a abonar por el progenitor no custodio a favor de los dos hijos del matrimonio la cantidad de 420 € -mensuales – (210 € para cada uno)

B) Se fija como pensión compensatoria a abonar por el demandante a favor de la esposa Doña. _____ de 90 € mensuales.

TERCERO: CAMBIO DE LAS CIRCUNSTANCIAS

Cuando el matrimonio se divorció, las circunstancias eran las siguientes:

1) La hija del Matrimonio, ___ de 25 años de edad, no había alcanzado independencia económica de sus progenitores, ya que constaba que no había completado su formación académica, porque cursaba formación en centros de trabajo correspondientes _____, según informe del director de la ____.

2) Que la Señora _____, se encontraba trabajando en virtud de contrato temporal _____.

3) Que el hijo del matrimonio _____ aún era menor de edad.

Pero dichas circunstancias, se han visto modificadas sustancialmente, ya que las circunstancias actuales son las siguientes:

- En cuanto al salario que actualmente percibe mi mandante en la empresa para la que presta sus servicios como camarero, desde el 25 de febrero de 2008, asciende a 1.210,12 € mensuales, (se acompaña como documento N° 8 nómina del mes de noviembre de 2008). Dicho salario abonando el importe de 480 € -mensuales- en concepto de alimentos y compensatorio (se acompañan como documentos N°7 y 8 recibos acreditativos del pago) le quedan para vivir el importe de 630 € mensuales, importe del que hay que restar el alquiler, luz, gas teléfono. Quedándole para vivir unos 300 € mensuales.

- Respecto a los hijos del matrimonio, ambos, tanto _____ como, _____ son mayores de edad, concretamente _____, actualmente tiene 27 años, y según ha llegado a conocimiento de esta parte, hace un año y pico, que trabaja por cuenta ajena, como dependiente, contando por tanto con ingresos propios, fruto de dicho trabajo. Ingresos suficientes para su sustento, por lo que no precisa de auxilio de sus progenitores para subsistir.

Aunque actualmente no trabaje, la hija del matrimonio, ha completado su formación académica, se ha incorporado al mercado laboral, percibiendo unos ingresos, que le permiten sufragar sus necesidades básicas, circunstancia esta que conforme al art. 152.3 del Código Civil, es causa legal de extinción de la pensión alimenticia.

Y en todo caso, la hija del matrimonio que actualmente tiene 27 años, ya ha finalizado su formación académica y además dada su edad, 27 años, con formación académica, no tiene ningún impedimento para contribuir activamente a su mantenimiento, debiendo actuar con la máxima diligencia en la búsqueda de un empleo.

- El otro hijo del matrimonio _____, actualmente también es mayor de edad, tiene 20 años, y dado que también ha terminado su formación académica y que según ha tenido noticias esta parte, ha estado trabajando y actualmente tal y como demostraremos en el momento procesal oportuno, ac-

tualmente se encuentra percibiendo una prestación por desempleo.

Y puesto que también ha finalizado su formación académica, está sano, por lo que tampoco tiene ningún impedimento para contribuir activamente a su mantenimiento, debiendo por tanto actuar con la máxima diligencia en la búsqueda de un empleo. Siendo por tanto motivo también de extinción de la pensión de alimentos.

- La Sra. _____, actualmente tal y como se acredita en el momento procesal oportuno, se encuentra percibiendo una pensión de jubilación. Por lo que su situación también ha variado, respecto al divorcio. Además entendemos que el motivo que justificó en su momento el establecimiento de la pensión compensatoria, ha desaparecido, ya que no existe desequilibrio económico alguno, y éste en todo caso, se ha aminorado o desaparecido, ya que la sentencia de separación es de fecha _____, hace más de 4 años, los hijos del matrimonio actualmente son mayores de edad, tienen 27 años, y 20 años, respectivamente. Y aunque residan en el domicilio materno, trabajan y son independientes económicamente, percibiendo ingresos suficientes que le permitan sufragar necesidades.

Se acotan a efectos probatorios cuantos archivos públicos y privados fueran necesarios y estuvieran relacionados con la presente "litis" y en especial los de la Tesorería General de la Seguridad Social, los del Instituto Nacional de la Seguridad Social, los del Instituto Nacional del Empleo. Los del Juzgado de Primera Instancia N° __ de Oviedo, y los de la empresa o empresas en las que trabaje o hayan trabajado Doña ____ y Don _____.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. **JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Corresponde el conocimiento de la presente demanda a la jurisdicción civil, conforme a lo dispuesto en los arts. 9.2, 21.1 y 22 de la LOPJ. Es competente el Juzgado al que nos dirigimos, por ser el del lugar del que fuera el último domicilio de los progenitores de acuerdo con lo dispuesto en el art. 769.1 LEC.

II. **PROCEDIMIENTO:** El presente procedimiento se tramitará, tal y como señala el art. 775 de la vigente LEC, conforme establece el art. 770 del mismo texto legal.

III. **LEGITIMACIÓN:** La legitimación activa le corresponde a mi representado obligado al pago de la pensión alimenticia y compensatoria cuya extinción se pretende. En cuanto a la pasiva le corresponde a la ex esposa e hijos por ser mayores de edad.

IV. **FONDO DEL ASUNTO:** Al haberse producido un cambio sustancial en las circunstancias que obligaron la determinación de las mismas, procede su modificación conforme a lo dispuesto en los arts. 91, 100 y 101 del Código Civil y 775.1 de la LEC, y teniendo en cuenta que es estos artículos únicamente se hace referencia a que las medidas podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias que se tuvieron en cuenta.

El demandante D. _____ promueve el presente procedimiento de modificación de medidas definitivas contra los demandados, esto es, contra su ex mujer e hijos ____ y ____ instando la extinción de la prestación de alimentos establecidos en sentencia de divorcio, toda vez que la hija común _____ se encuentra trabajando por cuenta ajena y percibe ingresos económicos suficientes para subsistir sin necesitar del auxilio de sus padres. Y en cuanto al hijo por cuenta que ha alcanzado la mayoría de edad, y ha finalizado su formación académica y también percibe ingresos económicos suficientes para subsistir.

El **art. 142 del Código Civil**, establece el concepto de alimentos incluyendo en ellos, los necesarios para la educación e instrucción del alimentista aunque sean mayor de edad, cuando no haya tenido la instrucción por causa que no le sea imputable, debiendo ser el mismo importe de los alimentos proporcional al caudal o medio del alimento y necesidades de aquel, estableciéndose **en el art. 152 del mismo texto legal**, que la obligación de prestar alimentos se extingue, entre otras cosas, cuando el alimentista puede ejercer un oficio, profesión o industria o haya adquirido un destino mejorando su fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia.

Para determinar si procede o no la extinción de la obligación de alimentos, sobre la base del citado precepto, debe tenerse en cuenta tanto si la persona a cuyo favor se reclaman tienen profesión o actividad que la permita subsistir sin ellos, y como es doctrina jurisprudencial emanada del nuestro Tribunal Supremo, el que dicho precepto excluya del derecho de alimentos **no solo a los que de hecho ejercen un oficio, profesión o industria, sino también a los que puedan ejercerlo.**

El **Tribunal Supremo**, en resolución de marzo de 1960, añade:... *“cesa la obligación de alimentos cuando el que los reclama esté capacitado para realizar trabajos con cuyos productos puede atender sus necesidades...”*

En este sentido la Sentencia de la **Audiencia Provincial de Barcelona de 15 de abril de 2000**, señala que el acceso al mercado laboral, al margen de las circunstancias que sobrevengan con posterioridad, determina considerar que se goza de independencia económica dada la realidad social vigente en nuestros días en el que la generalidad de las relaciones laborales se configuran con carácter temporal o provisional.

Sentado lo anterior, y partiendo de la anterior doctrina, y acreditado tal como se hará a través de la prueba que se practicará en el momento procesal oportuno, se acredita que Doña. _____ disfruta de un empleo estable con ingresos mensuales fijos, que le permiten sufragar sus gastos. Por lo que no concurriendo ya, el supuesto del art. 93.2 del Código Civil, se debe concluir que procede la extinción del derecho de la hija mayor _____ a percibir alimentos.

Dado que ambos hijos del matrimonio, son mayores de edad, han finalizado su formación, y están capacitados para ejercer una actividad laboral, es por lo que la obligación de alimentos se extingue y no existe como así declara el TS, el 30 de junio de 2014, cuando dice que: “no procede establecer pensión de alimentos para quien está capacitado para ejercer una actividad laboral, ya que la obligación de alimentos depende de la necesidad del alimentista, y no existe cuando el alimentista puede ejercer un oficio, profesión o industria”.

V. **COSTAS:** Por reproducido el art. 394 de la LEC.

Por lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO: Que teniendo por presentado este escrito, con los documentos acompañados y sus copias, se sirva admitirlos y se tenga por promovida solicitud de **MODIFICACIÓN DE MEDIDAS DEFINITIVAS**, y tras los trámites legales oportunos, se dicte Resolución, por la que se acuerde modificar las medidas acordadas en la Sentencia de Divorcio de _____, **en el sentido de suprimir y dejar sin efecto el derecho de la demandada _____ del _____ a percibir la pensión compensatoria de 60 €, mensuales, establecida a su favor, y a suprimir y dejar sin efecto el derecho de _____ a percibir con cargo al actor la pensión alimenticia de 210 €, mensuales, y a suprimir y dejar sin efectos el derecho de _____ a percibir con cargo al actor la pensión alimenticia de 210 € mensuales.** Así como condena en costas a la parte demandada si se opusiera a esta reclamación.

UN RIGUROSO REPASO A LA MEJOR FORMACIÓN PARA ABOGADOS



Quique Rodríguez. Experto en formación jurídica. Periodista

Sin duda alguna, la formación continua a lo largo de toda la vida se ha convertido ya en una cuestión inaplazable para aquellos profesionales que desean progresar en sus carreras y aspirar cada día a cotas más altas. Una necesidad de puesta al día permanente que es aún más imprescindible si cabe en el mundo jurídico, en el que los cambios, actualizaciones y novedades normativas y jurisprudenciales son constantes; y se trata de un ámbito, además, en el que están emergiendo nuevas especialidades del Derecho más allá de las tradicionales, con gran recorrido y posibilidades laborales y de negocio para los especialistas.

Por este motivo, en su próximo número *Economist & Jurist* incluirá un especial sobre la formación para abogados en nuestro país, en el que se realizará un riguroso repaso a la mejor oferta formativa para los recién titulados en Derecho y para los profesionales con experiencia del sector legal. En esas páginas acercaremos a todos nuestros lectores los mejores programas de formación que imparten los centros de posgrado y universidades más prestigiosos de nuestro país, con reportajes, datos prácticos, entrevistas a los responsables de al-

gunas de las escuelas jurídicas más reconocidas y a personalidades del mundo del Derecho.

FORMACIÓN CONTINUA

Los programas de posgrado para especializarse en un campo jurídico tras terminar la carrera universitaria han cobrado un peso cada vez mayor en el currículum de los profesionales jurídicos. Las universidades, escuelas de práctica jurídica y centros de posgrado de nuestro país han desarrollado en la última década una importante oferta de programas especializados en el sector legal, dirigidos tanto a recién titulados que acaban de terminar su carrera universitaria y desean dar sus primeros pasos en el mundo laboral especializándose en alguna de las disciplinas del Derecho.

También para profesionales que desean adquirir conocimientos en un ámbito distinto al de su especialidad, que necesitan reciclarse en un momento dado de su trayectoria, que ven la necesidad de adquirir unos conocimientos de negocio y de gestión que habitualmente no les proporciona la carrera de Derecho o que pre-

tenden asumir nuevas responsabilidades en sus respectivos despachos de abogados.

De esta forma, los profesionales del Derecho pueden acceder a una amplia y variada oferta formativa en numerosos centros españoles, que han desarrollado también programas con la cada vez más necesaria visión internacional del sector legal, con cursos que ofrecen estancias académicas en el extranjero o que se realizan en colaboración con centros de formación de otros países, fundamentalmente anglosajones.

INTERNACIONAL

Incluso, algunos centros como el Instituto Superior de Derecho y Economía han dado un paso más allá, poniendo en marcha sus propios campus más allá de nuestras fronteras. El ISDE cuenta con una sede académica en Nueva York, instalada en el emblemático Empire State Building, en pleno corazón de Manhattan, donde imparte programas con la colaboración de reputadas universidades como Columbia University o St. John's University.

Una tarea reconocida también en los rankings internacionales más prestigiosos del campo de la formación jurídica, como el que publica cada año el diario económico británico *Final Times*. En su última edición, cuatro instituciones españolas han estado presentes: el ISDE, Esade, IE y la Universidad Pontificia Comillas. De ellas, el ISDE ha sido el centro con un mayor número de programas referenciados en esta prestigiosa clasificación.

MÁSTER DE ACCESO

La regulación en nuestro país del acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales ha convertido en condición indispensable para el ejercicio profesional la realización de forma obligatoria por parte de los nuevos graduados en Derecho de un máster de acceso a la abogacía y la procura de carácter habilitante, que ha dado si cabe mayor protagonismo del que ya había venido adquiriendo a la formación de posgrado en el mundo del asesoramiento legal.

Todos los nuevos titulados del Grado en Derecho, el nuevo plan de estudios ya adaptado al Espacio Europeo de Educación Superior tras el denominado Proceso de Bolonia, deben cursar este máster de acceso a la abogacía de un curso académico de duración, realizar unas prácticas profesionales durante medio año y superar un examen final nacional. El pasado año ya se graduaron las primeras promociones de estos planes en algunas universidades españolas, pero es a partir del presente curso académico 2013-2014 cuando comenzarán a terminar sus estudios la mayoría de los estudiantes de estos nuevos grados en Derecho.

También durante el pasado curso académico 2012-2013 ya comenzaron

a impartirse en nuestro país los primeros másteres de acceso a la abogacía en escuelas de práctica jurídica, universidades públicas y privadas y centros de posgrado especializados. Es el caso de los centros más prestigiosos del país, como el Instituto Superior de Derecho y Economía (ISDE), la Facultad de Derecho de Esade, la IE Law School, el Centro de Estudios Garrigues, el Icade-Universidad Pontificia Comillas o la Universidad de Navarra, entre otros muchos. Algunos de ellos han dado lugar a acuerdos de colaboración entre universidades y escuelas jurídicas, como es el caso del Máster de Acceso que imparte el ISDE junto a la Universidad Carlos III de Madrid, una de las instituciones públicas de educación superior más prestigiosas del país.

El máster de acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales consta de 90 créditos académicos ECTS (European Credit Transfer System), el sistema de créditos europeos con los que se miden en la actualidad en toda Europa los contenidos de los planes de estudios. Cada uno de estos créditos es equivalente a 25 horas de dedicación: 10 de ellas son horas lectivas de asistencia a clases presenciales o a distancia y las 15 restantes se deben al trabajo individual o en equipo de los alumnos, al tiempo personal de estudio o distintas actividades formativas paralelas a las tradicionales clases en el aula.

Este programa de posgrado está orientado al ejercicio profesional e incluye el desarrollo de habilidades que habitualmente no están demasiado contempladas durante las actuales carreras universitarias de Derecho. Además, el plan de estudios incluye la realización de un periodo de prácticas profesionales de seis meses, equivalentes a 30 créditos ECTS, durante la última fase del programa o después de concluirlo. Éstas pueden llevarse

a cabo en despachos de abogados, pero también en los departamentos jurídicos de empresas, en ONGs, en asociaciones, en administraciones públicas, en notarías o entidades similares. Este máster de acceso, requisito indispensable para el ejercicio de la profesión a partir de ahora, tiene un enfoque más práctico, con contenidos sobre todo de orientación deontológica y profesional.

EXAMEN NACIONAL

Después de cursar este máster de acceso y de completar sus prácticas profesionales los nuevos graduados en Derecho deberán también superar un examen final de carácter nacional. El pasado mes de marzo se publicaba en el Boletín Oficial del Estado la primera convocatoria de esta prueba, que según lo acordado entre los ministerios de Educación y Justicia y aprobado en el mismo mes de marzo mediante real decreto, constará de 75 preguntas. De éstas, 50 cuestiones serán comunes a todos los estudiantes y las restantes 25 serán específicas sobre una de las especialidades que los alumnos deberán a elegir: civil y mercantil; penal; administrativo y contencioso-administrativo; o laboral.

Este examen estatal, obligatorio también según lo estipulado en la Ley 34/2006 de Acceso a las Profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, tendrá una duración máxima de cuatro horas y en cada una de las preguntas los estudiantes tendrán cuatro opciones de respuesta. Sólo una de ellas será correcta y las contestaciones erróneas restarán 0,33 puntos. La calificación final será la media ponderada entre el resultado en esta prueba, que supondrá el 70%, y la obtenida en el máster de acceso, que será del 30%, estando el aprobado en un 5 sobre 10. ■

LA RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES DE LAS SOCIEDADES EN CRISIS EN EL ÁMBITO LABORAL



Carmen Algar Jiménez. Abogada. Profesora Escuela Negocios.

SUMARIO

1. Administradores de la Sociedad de Capital: concepto, condiciones y tipos
2. Debres de los administradores de la Sociedad de Capital
3. Acción de responsabilidad contra los administradores

Es competencia de los administradores la gestión y la representación de la sociedad en los términos establecidos en la ley reguladora, es decir, la Ley de Sociedades de Capital.

La administración de la sociedad se puede confiar a un administrador único, a varios administradores que actúen de forma solidaria o de forma conjunta o a un consejo de administración. Los administradores de la sociedad de capital pueden ser personas físicas o jurídicas.

Salvo disposición contraria de los estatutos, **para ser nombrado administrador no se requiere la condición de socio.** En las PYMEs¹ es frecuente encontrar que uno o todos los socios forman parte del órgano de

gobierno de la empresa y las sentencias judiciales condenatorias a los administradores se han ido incrementando de manera vertiginosa por actos u omisiones en sociedades en crisis, respondiendo con su propio patrimonio tanto

privativo como ganancial en su caso.

Si bien, frente a las sociedades personalista, se ha establecido siempre, como características de las sociedades limitadas y anónimas, que

¹ El número de empresas existente en España a 1 de enero de 2012, según el Directorio Central de Empresas (DIRCE), es de 3.195.210; de éstas, el 55,18% son empresas sin asalariados, el 40,27% tienen entre 1 y 9 asalariados, y sólo el 0,12% poseen 250 o más asalariados, es decir, casi la totalidad del conjunto empresarial español, el 99,88%, lo que equivale a 3.191.416 unidades productivas, está constituido por pequeñas y medianas empresas (PYME)

los socios responden de las deudas sociales únicamente hasta el límite de las aportaciones realizadas, y así se recoge en el propio art 1 de la LSC “En la sociedad de responsabilidad limitada, el capital, que estará dividido en participaciones sociales, se integrará por las aportaciones de todos los socios, quienes no responderán personalmente de las deudas sociales. En la sociedad anónima el capital, que estará dividido en acciones, se integrará por las aportaciones de todos los socios, quienes no responderán personalmente de las deudas sociales.” **La dualidad de la condición de socio y administrador en una sola persona** y el desconocimiento en muchos casos de la responsabilidad que asume un administrador al aceptar el cargo, ha hecho que muchos **empresarios-socio-administrador**, ante la situación de crisis de sus empresas **se hayan encontrado con acciones de responsabilidad contra ellos por su condición de administradores**.

Los administradores de derecho o de hecho como tales, responden frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo.

Esta responsabilidad es de **carác-**



LEGISLACIÓN

www.bdifusion.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.; 1,225 a 232, 363.1.e), 367, 365 y 366, 367.2.
- Código Civil. (Normas básicas. Marginal: 3716). Art. 1902.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial. (Normas básicas. Marginal: 44). Arts. 86.2.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (Vigente hasta el 01 de Enero de 2015). (Normas básicas. Marginal: 68). Art. 33.

ter solidario por parte de todos los miembros del órgano de administración que hubiera adoptado el acuerdo o realizado el acto lesivo, quienes responden solidariamente, salvo los que prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél.

Derivadas de una actuación no diligente pueden surgir diversos tipos de responsabilidades, pero la más común de ellas es la generada por las pérdidas societarias. Supone que los administradores no promueven la

acción de disolución de la sociedad, cuando debieron hacerlo al incurrir en alguna de las causas tasadas en el Art. 363.1.e) de la Ley de Sociedad de Capital, *por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso*.

La normativa básica que genera el presupuesto general de responsabilidad es el artículo 1902 del Código Civil: “*El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obliga-*

“La derivación de responsabilidad a los administradores solo procede cuando, una vez acreditada la existencia de causa legal de disolución, estos hayan incumplido las obligaciones establecidas; convocar la junta general para que adopte el acuerdo de disolución o solicitar la disolución judicial”

do a reparar el daño causado” y el art 367 de la LSC, debido a los deberes a los que vienen obligados los administradores en base a lo dispuesto en los art 225 a 232 de la referida norma y que se concretan en:

- Deber de diligente administración.
- Deber de lealtad.
- Prohibición de utilizar el nombre de la sociedad y de invocar la condición de administrador
- Prohibición de aprovechar oportunidades de negocio.
- Situaciones de conflicto de intereses. Obligación de comunicar al resto de administradores o, Consejo de Administración o en caso de administrador único a la Junta General, cualquier situación de conflicto, directo o indirecto, que pudiera tener con el interés de la sociedad.

- Prohibición de competencia.
- Obligación de guardar secreto.

Para que **concurra la responsabilidad** se deben dar unos elementos básicos:

- Acción u omisión, culposa o negligente, contraria a la normativa legal, estatutaria o realizada sin la diligencia debida al cargo.
- Daño o perjuicio.
- Relación de causalidad, entre el acto lesivo y el daño producido.

La **acción de responsabilidad contra los administradores la pueden ejercer:**

1. La sociedad.
2. Los accionistas, ya sean mayoritarios o minoritarios.
3. Los empleados.

4. Los acreedores de la sociedad.
5. Organismos públicos.
6. Proveedores.
7. Y, en general, cualquier tercero que pueda alegar que un administrador le ha causado un daño, por actuación culposa o negligente.

En el ámbito laboral se puede exigir responsabilidad a los Administradores a través de las acciones previstas en la legislación mercantil (por daños o por responsabilidad objetiva) y del procedimiento de derivación de responsabilidad en el supuesto de deudas con la Seguridad Social y, en su caso, de las correspondientes acciones penales.

Hasta ahora las acciones de responsabilidad directa a los administradores han sido mayoritariamente como consecuencia de deudas de con la Seguridad Social. La Dirección General de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social estableció en el Criterio Técnico 89/2011² las pautas a aplicar sobre la exigencia de responsabilidad en el pago de cuotas por derivación de la misma a los administradores de sociedades mercantiles, motivada por incumplimiento de sus obligaciones en orden a la convocatoria de Junta General para adopción de acuerdo de disolución o de solicitud de disolución judicial.

El criterio técnico se divide en tres apartados:

PRIMERO.- Necesidad de que concurra causa de disolución de la sociedad

Tal como establecíamos el art.367.1, autoriza la derivación de responsabilidad a los administradores por las

2 Criterio Técnico 89/2011 de 6 de junio de 2011.

deudas sociales en los supuestos de no instar la disolución de la sociedad, cuando concurra la causa establecida.

El Criterio establece que *“El acta de liquidación o el informe en el que se derive la responsabilidad a los administradores por las deudas sociales deberá hacer constar en todo caso la existencia de una causa legal de disolución de la sociedad. En particular, deberá acreditarse mediante el examen del balance y en el muy frecuente supuesto en que ese examen no sea posible, la insuficiencia deberá acreditarse por vías indirectas (bien por haber sido declarado el crédito incobrable por la Tesorería o bien acudiendo a lo declarado por los tribunales)”*.

SEGUNDO.- Obligaciones de los administradores.

La derivación de responsabilidad a los administradores **solo procede** cuando, una vez acreditada la existencia de causa legal de disolución, estos hayan **incumplido las obligaciones** establecidas con carácter alternativo en los arts 365 y 366 LSC, esto es:

Convocar la junta general para que adopte el acuerdo de disolución (o el concurso, si además existe situación de insolvencia), o bien

Solicitar la disolución judicial (o el concurso) cuando la junta no se haya constituido o cuando su acuerdo hubiera sido contrario a la disolución o al concurso.

Los plazos para cumplir dichas obligaciones:

Dos meses desde que hubieran conocido o hubieran debido conocer la causa legal de disolución

Dos meses a contar desde la fecha en la que hubiera debido celebrarse la junta, si esta no llegó a constituirse, o desde la fecha de la junta si el acuerdo de esta hubiera sido contrario a la disolución o el concurso.

TERCERO.- Deudas objeto de la derivación de responsabilidad

Los administradores que incumplan las obligaciones anteriores responderán **solidariamente** de las obligaciones **posteriores** al acaecimiento de la causa legal de disolución, según el art 367.2 LSC.

Según el Criterio Técnico 89/2011, puede ser objeto de derivación la totalidad de la deuda existente en todos los casos en los que los propios interesados no demuestren otra cosa, ya que sobre ellos recae la carga de la prueba, **salvo** que el funcionario actuante compruebe que efectivamente se trata de obligaciones que se han generado en una fecha inequívocamente anterior, supuesto en que no cabe acudir a la presunción.

Este criterio deroga los criterios técnicos anteriores y en concreto el Criterio Técnico nº 61/2008.

Recientemente **se están admitiendo a trámite acciones de responsabilidad contra los administradores al amparo de lo dispuesto en el art 363.1.e) de la LSC**, por parte de los empleados a los que la jurisdicción social reconoció un crédito a su favor y que no han podido cobrar

“Las sentencias judiciales condenatorias a los administradores se han ido incrementando por actos u omisiones en sociedades en crisis, respondiendo con su propio patrimonio, tanto privativo como ganancial en su caso”

en su totalidad tras la declaración de insolvencia de la empresa y abono por parte de FOGASA de las cantidades que reconoce el art.33 del Estatuto de los Trabajadores.

Los Juzgados de lo Mercantil³ están desestimando la excepción declinatoria por falta de competencia objetiva de los Juzgados de lo Mercantil al estimar que “de conformidad con el art 86.2 de la LOPJ los juzgados de lo mercantil conocerán de cuantas cuestiones que dentro de este orden jurisdiccional se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas. Y por tanto del mencionado precepto se desprende que, a los efectos de determinación de la competencia, se ha de tener en cuenta si la cuestión

“En el ámbito laboral se puede exigir responsabilidad a los Administradores a través de las acciones previstas en la legislación mercantil”

objeto del procedimiento se suscita al amparo del derecho societario, siendo así que, en estos casos en los que se ejercita una acción de responsabilidad de administradores sociales, cuestión esta última de carácter puramente societario y en consecuencia, competencia de los Juzgados de lo Mercantil.”

Ante esta situación que afecta

mayoritariamente a las PYMEs, en muchos casos por desconocimiento de las obligaciones que se asumen al aceptar el cargo, se hace necesario un mayor y mejor asesoramiento al respecto y tomar medidas básicas de protección del patrimonio personal de los administradores, tanto de carácter personal como medidas de carácter patrimonial. ■

3 Juzgado de lo Mercantil nº 11 de Madrid, en supuesto de acción de responsabilidad contra administrador por incumplimiento de deber de disolución de la sociedad. La reclamación se plantea por parte de una trabajadora que fue despedida, reconociendo el Juzgado Social la improcedencia del despido y condenando a la empresa a abonar la indemnización y salarios de tramitación. La empresa abonó parte de la cantidad objeto de condena y declarada insolvente el FOGASA se subrogó en los derechos y obligaciones de la empresa, abonando a la trabajadora la cantidad que le correspondía según los parámetros establecidos en el art 33 del Estatuto de los Trabajadores. La trabajadora plantea acción de responsabilidad contra el administrador en reclamación de cantidad por importe de 7.000€ que no fueron abonados ni por la empresa, ni por el FOGASA al haber sido declarada insolvente la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOTECA:

- HUERTA VIESCA, M^a ISABEL, y RODRIGUEZ RUIZ DE VILLA, DANIEL. *Responsabilidades de los Administradores de las sociedades de capital en crisis*. Madrid. Ed. Aranzadi. 2012.

Disponible en www.bdifusion.es

- GARCÍA-MANZANO, IRIS. *Protección jurídica de la empresa en crisis*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica. 2012.

ARTÍCULOS JURÍDICOS:

- REYNA, CARMEN y RUIZ, FERNANDO. *Las fronteras entre la relación mercantil y laboral de los administradores de una sociedad mercantil*. *Economist&Jurist* Nº 172. Julio-agosto 2013. (www.economistjurist.es)
- VIEITEZ MARTÍN, JULIO CÉSAR. *Las acciones de responsabilidad frente a los administradores de las sociedades de capital tras la nueva reforma concursal*. *Economist&Jurist* Nº 161. Junio 2012 (www.economistjurist.es)
- ALEMANY ROMAGOSA, EDUARDO. *La regulación laboral y de Seguridad Social de los Administradores de Sociedades Mercantiles*. *Fiscal-Laboral al Día* Nº 143. Marzo 2006. (www.fiscalaldia.es)

¿TE ACUERDAS?



**¡POR FIN YA ESTÁN A LA VENTA
LOS NUEVOS ARCHIVADORES!**

Economist & Jurist

**CADA ARCHIVADOR TIENE CAPACIDAD PARA
TODAS LAS REVISTAS DEL AÑO (10 NÚMEROS)**

**1 ARCHIVADOR 21 €/UNIDAD (IVA INCLUIDO)
3 Ó MÁS ARCHIVADORES 16,50 €/UNIDAD (IVA INCLUIDO)**

Puedes adquirirlos llamando al **902 438 834**
o a través de nuestra web <http://libros24h.com>

LIBROS24h.com
LIBRERÍA JURÍDICA ON-LINE

* Gastos de envío no incluidos

OBLIGACIONES SUBORDINADAS: VISIÓN PRÁCTICA



Alfonso Martín Palomino y Marta Romero Orozco. Abogados en V Abogados

SUMARIO

1. El producto financiero:
 - Descripción general de las obligaciones subordinadas.
 - Comercialización masiva de productos complejos entre inversores minoristas: razones económicas y jurídicas.
2. Normativa aplicable:
 - Legislación nacional: Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores; Ley 13/1985, de 25 de mayo, de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los Intermediarios Financieros; Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Defensa de los Consumidores y Usuarios
 - Normativa comunitaria: Directiva MiFID 2004/39/CE.
3. Jurisprudencia dictada en favor de los Inversores: la tendencia actual de los Tribunales es resolver a favor de los afectados minoristas declarando la nulidad de los contratos en base a los siguientes criterios:
 - Error en el objeto invalidante del consentimiento.
 - Incumplimiento de los deberes de información por parte de la entidad financiera.
 - Conflicto de intereses de la entidad al momento de prestación de servicios de asesoramiento financiero.
4. Los instrumentos para reclamar:
 - Estudio pormenorizado del caso.
 - Vías de reclamación (Administrativa, Jurisdicción Civil, Jurisdicción Penal, Arbitraje de Consumo).
5. Formulario de reclamación judicial.

La comercialización masiva de deuda subordinada, producto calificado como complejo, por parte de las entidades financieras, ha afectado a un considerable número de ahorradores minoristas, desatando una avalancha de reclamaciones, que congestionan día a día nuestros Juzgados.

En este análisis perseguimos exponer las circunstancias que han rodeado esta problemática, así como la reacción del sistema jurídico para intentar salvaguardar los intereses de los afectados en el contexto de la crisis económica que padece el país.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han catalogado las obligaciones subordinadas, al igual que las participaciones preferentes, como productos híbridos entre los instrumentos de deuda y las acciones. Esto implica que, desde la perspectiva legal, son un valor negociable y desde el punto de vista de su rentabilidad son productos de renta fija, normalmente a largo plazo.

Es un producto híbrido porque son computadas como capital o recursos propios de la entidad emisora, pero se reconocen al mismo tiempo como deuda, si bien el adquirente es relegado en una preferencia de cobro posterior al de los acreedores de la entidad, casi como los socios.

La Comisión de Seguimiento de Instrumentos Híbridos de Capital y de Deuda Subordinada ha señalado que las obligaciones subordinadas han sido desde finales de la década de los años 90 los instrumentos preferidos por las Cajas de Ahorros para la obtención de recursos propios debido a su configuración jurídica, colocándose preferentemente entre consumidores minoristas.

En este mismo sentido, la CNMV en el Informe Anual sobre los mercados de valores y su actuación de 2008 destaca el incremento significativo de



LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores. (Legislación General. Marginal: 4804) Arts.; 2, 78 bis, 79, 79 bis. 8 a)
- Ley 13/1985, de 25 de mayo, de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los Intermediarios Financieros. (Legislación General. Marginal: 2988). Art. 7
- Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004 relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo.
- Ley 47/2007, de 19 de diciembre, por la que se modifica la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores. (Legislación General: 70768)
- Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. (Legislación General. Marginal: 69858)

emisiones de obligaciones subordinadas con el fin de captar recursos, que computaban a efectos del cálculo de recursos propios de las entidades crediticias. Resalta la referida entidad que una parte importante de las emisiones estuvieron dirigidas exclusivamente a inversores minoristas, generando conflictos de intereses ya que las mismas entidades desempeñaban el papel de emisor y colocador a través de sus redes comerciales.

Las obligaciones subordinadas forman parte de una categoría más amplia: los bonos y las obligaciones dependiendo en todo caso su rentabilidad de la obtención de beneficios de la entidad emisora. Sin embargo, **el inversor antes de la crisis financiera no tenía la percepción de su riesgo porque normalmente las entidades financieras amortizaban anticipadamente el producto,** situación que cambió tras la crisis y

“En el orden de prelación de créditos, las obligaciones subordinadas, están con posterioridad a los acreedores comunes, son de carácter perpetuo o con vencimiento a muy largo plazo y es sólo la entidad de crédito quien tiene la facultad de amortizarlas anticipadamente”

las exigencias legales sobre los recursos propios de las entidades financieras, modificándose así sustancialmente el tratamiento inicial de estos instrumentos híbridos.

Se trata por tanto de productos complejos y de elevado riesgo en la medida, como se ha mencionado, que **en el orden de prelación de créditos están con posterioridad a los acreedores comunes, son de carácter perpetuo o con vencimiento a muy largo plazo y es sólo la entidad de crédito quien tiene la facultad de amortizarlas anticipadamente**. Son, en resumen, productos con poca liquidez al cotizar en el mercado AIAF y, en definitiva, títulos que representan una deuda respondiendo su emisión a fines estrictamente de financiación.

Los clientes minoristas a los que en su mayoría les fueron comercializados asumían, sin ser alertados de ello, numerosos riesgos, principalmente el riesgo de solvencia económica de la entidad; el riesgo inherente a la postergación que los titulares de deuda subordinada en la prelación de acreedores; y el riesgo de iliquidez, porque la operación sólo podía deshacerse antes del vencimiento mediante su negociación en un mercado secundario y para ellos es necesario encontrar una contrapartida compradora.

Todos estos riesgos, minimizados o incluso ocultados por las entidades comercializadoras, se han concretado en la práctica, pues los inversores – generalmente minoristas con perfiles conservadores, quienes estaban bajo la errónea creencia de haber contratado productos seguros y garantizados- no solo dejaron de percibir los intereses que las entidades se habían comprometido a abonar con la suscripción del producto, sino que adicionalmente tras la intervención o ayuda de muchas de las entidades de crédito por parte del Gobierno a tra-

vés del FROB –Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria-tras sufrir considerables quitas a su capital, les han sido canjeadas de forma obligatoria por otros productos financieros como acciones o bonos, algunos de ellos, productos con baja rentabilidad y sin liquidez.

NORMATIVA APLICABLE

La obligación subordinada es un valor negociable en el sentido desarrollado en el artículo 2 de la LMV al tener los requisitos que acompañan a este tipo de valores: a) naturaleza patrimonial; b) carácter negociable y; c) su agrupación en emisiones homogéneas. Se encuentran sometidas a la regulación de la Ley 13/1985, de 25 de mayo, de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los Intermediarios Financieros, cuyo artículo 7 establece que los recursos propios de las entidades de créditos y de los grupos consolidables de entidades de crédito comprenden las financiaciones subordinadas

JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 28 de enero de 2014, núm. 25/2014, Nº Rec. 508/2013, (Marginal: 2450833)
- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de León de 29 de enero de 2014.
- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Madrid de 17 de septiembre de 2013.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias de fecha 15 de marzo de 2013, núm. 74/2013, Nº Rec. 65/2013, (Marginal: 2450832)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 18 de abril de 2013, núm. 244/2013, Nº Rec. 1979/2011, (Marginal: 2426912)
- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de la Coruña de 22 de abril de 2013

Al tratarse de valores negociables, **su emisión y comercialización están sometidas a las obligaciones de conducta y de transparencia que establece la LMV** y especialmente la regulación MiFID (Markets in Financial Instruments Directive, Directiva 2004/39/CE) que fue transpuesta a nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 47/2007 de 19 de diciembre).

Conforme al artículo 79 bis. 8 a) de la LMV la deuda subordinada, sea perpetua o con vencimiento, es un producto financiero complejo, que resulta de difícil comprensión para el inversor medio y ocasional. Esto implica que en consecuencia, su comercialización conlleva especiales exigencias de máximo cuidado en las entidades emisoras y comercializadoras de este tipo de productos a la hora de su colocación entre inversores minoristas.

Las referidas normas establecen parámetros de actuación relacionados con, entre otros, deberes de diligencia; transparencia e información clara, correcta, precisa y suficiente; así como el deber de entrega a tiempo de la documentación contractual; el deber de evitar los conflictos de interés y, en caso de darse el mismo, el deber de posponer el propio, cuidando de los intereses del cliente como propios.

Estos deberes de diligencia y trans-

parencia en la información acerca del producto complejo comercializado entre minoristas, han sido desarrollados por el Real Decreto 217/2018, de 15 de febrero, en la cual se detalla la información que debe facilitarse a los clientes de empresas de servicios de inversión, destacando especialmente los riesgos inherentes al producto, y la determinación de la idoneidad del cliente para adquirir tales productos financieros.

Las referidas obligaciones se ven reforzadas por la aplicación de la normativa de protección de consumidores y usuarios, el Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en los supuestos en los que los afectados sean personas físicas que han actuado en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional.

JURISPRUDENCIA DICTADA EN FAVOR DE LOS INVERSORES

Es notoriamente conocido que las demandas interpuestas por los afectados que contrataron obligaciones subordinadas de las distintas entidades bancarias están siendo resueltas en favor de las pretensiones del consumidor. En este sentido, nos encontramos con que se está condenando a la entidad bancaria, no sólo a la devolución

de la cantidad invertida en el producto –a lo que se deben restar los correspondientes intereses cobrados por el afectado–, sino también al pago de las costas judiciales del procedimiento.

Basta con acudir a algunas de las numerosas Sentencias que abordan este tema para corroborar lo anteriormente mencionado. Una de las más importantes es la dictada por la **Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Asturias, el 15 de marzo de 2013**, que establece lo siguiente: *“En el presente caso, de la prueba expuesta en líneas precedentes se infiere que además de haber omitido la demandada una obligación de evaluación previa, con la trascendencia que ello tiene y que en el caso de la demandante es incontrovertido, se ha formado el consentimiento de los actores de forma deficiente, lo que conlleva la declaración de nulidad postulada al concluirse que su consentimiento estuvo viciado por un error esencial y excusable en los términos que se exige por el TS, entre otras, en la sentencia de 12 de noviembre de 2.004”.*

Otra Sentencia de gran relevancia es la dictada la **Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Girona, el 28 de enero del 2014**, al abarcar la defectuosa comercialización de obligaciones subordinadas por parte de bankia, indicando al respecto que *“la deficiente información proporcionada le ha ocasionado un daño al inversor que, de haber sabido las características y riesgo del producto, no la hubiera adquirido”*, a lo que añade que los afectados por el producto *“no fueron informados de una forma directa y comprensible de las verdaderas características del producto contratado, que era de alto riesgo, y se ofertó a unos clientes calificados como conservadores, que nunca habían realizado operaciones de esa naturaleza y que carecían, por completo, de conocimientos mínimos en materia financiera”.*

“Aunque no se preste el servicio de asesoramiento, un deber de la entidad es identificar la cualificación y conocimientos del inversor con relación a un concreto producto”

De la amplia jurisprudencia existente se puede deducir que, en la mayoría de los casos, los suscriptores de obligaciones subordinadas se amoldaban al perfil determinado por la citada Sentencia de la AP de Girona, ya que, en su gran mayoría, nos encontramos con clientes que tienen un histórico de inversión muy conservador al haberse limitado con anterioridad a invertir sus ahorros en productos seguros y garantizados que, evidentemente, les ofreciesen la mayor rentabilidad posible.

Ante dichas circunstancias personales de sus clientes, las entidades bancarias se limitaron a “cumplir” sobre el papel con los requisitos legalmente establecidos para comercializar productos complejos (requisitos reforzados para productos como las obligaciones subordinadas con la reforma de Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, operada por la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, que incorporó al ordenamiento jurídico español la Directiva 2004/39/CE) a clientes minoristas con un perfil inversor conservador.

En este sentido, hacemos nuestras las palabras de la SAP de Asturias de 15 de marzo al valorar la información precontractual que las entidades bancarias deben facilitar a sus clientes, y es que, atendiendo a los distintos apartados del artículo 79 de la LMV, **se obliga a la entidad a tratar los intereses de los inversores “como si fueran propios”, a dar una información “imparcial, clara y no engañosa”** (artículo 79 bis 2), **con el deber de facilitarles información comprensible “sobre los instrumentos financieros y las estrategias de inversión”** (artículo 79 bis 3), **de suerte que tal información debe “incluir orientaciones y advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a tales instrumentos o estrategias”** (artículo 79

“La vía arbitral y judicial no son compatibles y en consecuencia quién ha elegido someterse a un árbitro no puede posteriormente reclamar judicialmente”

bis 3), **exigiendo, además, aunque no se preste el servicio de asesoramiento, un deber de la entidad de identificar la cualificación y conocimientos del inversor con relación a un concreto producto “con la finalidad de que la entidad pueda evaluar si el servicio o producto de inversión es adecuado para el cliente”**, debiendo advertir al cliente de su inadecuación cuando así lo sea (artículo 79 bis 7 LMV).

Por tanto, según lo establecido en la Ley del Mercado de Valores, **la entidad financiera está obligada, no sólo informar sobre las distintas características y particularidades del producto, sino, además, a estudiar y analizar el perfil concreto de cada cliente**, y en función del mismo, indicar si el producto es o no adecuado - incluso hallándonos ante una operación de comercialización y no de asesoramiento la entidad queda obligada a prestar información con arreglo a lo establecido en el art. 79.7 LMV.

La clave de este punto es la obligación de la entidad de transmitir las reales características del producto y sus consecuencias, y, por encima de todo, cerciorarse de que el cliente las comprende y presta su consentimiento válidamente en base a una información clara, suficiente y adecuada. Al respecto, nos encontramos con la **Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 18 de abril de 2013**, que **versa sobre la imposición a las empresas que actúan en el mercado de valores, la obligación**

de recabar información a sus clientes sobre su situación financiera, experiencia inversora y objetivos de inversión, y la de suministrar, con la debida diligencia a los clientes, una información clara y transparente, completa, concreta y de fácil comprensión para los mismos, que evite su incorrecta interpretación, y haciendo hincapié en los riesgos que cada operación conlleva, muy especialmente en los productos financieros de alto riesgo, de forma que el cliente conozca con precisión los efectos de la operación que contrata. Deben observar criterios de conducta basados en la imparcialidad, la buena fe, la diligencia, el orden, la prudencia y, en definitiva, cuidar de los intereses de los clientes como si fuesen propios, dedicando a cada cliente el tiempo y la atención adecuados para encontrar los productos y servicios más apropiados a sus objetivos, respondiendo de este modo a la confianza que el inversor deposita en el profesional en un campo tan complejo como es el de la inversión en valores mobiliarios.

Desafortunadamente, la amplia jurisprudencia, que cada día es mayor, viene evidenciando la defectuosa información prestada por las entidades a sus clientes a la hora de comercializarles productos de inversión de carácter complejo, como son las obligaciones subordinadas de acuerdo con el art. 78 bis 8 a) LMV. Esta comercialización fue, no sólo efectuada de manera insuficiente y errónea en su vertiente verbal, sino también en su vertiente escrita, es decir, en lo referente al mo-

mento de entregar y cumplimentar la pertinente documentación relativa a la contratación del producto.

Esta defectuosa comercialización ha quedado evidenciada en Sentencias tales como la del **Juzgado de Primera Instancia nº 7 de La Coruña, de 22 de abril de 2013**, en la que **se determina que las entidades de crédito deben extremar las medidas procurando un correcto asesoramiento e información**, “siendo insuficiente la suministrada en este caso, por lo que cabe apreciar error en el consentimiento debido a la defectuosa información proporcionada, motivo por el cual el consentimiento contractual que dio lugar a la orden de compra de participaciones preferentes y de obligaciones subordinadas no se formó correctamente, por estar viciada la voluntad de D^a Marisol y D. Gerardo que no conocían el verdadero alcance de los negocios jurídicos celebrados, (...), siendo el error sobre la esencia del contrato, de entidad suficiente como para invalidar el consentimiento de acuerdo con lo establecido en el art. 1265 del CC”.

Igualmente, dicha errónea información prestada a los clientes es destacada en la **Sentencia, de 29 de enero de 2014, del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de León**, al declarar que la testifical de la empleada que comercializó el producto “pone de manifiesto lo que reiteradamente se observa en los procesos sobre esta materia: que las personas que comercializaban el producto estaban convencidas de que, pese al teórico riesgo, la realidad confirmaría lo que venía sucediendo hasta ese momento: que el mercado secundario funcionaría, que las cajas seguirían teniendo beneficios, que el producto se amortizarían, que el interés era atractivo, etc. Y todo ello, como asegura la demanda, basado en una información maliciosa de las autoridades superiores de la entidad bancaria”.

Asimismo, sobre la deficiente información facilitada por la entidad, ya se ha aludido a que con ésta no nos referimos solamente a la realizada de forma verbal, sino igualmente la prestada mediante documentación.

En este sentido nos encontramos con la **Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Madrid, de 17 de septiembre de 2013**, al rezar que en la comercialización del producto se destacó “sólo el beneficio del producto, informando confusa y contradictoriamente sobre los riesgos principales, lo que deja vacío de contenido el documento de descargo de responsabilidad que se suscribe a continuación, con tal información previa, que es sobre la que se presta el consentimiento contractual y sobre lo que se descarga de responsabilidad a la entidad demandada. En dicho documento —el Resumen de emisión del producto— además de forma no precisa, se reseña la posibilidad de sufrir pérdidas en el nominal invertida (no de la pérdida total o en qué cuantía), de la falta de negociación rápida y fluida en el mercado si se decide vender (no habiendo informado del mercado de venta), no excluyendo en todo caso su venta en todo momento (...)”.

Por último, retomando la **Sentencia del JPI nº 6 de Oviedo, de 12 de noviembre de 2012**, podemos observar que ésta se refiere a la realización por parte de las entidades bancarias de un test a los clientes en aras de cumplir el trámite burocrático que exige la Directiva 2004/39/CE, pero, siguiendo la línea de actuación realizada en la comercialización verbal del producto, la entidad se limita a cumplimentar el test y entregárselo al cliente para su firma sin comprobar previamente el perfil del mismo. Dicha Sentencia no lo puede explicar de mejor forma: “nos encontramos ante una test con preguntas predeterminadas, lo cual ya choca con la buena praxis que se le debe exigir a toda entidad bancaria, dado que no todos los clientes obedecen al mismo perfil, debiendo exigírsele que adecue los interrogantes plasmados en el test a las características del cliente, o al menos que de utilizar preguntas predeterminadas, las



“Se obliga a la entidad a tratar los intereses de los inversores `como si fueran propios´ con el deber de facilitarles información comprensible sobre los instrumentos y las estrategias, de suerte que tal información debe incluir orientaciones y advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a los mismos”

respuestas a las mismas sean plasmadas por el cliente y no por la propia entidad bancaria resguardada bajo el paraguas de que ello nace de un sistema informático, máxime, cuando la firma plasmada en tan importante documento acontece generalmente, como ocurrió en este caso - 11 de junio - cuando se presenta a la firma del cliente toda la documentación que hace nacer el contrato”. Previamente a concluir, la Sentencia determina que la firma de toda la documentación se realiza por parte de la entidad “sin previamente haberle explicado nada sobre el producto a contratar”, incidiendo en que dichos documentos estaban marcados con una cruz en el lugar donde debían ser firmados, revelando que únicamente se exigió su firma.

LOS INSTRUMENTOS PARA RECLAMAR

Para analizar las probabilidades de éxito de cada caso en concreto deben estudiarse primordialmente cuatro puntos, a saber:

1. **Perfil del inversor** (edad, formación académica, actividad laboral...).
2. **Histórico de inversión** (productos financieros contratados

y conocimiento de los mercados financieros).

3. **Relación de confianza con el personal de la entidad** comercializadora (fidelidad del cliente con la entidad financiera y prestación de servicios de asesoramiento).
4. **Documentación** (orden de suscripción/compra, resumen de emisión del producto, condiciones de prestación de servicios de inversión, test MiFID, extractos de los cupones percibidos, y cualquier otro documento que contenga información sobre el producto).

Una vez determinadas las probabilidades de reclamación podemos definir cuál es la vía más adecuada hacia la resolución de la controversia:

- **Reclamación Administrativa:** en primer lugar debe presentarse la correspondiente reclamación ante el Servicio de Atención al Cliente (SAC) de la entidad bancaria. Una vez se obtenga respuesta –generalmente sin solución a la pretensión planteada-, o transcurridos dos meses sin contestación alguna, el paso a seguir es la interposición de la reclamación ante la **Comisión Nacional del Mercado de Valores y el Ban-**

co de España. Está vía, que suele tardar unos seis meses, es poco satisfactoria ya que su resolución no es vinculante para la entidad, por lo que el inversor puede no ver satisfechos sus derechos, no obstante, sirve de fundamento para la posterior reclamación judicial.

- **Acción judicial en el orden civil:** Es la que **mayores garantías ofrece para el inversor**, aunque alcanzar una resolución –la cual es recurrible en segunda instancia- supone una larga espera para el afectado. Se recomienda la interposición de demandas de forma individual –solicitando la nulidad del contrato, y subsidiariamente el incumplimiento contractual del mismo-, dado que las colectivas han fracasado estrepitosamente ya que el juzgador debe analizar cada caso concreto.
- **Acción judicial en el orden penal:** En este momento existen en trámite varias acciones ante la Audiencia Nacional, entre ellas destaca la querrela en contra de bankia y alguno de sus ex directivos ante el Juzgado Central de Instrucción número cuatro. El mayor debate jurídico ante este tipo de acciones es la acreditación de la existencia de dolo, imprescindible en este tipo de acciones penales y, en segundo lugar, porque la obtención del resarcimiento económico vendrá determinada por la responsabilidad civil derivada del delito, más lenta (puede tardar varios años) y depende de dicha condena penal.
- **Arbitraje:** Dado el impacto mediático y el número de afectados por la mala comercialización de los productos híbridos, gran parte de las entidades financieras intervenidas ofrecieron la posibilidad de presentar solicitudes de arbitraje pidiendo la nulidad de los

contratos. Se ha tratado de arbitrajes “*sui generis*”, diseñados a la medida de cada entidad, donde un tercero independiente era quien determinaba que solicitudes eran aceptadas o no.

A día de hoy la mayoría de los plazos de presentación de solicitudes han finalizado, no obstante no todas las solicitudes han sido respondidas. Muchos de los afectados siguen a la espera de una respuesta, mientras muchos otros han ya podido recuperar una parte importante de su inversión. Asimismo, en el caso del Banco ceiss –aun sin ser una entidad nacionalizada- se estableció un “mecanismo de revisión” atípico, el cual podía ser solicitado por los clientes afectados hasta el 10 de enero del 2014, ello bajo la condición “*sine qua non*” de que el solicitante aceptase previamente ante Notario la fusión de Banco ceiss con Unicaja. Cabe reseñar que, en este supuesto, el árbitro en cuestión es la entidad auditora PwC, y no un ente público como sí ha sucedido con el resto de arbitrajes.

Es importante reseñar que **la vía arbitral y judicial no son compatibles y que en consecuencia quién ha elegido someterse a un árbitro no puede posteriormente reclamar judicialmente**. Generalmente la entidad bancaria señala una cantidad máxima a percibir en los procedi-



mientos sometidos a arbitraje, lo que no implica que el laudo que dicte el árbitro vaya a resolver, concediendo la totalidad de la cantidad señalada. Sin embargo, es cierto que hasta el momento, una parte representativa de los afectados ha recuperado casi la totalidad de su inversión por este medio.

Por ejemplo, en el caso de Bankia, y según lo publicado en su propia página web, se habría admitido la solicitud de arbitraje a tres de cada cuatro solicitantes, habiéndose abonado a día de hoy cerca del 80%

de los arbitrajes tramitados.

En conclusión, resulta llamativo que todos los distintos procedimientos de “*nacionalización*”, “*inyección económica*”, “*canje*” y “*arbitraje*” que han ido sucediendo en las entidades bancarias con problemas de liquidez, han sido solventados mediante el dinero de unos ciudadanos que previamente lo habían depositado en dichas entidades. Esperemos que, de una vez por todas, este “*engaño masivo de los productos híbridos de capital*” quede completamente solucionado. ■

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

ARTÍCULOS JURÍDICOS

- VICIANO, SANTIAGO. *Las preferentes: visión desde la práctica*. Economist & Jurist Nº 173. Septiembre 2013(www.economistjurist.es)
- FERNÁNDEZ-ALCANTUD, JOSÉ ANTONIO. *Supuestos en los que el cliente de un banco puede reclamar contra la entidad por información inadecuada o ausencia de esta*. Economist & Jurist Nº 164. Octubre 2012. (www.economistjurist.es)

**AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE [...] QUE POR TURNO DE REPARTO
CORRESPONDA**

D. [...], Procurador de los Tribunales, actuando en nombre y representación de **D.** [...], con DNI/NIF nº [...], con domicilio en la calle [...], número [...], [...], [...], según acredito mediante Poder General para Pleitos que acompaño junto con su copia, solicitando cotejo del mismo y devolución del original, bajo la asistencia letrada de **D.** [...], Colegiado nº [...], con domicilio profesional a efectos de notificaciones en [...], ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que mediante el presente escrito formulo **DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO** en ejercicio de las acciones de **NULIDAD DE CONTRATO DE OBLIGACIONES SUBORDINADAS** y subsidiarias de **ANULABILIDAD E INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL** contra la entidad [...], **S.A.**, con sucursal abierta en la calle [...] de [...].

Fundamento mi demanda en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO.-En la primavera de 2009, [la persona de confianza] de la sucursal contactó con él [telefónicamente] para informarle de un producto que podía resultarle interesante y [le emplazó a visitarle personalmente en la sucursal]. Días después, mi mandante se acercó a la sucursal como tantas veces había hecho anteriormente.

En la sucursal, la información que se le dio a mi representado, era que se trataba de obligaciones de la entidad, un producto totalmente seguro y garantizado por el propio banco y que era muy interesante para él por tener unos intereses muy atractivos, y que en cualquier momento podría disponer del dinero, solicitándolo con dos o tres días de antelación. Haciendo énfasis que era un producto que estaba siendo demandado por mucho clientes, por lo que lo animaba a contratarlo lo antes posible.

SEGUNDO.-**D.** [...] insistió en que lo que le interesaba era que se tratara de un producto seguro ya que eran los ahorros producto de años de trabajo. La persona de la sucursal le dijo que no tenía nada que preocuparse, que esa precisamente la principal característica del producto.

Dado que, **D.** [...] mantenía una relación de confianza con el empleado, se decidió a invertir [...€], firmando todos los documentos entregados por el personal de la sucursal. Se supone que tanto antes de firmar el contrato, como en el momento de suscribirlo **D.** [...] debió recibir información completa y precisa de las características del producto y los riesgos que asumía.

Así, mi representado firmó una orden de compra de fecha [...], el contrato de depósito o administración de valores, el test de conveniencia MiFID, el resumen de emisión del producto y las condiciones especiales de prestación de servicios, todos juntos y sin que se le fueran explicados uno por uno en que consistían tales documentos.

Se acompañan copia de los citados documentos como **Documentos nº [...]**.

De los mismos sorprende, por ejemplo que el test MiFID, se encuentre mecánicamente marcado, y las respuestas no correspondan a la realidad de mi representado.

Sin embargo, a **D.** [...] no se le advirtieron los riesgos del producto ni que la inversión no fuera adecuada para su perfil inversor, tampoco hicieron mención en la entidad de la realidad de su situación

financiera, ni en que existía conflicto de intereses en la comercialización de obligaciones subordinadas. Todas los inconvenientes del producto fueron minimizados o incluso ocultados.

TERCERO.-Mi representado de [...] años, calificado como minorista y consumidor, jubilado, durante su vida activa desempeño labores como [...], con estudios [...] y sin conocimientos financieros.

Sus conocimientos financieros son claramente limitados, cualquier tipo de decisión respecto a la contratación de productos bancarios, ha estado casi al completo influida por las recomendaciones y el asesoramiento que le daba su persona de confianza de la entidad financiera. D. [afectado] ha seguido una estrategia muy conservadora. Habitualmente ha venido contratando productos de [...], lo que queda probado con el histórico de inversiones que aportamos como **Documento n° [...]**.

Mi representado era cliente de la sucursal sita en [...], por ser la más próxima a su domicilio. Allí, quien le atendía habitualmente –y para el caso que nos interesa, concretamente desde hace [...] años- es D. [nombre persona sucursal], [cargo persona sucursal] de tal oficina. Después de tantos años viviendo en el mismo sitio y acudiendo a la misma sucursal ([...] años siendo cliente de la misma entidad), el clima de confianza existente se fue afianzando hasta llegar a tener plena confianza en que D. [persona de la sucursal] le ofrecía los mejores productos y más seguros.

CUARTO.-Desde la contratación del producto D. [afectado] recibía los intereses en su propia cuenta trimestralmente, hasta el mes de [...] de [...] en el que mi representado dejó de percibir cantidad alguna en concepto de intereses. Tomó conciencia de ello al recibir el extracto habitual pero en él no se indicaba ingreso alguno por este concepto.

Aportamos como **Documento n° [...]** el extracto de los intereses percibidos.

Días después mi representado acudió a la sucursal a informarse porque había dejado de percibir los intereses, en la sucursal ya no trabajaba D. [nombre persona de confianza en sucursal], el nuevo director le informó que en ese momento no podía recuperar el dinero, pero que no se preocupara que estaban buscando una solución. La información, o falta de la misma, respecto de la cual D. [afectado] comprende que no va a recuperar en modo alguno la totalidad de la inversión realizada, provocó la interposición de una serie de reclamaciones ante la sucursal y ante el Servicio de Atención al Cliente (SAC) del propio Banco. La respuesta de la entidad, ante tales reclamaciones, fue evasiva, pues no tenemos aún resolución alguna al respecto

QUINTO.-Días después D. [afectado] recibe una comunicación por parte de la entidad mediante la cual se le anuncia que las obligaciones subordinadas serian canjeadas obligatoriamente por otro producto, tras aplicársele una quita del [...%]. D. [afectado] no está interesado en ningún nuevo producto, sino que desea la inmediata devolución de su inversión.

A los anteriores hechos se estiman aplicables los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PROCESALES

PRIMERO.-Jurisdicción y competencia.

La jurisdicción y competencia territorial corresponde a este Juzgado, teniendo en cuenta que es el de la localidad donde se suscribió el contrato y donde se encuentra la sucursal del Banco, de conformi-

dad con lo previsto en los artículos 50.3 y 51.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDO- Procedimiento y cuantía.

Corresponde seguir los trámites del Juicio Ordinario, al amparo de lo dispuesto en el artículo 249.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, toda vez que la cantidad que se reclama –que se constituye en la cuantía de la demanda- es la suma de [cantidad] euros, por ser la cuantía de la inversión suscrita en el contrato objeto del procedimiento.

TERCERO.- Capacidad y legitimación.

M poderdante es mayor de edad y se encuentra en pleno ejercicio de sus derechos, en virtud de lo dispuesto en los artículos 6.1.1 y 7.1 LEC. Por su parte, la demandada es persona jurídica, su capacidad se reconoce en el artículo 6.1.3 LEC.

Mi representado está legitimado activamente para la interposición de la presente demanda en virtud de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al ser el inversor de la cantidad reclamada. Corresponde la legitimación pasiva a [...], S.A.] por ser la contraparte y comercializadora de los productos cuyos contratos firmados por mi representado y la que, con su quehacer de asesor y garante, invitó y convenció a mi comitente a realizar tales operaciones.

CUARTO.- Acción que se ejercita.

En relación a lo reseñado en el apartado anterior, la presente demanda ejercita las siguientes acciones:

- La **declaración de nulidad del contrato** de adquisición de las obligaciones subordinadas, suscrito entre las partes en fecha [...], por la inadecuada, falsa e insuficiente información por parte de la demandada.
- Subsidiariamente, **se declare la anulabilidad** de contrato suscrito entre las partes.
- En caso de no ser estimada ninguna de las anteriores, se ejercita la acción de **incumplimiento contractual** por parte de la entidad bancaria, por los vicios o defectos ocultos del contrato suscrito entre mi representado y la entidad demandada.

MATERIALES

PRIMERO.- Calificación del afectado.

La Ley del Mercado de Valores, y el Real Decreto 1310/2005 que la desarrolla, distinguen tres clases de inversores en valores negociables (u otros instrumentos financieros) con arreglo al grado de conocimiento o experiencia y las condiciones subjetivas de cada persona: inversor iniciado o experto, inversor cualificado e inversor minorista.

La definición de minorista se lleva a cabo por exclusión: “todos aquellos que no sean profesionales”. Esta exclusión implica que hay una clase de inversor –minorista- que a pesar de disponer de la información legal reglada y, en su caso, obligatoria, no puede estar en condiciones de hacer la evaluación que la misma le debería poder procurar sobre el emisor y sobre el contenido obligacional que incorporan los valores o instrumentos financiero cuya suscripción les sea ofrecida.

Por otro lado, el artículo 3 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, LGD-CU, concede el carácter de consumidor a “las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional” y, su artículo 4 conceptúa empresario a estos efectos “toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada.”.

Mi representado, pensionistas y que nunca ha invertido en productos financieros complejos de riesgo obtienen la **calificación tanto de inversor minorista como de consumidor**. Esto implica que es merecedor del más exhaustivo nivel de protección jurídica.

SEGUNDO.- Obligaciones de la entidad.

La Ley del Mercado de Valores (artículo 79), regula las obligaciones de la entidad bancaria para proteger de especial manera a los inversores minoristas. Estas obligaciones pueden concretarse en el deber de diligencia y transparencia en interés de sus clientes, cuidando de tales intereses como si fueran propios.

Además, el artículo 79 bis de la citada Ley, determina que la información que se dirija al cliente deberá ser imparcial, clara y no engañosa y añade que “la información referente a los instrumentos financieros y a las estrategias de inversión deberá incluir orientaciones y advertencias apropiadas sobre los riesgos asociados a tales instrumentos o estrategias.”

Claramente las obligaciones establecidas en la Ley del Mercado de Valores no han sido cumplidas. En ningún momento el BANCO ha velado por los intereses de mi representado, todo lo contrario, les informó exclusivamente sobre las ventajas del producto, sin hacer mención a los riesgos que acarrearba. No se les avisó de los perjuicios que invertir en un producto como este podía acarrearles, ni se les prestó el asesoramiento adecuado porque de sobra sabía el BANCO que mi representado no tiene el perfil, ni los conocimientos financieros suficientes, para entender un producto tan complejo como el contratado.

Debemos traer a colación las exigencias traspuestas a nuestro Ordenamiento Jurídico a través de la conocida normativa comunitaria MiFID que obliga a la realización de un test que valore la conveniencia del producto comercializado para el inversor.

TERCERO.- Desigualdad entre las partes e información asimétrica.

Como se ha indicado, mi representado jubilado, que desempeñaba labores como [...] se encuentra absolutamente ajeno al sector bancario y a los mercados de inversión de productos mobiliarios. Por ello, han tenido únicamente relación con el mismo a través de la contratación, como clientes, de diversos productos bancarios emitidos, precisamente, por la aquí demandada. Frente a ello, esta última es una entidad de primera línea en el mercado español, con una clara, notoria y evidente especialización en el mercado financiero, que ofrece sus productos bancarios a una pluralidad de clientes; en este caso, con la indicación de que era una operación segura con rendimientos regulares donde poder invertir sus ahorros, con la posibilidad de retornarlos cuando se solicitara. Nos encontramos ante una clara situación objetiva de desigualdad de información (a la que se refiere la Ley 6/2011, de 11 de abril) entre el emisor y el tipo de inversores.

CUARTO.- Calificación del producto.

Las obligaciones subordinadas son un producto complejo no apto para minoristas ni consumidores,

porque no aparece en la lista legal explícita de valores no complejos y porque no cumple ninguno de los tres referidos requisitos. La consecuencia jurídica de ello es la prevista por el propio art. 79 bis LMV, especialmente en sus apartados 6 y 7, aplicable ante actos de asesoramiento o de prestación de otros servicios sobre ellas a favor de clientes minoristas.

La empresa de servicios de inversión —entre las que se incluyen las entidades de crédito— que asesore, coloque, comercialice o preste cualquier clase de servicio de inversión sobre tales valores complejos debe cumplir entre otras obligaciones de obtener información necesaria sobre los conocimientos y experiencia del cliente, deber de abstenerse de recomendar servicios de inversión, deber de solicitar al cliente minorista información sobre sus conocimientos y experiencia en el ámbito de inversión correspondiente, obligación de advertir al cliente que el instrumento no es adecuado para él sí, sobre la base de esa información, la entidad así lo considera.

QUINTO.- De la nulidad del contrato suscrito por mi representado.

Se plantea, por ello, el escenario que nos ocupa, en cuyo marco un cliente minorista ajeno a las prácticas complejas del mercado de inversiones, es informado de algo diferente a lo que se le induce a firmar, sin una descripción clara de la naturaleza y riesgos de las obligaciones subordinadas suscritas, lo que le ha impedido adoptar decisiones de inversión fundadas.

De esta forma, concurre **vicio del consentimiento por error en el objeto, de carácter esencial e inexcusable, sustancial y derivado de actos desconocidos para el que se obliga, y que no se ha podido evitar con una regular diligencia**, fundamentado en lo dispuesto en los artículos 1.261, 1.265 y 1.266 CC.

SEXTO.- Efectos de la nulidad.

Una vez declarada la nulidad del contrato, procede aplicar lo establecido en el art. 1.303 CC que establece que *“declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con los frutos, y el precio con los intereses”*.

SÉPTIMO.- La subsidiaria anulabilidad del contrato y del incumplimiento contractual por parte del Banco.

La anulabilidad es, en Derecho, una causa de ineficacia de un acto jurídico, que deriva de la ausencia de alguno de los requisitos imprescindibles para que dicho acto tenga validez. Se asemeja en gran medida a la figura jurídica de la nulidad, pero tiene importantes diferencias: puede ser subsanable y para que tenga efecto debe existir un acto de parte del interesado. La anulabilidad de un acto puede producirse por diversos motivos que deben extraerse de los artículos 1.301 y 1.302 CC.

El Código Civil, y sus correspondientes artículos en el Código de Comercio, señalan, que el vendedor responde por vicios o defectos ocultos de la cosa cuando la hagan impropia para el uso a que se destina o disminuyan de tal modo este uso, que de haberlos conocido el comprador no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella (art. 1.484, en relación con los artículos 336 y 342 del Código de Comercio).

OCTAVO.- De los intereses y las costas.

Serán de aplicación los artículos 1.100 y 1.108 CC y el 576 de la LEC en cuanto a los intereses.

Se solicita la condena en costas a la parte demandada, según lo dispuesto en el art. 394 de la LEC.

Por todo ello,

AL JUZGADO SUPLENTE, que presentado este escrito con los documentos y copias que se acompañan tenga por formulada demanda contra [..., S.A.], y, previos los trámites oportunos, dicte en su día Sentencia en la que se declare:

1.- La **NULIDAD** del contrato de fecha [...] suscrito entre las partes mediante el cual se adquirieron las obligaciones subordinadas y subsidiariamente,

2.- La **ANULABILIDAD** del contrato. De no estimarse las anteriores,

3.- Se declare el **INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL** por la entidad bancaria y en consecuencia se le condene a la entrega de la cantidad total,

Y en su consecuencia se condene a la parte demandada a la devolución del total de la inversión [...], menos los cupones percibidos; además del abono de los intereses legales devengados y todo ello con imposición de costas.

Es Justicia que pido en [...], a [...].

Firma de Abogado y número de colegiado

Firma del Procurador



INSTITUTO SUPERIOR DE
DERECHO Y EMPRESA

20 ANIVERSARIO
Curso 2014/15

C/. Azafranal, 17-19, entreplanta
923 26 79 44 - 37001 SALAMANCA
www.isdesalamanca.es
info@isdesalamanca.es

MASTER MBA Presenciales (Comienzo octubre)

- ✓ Economía y Dirección de Empresas.
- ✓ Banca y Finanzas.
- ✓ Comercio Exterior.
- ✓ Dirección y Gestión de Recursos Humanos.
- ✓ Control de Costes y Dirección Financiera.

- Becas hasta el 50%.
- Prácticas en Empresas.
- Bolsa de empleo.

MASTER PROFESIONALES Presenciales (Comienzo octubre)

- ✓ Asesoría Jurídica de Empresas
- ✓ Asesoría de Empresa y Gestión de Pymes
- ✓ Asesoría Laboral, Fiscal y Financiera
- ✓ Contabilidad, Tributación y Asesoría Fiscal
- ✓ Asesoría Fiscal y Financiera

- Descuentos especiales por Aniversario
- Prácticas en Empresas.
- Bolsa de empleo.

MASTER Y CURSOS EN MEDIACIÓN En colaboración con la Asociación Española de Mediación (ASEMED)

✓ MASTER EN MEDIACIÓN

(On line en la parte teórica y presencial en la parte práctica)

✓ CURSOS (On line)

- Mediación Civil y Mercantil.
- Mediación Concursal.
- Mediación Familiar.
- Mediación Sanitaria.
- Mediación Policial.
- Mediación Penal y Penitenciaria

MENTIRAS PROCESALES (V)

Dr. Ricardo Yáñez Velasco. Profesor de Derecho Procesal. Magistrado.

“La herramienta básica para la manipulación de la realidad es la manipulación de las palabras. Si puedes controlar el significado de las palabras, puedes controlar a la gente que debe usarlas”

Philip Kindred Dick

EL DEMANDADO REBELDE NO PUEDE ALLANARSE

La figura legal del allanamiento, ya conocida por la legislación procesal hoy derogada (arts. 1.541 y 523.3 LEC 1.881 y art. 41 del Decreto de 21-XI-1952), se encuentra actualmente regulada en el art. 21 LEC, de conformidad con lo previsto en el art. 19.1 del mismo texto legal. Como modo anormal de terminación del proceso, consiste en la declaración de voluntad del demandado por la que manifiesta su conformidad total con las pretensiones del actor. Para que surta efecto se viene exigiendo no sólo una capacidad procesal general, sino que tal voluntad se manifieste por escrito o por comparecencia ante el Juzgado del propio demandado o de la persona que legalmente le represente, si bien en este caso deberá existir un poder especial para allanarse (art. 25.2.1 LEC). Nada impide, por consiguiente, la representación en propio nombre, resultando absurdamente

antieconómico lo contrario. Junto al mencionado requisito subjetivo es preciso que concurra otro objetivo, cual es la necesidad de que el allanamiento no entrañe un fraude de ley, una renuncia contra el interés general o un perjuicio de tercero (art. 21.1 LEC); lo que no ocurre, por ejemplo, en reclamaciones de cantidad interprivatos o juicios verbales especiales como el de desahucio.

Siendo total el allanamiento, la consecuencia no puede ser otra que la prevista en el precitado art 21 LEC: el tribunal dictará sentencia de acuerdo con lo solicitado por la parte demandante, imponiendo al interpelado el cumplimiento de lo solicitado por aquél. Asimismo, deben respetarse las normas procesales aplicables, por tratarse de Derecho cogente, indisponible por las partes, de modo que el allanamiento sólo puede admitirse o derivarse hacia un objeto procesal viable jurídicamente. De ahí que se excluyan aquellos extremos de la petición inicial del demandante que nun-

ca hubieran podido estimarse, aun tratándose de una sentencia condenatoria tras el oportuno contradictorio contencioso. Naturalmente, nada obsta que extrajudicialmente se llegue a acuerdos que extralimitan el objeto procesal, sin perjuicio que en la práctica pudiera indebidamente homologarse ese tipo de pactos. Pero la estimación íntegra de la demanda tiene una excepción, a través del art 395.1 LEC, en línea con lo establecido en el derogado art. 523.3 LEC 1881: si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla no procederá la imposición de costas salvo que el tribunal, razonándolo debidamente, aprecie mala fe en el demandado. Las costas procesales se imponen por defecto cuando el allanamiento hubiera tenido lugar después del plazo para contestar la demanda –que es el caso del juicio ordinario– o después de iniciada la vista y trámite de contestación oral –en el juicio verbal–.

No es extraño que en los juicios de desahucio el demandado sea declara-

do rebelde, declaración ésta propiciada en el mismo inicio de la vista. Pero la presencia del rebelde en la vista, aunque no permite su intervención como parte, si admite manifestaciones propias, sean para un eventual acuerdo, que se quiera o no homologar, sea, por ejemplo, para allanarse. En tal caso solamente sería posible la imposición de las costas al rebelde si se apreciase mala fe, que como es sabido no se presume; antes bien todo lo contrario, debe ser específicamente alegada y probada por el actor. La excepción, aplicable de oficio, está en el segundo párrafo del citado art. 395.1 LEC, según el cual se presume dicha mala fe si, antes de presentada la demanda, se hubiese formulado al demandado requerimiento fehaciente y justificado de “pago” (de “cumplimiento” si la reclamación no es dineraria), o si se hubiera dirigido contra él demanda de conciliación. Ninguna de las alternativas tiene lugar si la comunicación extrajudicial o para la conciliación no llegó efectivamente a su destinatario (por ejemplo un burofax nunca recogido). Y obvia decir que procede acreditar la recepción, sin que base el efectivo envío como a veces se pretende. No siendo exigible la postulación para este tipo de actos, la información sobre esa posibilidad de allanarse sin costas puede provenir del juzgador, pero debiera incluirse en la propia citación a juicio o en su caso emplazamiento, separable con meri-



LEGISLACIÓN

www.bdifusion.es

- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. (Normas Básicas. Marginal: 12615). Arts.; 4, 19, 21, 25, 164, 394, 395.1, 396, 437.3, 438.3, 440, 447, 450.1, 401, 412, 549, 553, 756, 757.1 y 2, 762, 763.
- Ley Hipotecaria, texto refundido según decreto de 8 de febrero de 1946 (Normas básicas. Marginal: 3669). Arts.; 34.
- Código Civil. (Normas básicas. Marginal: 3716). Arts.; 1.7, 4.1, 211 y 271.
- Código Penal. (Normas básicas. Marginal: 14269). Arts.; 109, 115, 116, 117, 119, 121 y 227.3.
- Constitución Española. (Normas básicas. Marginal:1). Art. 10.
- Resolución de 5 de abril de 1999, de la Secretaría General Técnica, por la que se hacen públicos los textos refundidos del Convenio para la protección de los derechos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950; el protocolo adicional al Convenio, hecho en París el 20 de marzo de 1952, y el protocolo número 6, relativo a la abolición de la pena de muerte, hecho en Estrasburgo el 28 de abril de 1983.

diana claridad de la necesidad de ser procesalmente representado. En los desahucios nada resuelve el art. 21.3 LEC en cuanto al momento anterior a la contestación, que no puede equivaler a un anuncio de oposición –que tampoco requiere postulación. Ahora bien, la actuación previa del secretario judicial, bajo el nuevo art. 440.3 LEC, puede considerarse requerimiento

previo a los efectos que interesan, y aunque nada impide el allanamiento sin personación en el momento del juicio, habiéndose anunciado oposición, procedería abonar costas si no se argumenta suficientemente en contra de la presunción de mala fe que deriva de ese requerimiento del fedatario.

EL ART. 763 LEC ES EL CAUCE PROCESAL PARA EL INGRESO GERIÁTRICO PERMANENTE

La acogida de personas ancianas con cualquier enfermedad física o psíquica, que determine su posible incapacidad, en hospital o residencia, es una auténtica privación de libertad cuando no se les permite salir de la misma en cualquier circunstancia. Y así pretende justificar tanto la intervención jurisdiccional inicial como el posterior control judicial periódico. La autorización de un juez requerida al amparo del art. 763 LEC concuerda con el Derecho civil especial que proceda y a pesar de su regulación ordinaria y no orgánica¹. Y lo hace en virtud de un determinado estado de salud, por afectación de diversas enfermedades o deficiencias de carácter físico y/o psíquico que limiten la capacidad de obrar. No se vincula a un centro destinado a tratamiento específico, ya que lo que condiciona la procedencia o no de la autorización es la situación del enfermo. En apoyo de la aplicación del citado precepto se ha llegado a mencionar el art. 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y la STC 104/90 de 4-VI. Sin embargo, su tenor literal, intitulado “Internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico”, bajo la interpretación que de tal ha de hacerse en función de los Convenios internacionales ratificados (art. 10 CE) y de la doctrina del TEDH, encierra una finalidad que permite concluir que el internamiento forzoso e involuntario conforma una medida excepcional, necesaria y limitada en el tiempo. A la vez motivada, bajo la vigente legalidad, por razones de trastorno psíquico. El propio texto legal restringe estas medidas, cuando entiende que sólo es factible en los supuestos de



JURISPRUDENCIA

www.bdifusion.es

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 30 de julio de 2013, núm. 529/2013, N° Rec. 14/2013, (Marginal: 2450846)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 3 de mayo de 2012, núm. 274/2012, N° Rec. 64/2012, (Marginal:2450845)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 2 de diciembre de 2010, núm. 131/2010.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 2 de diciembre de 2010, núm. 132/2010.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 2 de julio de 2010, núm. 141/2010.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2006, núm. 1241/2006, N° Rec. 10098/2006, (Marginal: 332681)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2006, núm. 1182/2006, N° Rec. 796/2006, (Marginal: 1364824)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2005, núm. 646/2005, N° Rec. 856/2004, (Marginal: 226279)
- Auto de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 20 de enero de 2003, núm. 3/2003, N° Rec. 663/2002, (Marginal: 2450641)
- Auto del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2003, núm. 118/2003, (Marginal: 1668040)
- Auto de la Audiencia Provincial de Toledo de 16 de enero de 2003, núm. 1/2003, N° Rec. 60/2002, (Marginal: 2450642)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de noviembre de 1996.
- Auto del Tribunal Constitucional de 26 de octubre de 1987, núm. 1167/1987, (Marginal: 1660932)

enfermedad psíquica, lo que entronca con la exigencia de que el internado no esté en condiciones de decidirlo por sí mismo. De ese modo el supuesto de hecho excluye a las personas que padecen “sólo” enfermedades físicas, por mucho que no se condicione su adopción a la catalogación del

centro médico. En este sentido, para que el internamiento proceda, y de modo especial para que se ratifique el acordado por razones de urgencia, hemos de encontrarnos ante una etapa crítica dentro del proceso patológico de un enfermo mental que precisa el ingreso para evitar que se cause daño

¹ Cfr. SsTC 131 y 132 de 2-XII-2010, respecto de la inconstitucionalidad de parte de los arts. 211 CC y 763 LEC. Sobre las nada inhabituales vulneraciones de los plazos legales y el derecho de defensa y prueba v. STC 141/2010, 2-VII. Y no falta la actuación judicial no inmediata respecto de la exploración del sujeto de internamiento.

a sí mismo o a terceros.

Aun cuando se respetara el tipo de deficiencia requerida –la psíquica, no la física–, en muchos casos difícilmente cabría admitir el dato temporal que la cautela exige. Efectivamente, es ocioso señalar que, con carácter general, las personas de la tercera edad, por el mero hecho de serlo y estar en un centro geriátrico o asistencial equivalente, no deben estar sometidas al control judicial. Ha de reconocerse que la situación degenerativa de muchas enfermedades propias de la vejez conllevan importantes implicaciones físicas, limitaciones ambulatorias y alteraciones psíquicas. Ello exige responsabilidad no únicamente del entorno familiar, sino de la propia sociedad y de la Administración pública, pues deben adoptarse medidas y respuestas ajustadas a cada caso en beneficio de la parte más débil y necesitada. Ahora bien, no cabe entender que esos sujetos se hallen en un internamiento judicial, autorizado o ratificado, cuanto tal medida ni va a solucionar el problema –pues una enfermedad degenerativa, por definición, no mejora– ni va a paliar la situación irreversible que le es propia. Deben obtener respuesta a través de los procesos declarativos de incapacidad, en los que se valore su capacidad para controlar y dirigir su persona y bienes, con adopción de medidas de protección adecuada (en este sentido, por ej., AAP Vizcaya, Secc. 3ª, 20-I-2003, rec. 663/2002). En el seno de dichos procesos podría actuarse cautelar y provisionalmente, a través de las previsiones del art. 762 LEC. Dictada, en su caso, sentencia firme de incapacitación, podría acudir al contenido del art. 271 CC o análogos en Derecho territorial, en relación con la LEC de 1881 por ya tratarse de jurisdicción voluntaria, para solicitar el ingreso del incapacitado en centros psiquiátricos, asistenciales o educacionales.

A menudo se trata de personas de edad avanzada cuya enfermedad ni es reversible ni urgente, ni va a mejorar, y respecto de las que un internamiento como el previsto en el art. 763 LEC nada va a solucionar. Porque siendo tal medida excepcional y limitada temporalmente, la verdadera ayuda que precisa parece que bien pudiera ser prestada en un centro en vez de su domicilio. Aunque en éste cupiera pero no se opte obedeciendo más que a razones médicas, a la voluntad o conveniencia –de todo punto legítima– de familiares que visitan de forma regular o no la residencia geriátrica donde se encuentra el enfermo. Y nótese al respecto que la restricción de libertad ambulatoria que se impone en estos centros, también la padece el sujeto en su propio domicilio, del que sus familiares no le permitirían salir sin compañía, sin que ello les obligue a pedir autorización judicial para retenerlo en el mismo. En resumen, el internamiento no vendría condicionado por su enfermedad y por una decisión médica que lo justifique. Todo ello sin perjuicio que conocedor de la situación, el Ministerio fiscal u otro legitimado activo inste la incapacidad permanente para gobernar persona y bienes, acudiendo al procedimiento previsto en el art. 756 LEC y aplicando durante el mismo o tras sentencia las prevenciones antes mencionadas.

En algunas Audiencias Provinciales se motiva que si para ingresar a un paciente que tiene un trastorno psíquico hace falta autorización judicial, con mucho mayor motivo se exigiría para internarlo si no lo tiene, o sí el que muestra es meramente degenerativo. De igual modo se defiende que, siendo exigible para un internamiento con finalidad curativa, temporal o provisional y necesaria en un centro de carácter psiquiátrico, *a fortiori* resulta exigible si ese internamiento no es necesario sino sólo conveniente para

quienes cuidan del sujeto, y se hace sin finalidades curativas sino asistenciales y con carácter indefinido, y en lugar de en un centro psiquiátrico en una mera residencia de ancianos (sic AAP Toledo, Secc. 1ª, 16-I-2003, rec. 60/2002). En esta línea de análisis se argumenta que la intervención judicial ofrece mayor control y garantía del internamiento, porque lo contrario significaría dejar al anciano que por la razón que fuera no pueda decidir por sí mismo, en la más absoluta desprotección, pudiendo sus familiares decidir por él, ingresándole de por vida, aún contra su voluntad, en convivencia con los encargados de la residencia. De ahí que la comunicación con el Ministerio fiscal, bien directamente, bien a través del Juzgado, sirva para permitir su incapacitación –si efectivamente no puede decidir por sí, sobre su persona y bienes–, y, durante el proceso de incapacitación, quepan las oportunas medidas de cautela protectoras del presunto incapaz. Éste, una vez incapacitado, verá controlado a su tutor personal o institucional en el sentido de amparo referido, siendo entonces viable, como parte de la función tutelar y por la vía de la jurisdicción voluntaria, el internamiento.

Se acoge, en fin, la opinión que podría denominarse mayoritaria: ni la situación de presunta incapacidad por sí misma ni la necesidad asistencial justifican la intervención judicial con apoyo en el art. 763 LEC (por todas SAP Barcelona, Secc. 1ª, 13-XI-1996). No es procedente, por lo tanto, la incoación de ningún procedimiento verbal especial; aunque con frecuencia se tilde de jurisdicción voluntaria la vía del art. 763 LEC. Pero de haberse incoado es preciso sobreseer la causa y ordenar su archivo definitivo, sin perjuicio de que el Ministerio fiscal pueda instar procedimiento de incapacitación dando respuesta a la comunicación de una eventual

causa justificadora, inviable de oficio por parte del juzgador (art. 757.1 y 2 LEC).

PARA LANZAR AL DESAHUCIADO NO HACE FALTA INCOAR EJECUCIÓN

En los fallos de las sentencias estimatorias de desahucio se indica que procederá el desalojo de la vivienda si ésta no estuviera efectivamente desalojada, lo que supondrá que el demandante, bajo la cualidad de ejecutante, deberá instar el lanzamiento con apoyo en la fecha prefigurada eventualmente en el auto de admisión de la demanda —que de necesidad tuvo que conocer la parte demandada llamada a juicio, aun bajo la ficción de los edictos— y bajo la firmeza de la sentencia definitiva que a la postre se emita. En definitiva, la parte actora que venció en el juicio deberá instar el lanzamiento ya datado, a través de demanda de ejecución. No cabe otra posibilidad a vista del art. 440.3 LEC, donde se alude expresamente al art. 549 LEC (la demanda ejecutiva), inviable de oficio. Con el nuevo art. 437.3 LEC² es posible anticipar en la misma demanda del juicio verbal la ejecución del lanzamiento, lo que reafirma la necesidad de ejecución.

Los efectos materiales de la ejecución son inmediatos, a diferencia de los efectos procesales supeditados a la notificación del auto despachando ejecución y eventual oposición a ésta —para lo que aquélla no es citación pero sí inevitable emplazamiento para oponerse, aunque el art. 553 excluya expresamente el emplazar. Y aunque el art. 553 LEC sigue exigiendo la notificación del despacho de ejecución al ejecutado, en general, la solicitud

de ejecución basta para lanzar al desahuciado (art. 549.3 LEC). Pero el nuevo art. 440.4 LEC no indica que se lanzará sin necesidad de ejecución, sino sin necesidad de “notificación posterior” al ya ejecutado.

Como sea que no se trata de ejecución provisional sino definitiva, atendemos a que cualquier oposición a la ejecución forzosa carece, por definición, de efecto suspensivo. Pero sólo puede nacer una vez firme el título judicial, lo cual no es posible si la sentencia no se ha notificado al condenado. De ahí que al establecer el día de lanzamiento hay que contar con la fecha del juicio, el reducido tiempo de emitir sentencia y el lapso para notificarla al (eventual) condenado, aun en estrados (art. 164 IV LEC). Si no se cubren esos períodos no podrá articularse el lanzamiento que se anticipó porque no habrá ninguna ejecución sobre la que sustentarlo, aunque la misma ya se haya solicitado anticipadamente en la demanda del juicio declarativo. Cuestión distinta el espacio de cumplimiento voluntario característico de los fallos civiles (20 días, art. 548 LEC), suprimido para el desahucio (art. 549.4 LEC), pero debiendo mediar como mínimo 29 días entre la vista —no la sentencia (en 5 días *ex art.* 447.1 I LEC), menos aún su firmeza— y el lanzamiento (art. 440.3 II LEC). De cualquier modo, no hay trámite alguno de requerimiento previo para el abandono de la finca, y es el desahuciado quien debe instar los plazos de gracia ampliatorios, cuya estimación supondrá nuevo conocimiento de otra fecha para ser lanzado.

En muchas ocasiones el propio título judicial, en función de una diligencia de emplazamiento del demandado en la que se advirtió de un

posible día de lanzamiento en el supuesto de que triunfara la demanda, es suficiente para que se proceda al lanzamiento sin habese incoado proceso de ejecución forzosa, siquiera solicitada ejecución. Incluso bajo actuaciones judiciales de oficio que consideran debe cumplirse, sin siquiera petición de parte, advertida por el juzgado para supuestos de estimación del desahucio. Una absolutamente indebida prolongación del proceso declarativo.

LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO CIVIL ACUMULADO AL PENAL ES AJENA A CUALQUIER PRECLUSIÓN

Con frecuencia considerado el penal el enjuiciamiento menos y peor tratado de la ciencia procesal, fundamentalmente en contraposición al civil³, cuando un objeto civil se acumula al criminal las pretensiones privadas y su articulación procesal devienen el peor de los modelos de ejercicio de la acción. No sólo se trata de una normativa sesgada e incluso contradictoria, sino una práctica judicial que llega a prescindir de los más elementales principios procesales civiles, del mismo modo que los propios interesados, sea por encontrarse en una tierra casi de nadie, sea por desconocimiento o auténtica falta de interés en atención a la posible obtención, igualmente, de un resultado propicio a anhelos principal o meramente crematísticos. Como si se tratase de una venganza poética del Proceso penal, la lógica civil se desdibuja hasta prácticamente desaparecer, por mucho que teóricamente se haya considerado ejemplo de unidad jurisdiccional, economía y eficacia procesales⁴.

2 Desde 24-XII-2009 ex ley 19/2009, de 23-XI. Esta misma reforma incorporó el apartado 3 del art. 549 LEC.

3 La cenicienta del Derecho procesal, en palabras de Francesco Carnelutti, “Cenerentola”, Rivista di Diritto Processuale, 1946-I, parte I, págs. 73 a 78.

4 Tomás Muñoz Rojas, “Jurisprudencia sobre el proceso penal”, Revista de Derecho Procesal iberoamericana, 1981-I, pág. 263.

Cuando en el último cuarto del siglo XIX se promulgaron las leyes procesales civil y criminal se plasmó una gran cantidad de normas redundantes entre ambas, al prescindir de una normativa procesal común, dígase Parte general, que tampoco se había introducido en la Ley orgánica provisional de 1870 ni se hizo después en la posterior legislación orgánica del Poder judicial, lo que en cierta medida dispersó innecesaria y antieconómicamente las normas procesales. Sin embargo, a medida que se promulgaban leyes procesales, también fueron estableciéndose cláusulas de supletoriedad que tomaron en cuenta la ley de ritos civiles, no la criminal, planteándose aquélla y no ésta como una especie de Código procesal común, a modo de integrador de las lagunas que pudieran surgir en otras jurisdicciones.

Cada una de las leyes procesales participan, como es natural, de unos propios principios informadores, a los que a falta de remisión específica debe acudir para integrar en lo posible lagunas normativas, particularmente en el proceso penal. Pero los principios característicos en cada jurisdicción, singularmente la penal, difícilmente pueden interponerse cuando se atiende a un objeto netamente civil, como es la responsabilidad civil y su ejecución. Con todo, las normas procesales del CP son de irremediable aplicación preferente a la LEC, al formar parte de un conjunto procesal de uso sistemático.

La supletoriedad de la LEC para todo tipo de proceso, incluido el penal bajo estas matizaciones, no es ningún

comodín a utilizar cuando mejor ayude a los propios intereses de parte. El cuándo se aplica o no viene definido por la existencia de reales lagunas jurídicas, no por un mejor tratamiento de determinada materia procesal en otra jurisdicción. De este modo, la supletoriedad importa especialmente en materia de responsabilidad civil, pero no puede hacerlo, sin embargo, con respecto a la prueba pericial, por utilizar un ejemplo muy recurrido en el foro⁵. Es obvio que tratándose el penal de un solo proceso con dos objetos o una acumulación de objetos, las reglas que rigen el itinerario procedimental sólo pueden ser unas. Resultaría por ejemplo absurdo pretender activar una audiencia previa al juicio donde no la hay, del mismo modo que el inculcado por una falta se somete al trámite del procedimiento por el delito al que aquélla está conexas. Pero no significa que los principios procesales connaturales al proceso civil se supriman cuando, en la regulación del enjuiciamiento criminal, no exista un tratamiento legal específico que conmueva el cambio. Advirtiendo la separación con los principios procesales penales que informan la articulación sustantiva del objeto penal, la ausencia de regulación particular sobre determinadas materias propias del objeto civil impone activar la supletoriedad genérica de la LEC. Ello ocurre, particularmente, con la preclusión en la modificación de la demanda, tanto en el ámbito objetivo como en cuanto a la relación jurídico-procesal subjetiva, cuestiones inevitablemente anudadas al derecho de defensa en la tutela judicial civil y donde la laguna procesal penal habría de considerarse irremediable. En

puridad, bajo el sistema de supletoriedad e integración del Derecho como un todo, la laguna no existe, pero en cada parcela de jurisdiccional, ahora centrándonos en el proceso, sí puede darse el supuesto nunca regulado. En el campo de la responsabilidad civil es obvia la deficiencia regulatoria, porque no se afronta la típica laguna nacida de una sociedad cambiante o de nuevas necesidades, antes desconocidas o inexistentes que precisan regulación y carecen de ella. De otro lado, en absoluto importa que la ley de ritos penal no introduzca, como la contencioso-administrativa o laboral, la supletoriedad de la LEC que ya disponían estas otras normativas antes del actualmente vigente art. 4 LEC. Ya se ha expuesto su razón histórica. Pero debe matizarse, por un lado, que la LOPJ no es supletoria sino norma aplicable de primer grado, y, por otro, que sólo si la LEC, en su aplicación supletoria genérica, no pueda colmar la laguna, es cuando se activan las normas de integración del Código civil, y ello en función del art. 1.7 CC que proscribía el *non liquet* —planteamiento si cabe más amplio que el *iura novit curia* que suele reclamarse para la aplicación del Derecho sustantivo más que para el procesal—. De este modo, primero se acudirá a la analogía del art. 4.1 CC, admitida⁶ pero especialmente delicada en el Derecho procesal; que en cualquier caso no podría anteponerse a una regulación específica de la LECr —siguiendo el ejemplo antes comentado, no puede aplicarse por analogía un sistema de propuesta de prueba pericial respecto del que no hay laguna ninguna en la LECr⁷—, para después servirse de los principios generales del Derecho.

5 Efectivamente, los regímenes de la prueba pericial permiten, en el ámbito civil, una distinta vía de aportación probatoria del experto. Pero en el proceso penal se abre una sujeción a reglas procedimentales específicas que no permiten ese modo de acceso; además utilizadas de modo extralimitado para convertir a cualquier experto privadamente contratado en un perito, incluso el mismo día del juicio oral a través de su propuesta como tal en trámite de cuestiones previas.

6 Cfr. AaTC 1167/1987, de 26-X ó 118/2003, de 8-IV.

7 Téngase en cuenta además que, cuando se pretende esa analogía, no sólo se está considerando implícitamente que la LEC no se ha activado como supletoria —con el absurdo de aplicarla, al cabo, por analogía—, sino que tampoco se adecua correctamente a la noción de supuesto semejante e



En alguna ocasión se advierte la desviación sin base normativa cierta, sino sugerida como existente cuando no lo es. Ejemplo entre no pocas la SAP Barcelona Sec 8ª de 30-VII-2013 (rollo 14/13), donde con cita de SsTS 646/2005, de 19-V, 1241/2006, de 22-XI y 1182/2006, de 29-XI, se estimó la apelación de Fiscalía que alegaba indebida aplicación de los arts. 401 y 412 LEC e inaplicación indebida de los arts. 109 y ss. CP⁸. Se indicó que el art. 4 LEC sólo permite aplicar las normas de la LEC cuando la ley penal no regula expresamente el supuesto de hecho, lo que no ocurre –afirmó vehementemente– al existir los arts. 109 y ss. CP⁹.

Pero asegurar que estos últimos preceptos suprimen cualquier laguna que cubrir a través de la LEC olvi-

da incomprensiblemente que sólo el apartado 2 del art. 109 CP, los arts. 115, 116.2 i.f., 117 i.f. y 119 CP y el segundo párrafo del art. 121 CP contienen normas de naturaleza procesal y ninguno tiene nada que ver con la regla de preclusión ni la propia, en general, con el momento de la determinación del objeto civil acumulado al penal. En absoluto: de la reserva de la acción a la cuantificación en trámite de ejecución (porque *realmente* no pueda hacerse en el plenario), pasando por la posibilidad de repetición o reglas litisconsorciales nada se dice de otras cuestiones que, tampoco recogidas en la LECr, imponen la aplicación supletoria general de la LEC; siendo procesalmente inviable la aplicación analógica, por ejemplo, del art. 788.4 LECr, limitada a cuestiones penales y que supondría el absurdo de aplicar

las reglas de integración generales del Código civil (su art. 4.1) antes que la supletoriedad general de la LEC, como ya se explicó. Por consiguiente, importa sobremanera tener presentes los límites del objeto de debate civil a la hora de analizar pedimentos que surgen en el acto del juicio, o en éste se incrementan cuantitativamente. Pero el letrado de la acusación particular debe saber de qué modo se admiten, y no en modo infrecuente, ampliaciones de cuantía reclamada que soslayan la preclusión civil, y no con base en mero errores de cálculo aritmético que sumen pequeños importes. Si el perjudicado u otro testigo depone sobre hechos para nada nuevos pero sí obviados para computar el *quantum* reclamado, son útiles para amparar una ampliación de la indemnización; lo que a veces ha llegado a sumar cientos de miles de euros. Y no sólo. Que no se incluyó un daño personal, o un daño material, pues se añade en trámite de conclusiones definitivas. Otro hecho, que no es nuevo sino ya constado en instrucción pero pasado por alto en la calificación provisional. No importa, se añade. Que ya fue satisfecho por su compañía de seguros u otro –dato que o era conocido o podía conocerse antes de la clausura de la instrucción–, pues se incrusta en el trámite final un nuevo legitimado pasivo sustituyendo al anterior. Que el beneficiario de la petición no es el damnificado (por no ser dueño o titular del derecho), pues se cambia por quien lo sea. E incluso se pueden alterar las pretensiones civiles porque muestren algún tipo de conexión con los hechos criminosos enjuici-

idéntica razón. Si se prescindiera en absoluto de las normas (completas) de la LECr para proponer medios de prueba pericial, por considerar que hay laguna, y se pretendiera aplicar la LEC (en realidad supletoria antes que por analogía), quizá podrían proponerse como peritos en los escritos de calificación provisional los que se aportan directamente con la demanda o la contestación civiles –sorteando sin embargo ciertos desajustes, en la definición del objeto procesal y otros–, pero nunca hacerlo en el mismo acto de juicio oral, a modo de una contestación oral del juicio verbal, como a menudo ocurre.

8 Alude a que en igual sentido resolvió en su SAP 3-V-2012 (rollo 64/12), con obvio error por citar autos 678/2011 del JP 28 de Barcelona que en absoluto tuvieron que ver con esta materia.

9 La citada SAP afirma que una determinada empresa ya resultaba concretada para la responsabilidad civil desde el principio, según el escrito del Ministerio fiscal, y que el juez a quo se equivocó al decir lo contrario. En realidad, en el primer grado no se estableció tal cosa, sino el que la fiscal actuante amplió sensiblemente la cuantía de lo reclamado en sus conclusiones definitivas (modificando tres párrafos de su relato fáctico para ello)–, contra la preclusión procesal civil y en modo sorpresivo para la defensa.

ciados. Contra la normativa vigente, en la práctica no existe preclusión, ni por la cuantía, ni por los hechos, ni por los sujetos ni por la causa de pedir.

Apenas se han visto unas cuantas muestras de la mentira que, como enseña el proverbio chino, produce flores, pero no frutos. Las apariencias y manipulaciones del texto legislado

se encuentran de tal modo introducidas en la práctica letrada y judicial, retroalimentadas una y otra, que se defienden como Derecho en los estrados y sentencias. No suelen aportarse bases normativas, no ya porque no existan sino porque quizá se dan por supuestas. Habría que preguntarse sobre la naturaleza de esa especie de normativa fantasma, la razón del origen por el que en una primera ocasión se torció la Ley. Tras el tiempo

transcurrido, para muchos profesionales no hay la menor huella de esa motivación, llevándoles la inercia a responder perplejos: es que siempre se ha hecho así.

“El pecado emplea muchos instrumentos, pero la mentira es un mango que se adapta a todos”

Oliver Wendell Holmes

BIBLIOGRAFÍA

www.bdifusion.es

BIBLIOTECA

- VÁZQUEZ IRUZUBIETA, CARLOS. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*. 2ª Edición 2012. Actualización. Ed. Difusión Jurídica. 2012.



**MAHOU
SANMIGUEL**

EL SALMANTINO FERNANDO GARCÍA-DELGADO SERÁ CUATRO AÑOS MÁS EL MÁXIMO REPRESENTANTE DE LOS ABOGADOS DE CASTILLA Y LEÓN



García-Delgado fue designado por unanimidad de todos los miembros del Consejo y afronta, así, su tercer mandato al frente del órgano representativo de la Abogacía castellano-leonesa.

SE CELEBRA EL II ENCUENTRO DE JUNTAS DE GOBIERNO DE ANDALUCÍA

Granada se convirtió en el centro del "II Encuentro de Juntas de Gobierno de Colegios de Abogados de Andalucía", que reunió a más de 140 letrados y miembros de las juntas de las once corporaciones de la comunidad autónoma, con el objetivo de analizar los retos de futuro de la profesión y coordinar soluciones y respuestas unitarias a los problemas comunes que afrontan los abogados andaluces.

El presidente en funciones del Consejo Andaluz de Colegios de



Abogados (CADECA), José Pascual Pozo, y el decano del Colegio de Abogados de Granada, Eduardo Torres, inauguraron el encuentro en un acto que contó con la presencia de diversos representantes del mundo jurídico y político andaluz.

EL DECANO DEL ICAB PRESENTA EN EL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS LAS ENMIENDAS AL PROYECTO DE LEY DE JUSTICIA GRATUITA



D. Oriol Rusca en una de las reuniones en el Congreso de los Diputados

La lucha para combatir el proyecto de ley de justicia gratuita, ha llevado al decano del Colegio de Abogados de Barcelona, Oriol Rusca, y a los miembros de su Junta, a acudir al Congreso de los dipu-

tados para reunirse con los representantes de los diferentes partidos políticos catalanes con representación parlamentaria. El Colegio de Abogados de Barcelona continúa pues con su plan de actuación previsto para modificar la aprobación de este anteproyecto de ley.

Rusca, expuso el retroceso que sufriría el Turno de Oficio, un servicio público esencial para los ciudadanos, en el caso de que el Congreso aprobara el proyecto de ley de justicia gratuita tal como está redactado en estos momentos.

EL ICAV INAUGURA LA NUEVA SEDE DEL CENTRO DE MEDIACIÓN

El Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia (ICAV), Mariano Durán, ha inaugurado la nueva sede del Centro de Mediación (CMICAV), ubicada en una planta baja muy cercana a la actual sede colegial (Plaza de Tetuán, nº 19) como respuesta a la excelente acogida que los servicios de mediación están teniendo entre los ciudadanos de Valencia y su provincia.

LA AUTORIDAD CATALANA DE PROTECCIÓN DE DATOS CONCLUYE QUE DETERMINADAS HERRAMIENTAS DE ALMACENAMIENTO EN LA NUBE NO SON ADECUADAS PARA EL USO PROFESIONAL DEL ABOGADO



D. Juan Antonio García Cazorla, Decano del ICASBD

La Autoridad Catalana de Protección de Datos (APDCAT) ha resuelto una consulta dirigida por la Comisión de Informática y TIC del Colegio de Abogados de Sabadell (ICASBD) sobre el uso de determinadas herramientas de almacenamiento "en la nube", muy populares en la actualidad, como son por ejemplo Google Drive, Microsoft Onedrive o Dropbox, en el sentido de considerar que las mismas no son adecuadas para la actividad diaria de las abogadas y abogados.

VANESSA ARMAS, NUEVA OF COUNSEL DE JONES DAY

El despacho global de abogados Jones Day anuncia el nombramiento de Vanessa Armas como Of Counsel de la práctica de Derecho Bancario y Financiero en la oficina de Madrid.



Dña. Vanessa Armas

DENTONS INCORPORA ANTONIO ALCOLEA COMO SOCIO

Dentons ha incorporado a Antonio Alcolea Cantos como socio para dirigir el área de Derecho Público y Regulatorio. Antonio Alcolea es abogado del Estado desde 2003 y ha desarrollado su carrera en la administración en diversos cargos ante los Tribunales y Ministerios.



*D. Antonio Alcolea y
D. José María Buxeda*

IBÁÑEZ & FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA SE INTEGRA EN DUTILH ABOGADOS



*D. Alfonso Caldevilla, D. Gonzalo Fernández de Valderrama, D. Javier Ibáñez y
Dña. Isabel Dutilh.*

Los despachos Dutilh Abogados e Ibáñez&Fernández de Valderrama han acordado fusionarse, tras un acuerdo en el que ha quedado de manifiesto una estrategia común que persigue dar respuesta a las demandas de una sociedad inmersa en un continuo proceso de cambio y con una clara vocación emprendedora.

SQUIRE SANDERS REFUERZA EN ESPAÑA SU DEPARTAMENTO FISCAL CON LA INCORPORACIÓN DE JOSÉ EDUARDO AGUILAR

Squire Sanders ha reforzado su área de derecho Fiscal con la incorporación de José Eduardo Aguilar Shea como asociado senior.

José ha desarrollado toda su carrera profesional en el departamento fiscal de 'Cuatrecasas', siendo especialista en fiscalidad internacional.



D. José Eduardo Aguilar Shea

PÉREZ-LLORCA INCORPORA COMO SOCIA DE LITIGACIÓN Y ARBITRAJE A ANA RIBÓ



Dña. Ana Ribó

Ribó liderará el equipo de Procesal de la oficina de Barcelona de Pérez-Llorca que compaginará con su faceta académica, al frente del Máster en Derecho Procesal Civil y Mercantil organizado por el Instituto Superior de Derecho y Economía.

SONIA VELASCO, SOCIA DE CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA, HA SIDO GALARDONADA CORPORATE TAX LAWYER OF THE YEAR



Dña. Sonia Velasco

Cuatrecasas, Gonçalves Pereira tiene entre sus socias a Sonia Velasco, la primera mujer premiada como Corporate Tax Lawyer of the year por los Who's who Legal Awards.

GARRIGUES, LÍDER EN SERVICIO AL CLIENTE

Garrigues ha conseguido, por cuarta vez, el premio 'Client Choice Award 2014' en la categoría de 'Mejor firma en España'.

NOVEDADES EDITORIALES

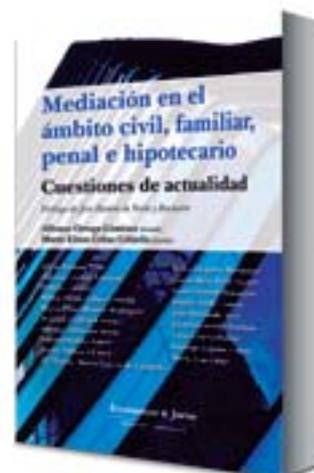
MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO CIVIL, FAMILIAR, PENAL E HIPOTECARIO CUESTIONES DE ACTUALIDAD

Ortega Giménez, Alfonso Cobas Cobiella, María Elena (Coordinadores)

Ed. Difusión Jurídica

Páginas: 372

En esta obra se abordan por los diversos autores, la mediación bajo diversas ópticas, marcando las tendencias más actuales en relación con este instrumento, con una visión práctica y actualizada. Cabe destacar que tiene un aire multidisciplinario, por la variedad de las temáticas que se abordan y cuestionan en el mismo.



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?



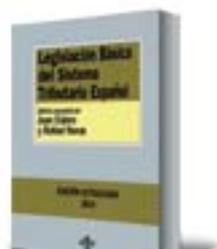
ENTRE LA ESFERA PÚBLICA Y LA POLÍTICA DISCURSIVA

Muntada Carabante, José Mª

Ed. Difusión Jurídica

Páginas 200

Jürgen Habermas es uno de los filósofos vivos más importantes y de mayor repercusión de la actualidad. Heredero de la Escuela de Frankfurt, su obra sintetiza las grandes corrientes filosóficas y sociológicas del siglo XX, desde la fenomenología hasta la hermenéutica el psicoanálisis.



LEGISLACIÓN BÁSICA DEL SISTEMA TRIBUTARIO ESPAÑOL

Juan Calero (Preparador) y

Rafael Navas (Preparador)

Ed. Tecnos

Páginas 184

Esta obra, que por sus características constituye un hito en la bibliografía de las fuentes del Derecho Tributario español, pretende en su nueva edición seguir brindando al público la más amplia y fiable información y la máxima actualidad. Para ello, reúne toda la legislación tributaria española a partir de un índice cronológico actualizado, donde se recogen todas las disposiciones anotadas y citadas en el texto.



LA FILOSOFÍA DEL DERECHO EN LA HISTORIA

Contreras, Francisco José

Ed. Tecnos

Páginas 296

Esta obra constituye una presentación asequible — concebida para alumnos del grado en Derecho, Filosofía o Ciencias Sociales — de algunos temas y autores centrales de la historia del pensamiento jurídico y político: Aristóteles, Santo Tomás, Duns Escoto, Ockham, Coke, Hobbes, Locke, Paine, los “Federalist Papers” y el pensamiento de la revolución americana, Savigny, Marx, Stammler, Del Vecchio, Radbruch, Kelsen, Rawls, Hart, Dworkin...

LIBROS DISPONIBLES EN LIBROS 24 HORAS

www.libros24h.com

LIBROS24h.com
WWW.LIBROS24H.COM

AL SERVICIO DE LOS ABOGADOS

SUMARIO

- Peritos
- Procuradores
- Otros

Perito Mercantil



Ámbitos de actuación

- Civil y mercantil
- Valoración de empresas y activos
- Administrativo, fiscal, laboral y penal

Somos profesionales en ejercicio en:

- Administración concursal
- Administración judicial de empresas y personas físicas
- Expertos en asesorar a empresas en la toma de decisiones

Teléfono: 902.365.728 - 937.894.400 - 616.407.865
info@consultoria.es - www.gabinetepericialjuanlopez.es
Oficinas: Rambla del Celler, 127 Lc.6 - St.Cugat V. (Bcn)
Francese Llosa i Viquer, 117* - Valencia

Perito Judicial

LUIS SAAVEDRA DEL RÍO PERITO CALIGRÁFICO COLEGIADO

27 AÑOS DE EJERCICIO PROFESIONAL EN JUZGADO
RATIFICACIÓN DE INFORMES
ÁMBITO DE ACTUACIÓN ESTATAL

PERICIA CALIGRÁFICA- GRAFOLÓGIA

- AUTENTICIDAD Y
FALSEDAD DE FIRMAS
- TESTAMENTOS
OLÓGRAFOS
- ALTERACIONES
DOCUMENTALES

ESPECIALIDAD BIOLÓGIA

- PERITACIONES MEDIO
AMBIENTALES
- ESPECIES PROTEGIDAS
- ESTUDIO Y ANÁLISIS DE
PLAGAS
- CALIDAD ALIMENTARIA
- CLASIFICACIÓN DE
RESTOS DE ORIGEN
ANIMAL

TEL: 608 72 31 59 - 91 512 00 35

FAX: 91 518 52 03

www.peritacionescaligraficas.com

www.peritacionescaligraficas.com

E-mail: saavedradelrio_luis@hotmail.com

Perito y pediatra

JORGE EDUARDO MORGADO DE MOURA MACHADO

MD, DTM&H, MTropMed, PhD

- Peritajes de Pediatría
- Experto en Valoración de Daños Corporales
- Informes de Valoración y de Viabilidad
- Informes y Dictámenes Periciales
- Consultorías en Salud Internacional
- Consulta propia en Madrid

www.peritomedicopediatra.com
jorgeduardo53@yahoo.es
Telf. 699.244.252

IDIOMAS: Portugués, Inglés, Francés y Español

Consultores de empresas

**Venta y Constitución
de sociedades en 24 horas**

Su despacho SIEMPRE cerca de una
Sede Judicial en Barcelona y Madrid
con **DESCUENTOS DEL 20%**
A TODOS LOS COLEGIADOS

AFFIRMA
Legal Business Centers

902 88 58 72
www.affirma.es

Perito

GABINETE DE FORMACIÓN, INVESTIGACIÓN E INNOVACIÓN SALMANTINO S.L.

Ángel Merchán González

- Peritaciones caligráficas
- Peritaciones Psicografológicas
- Peritaciones en prevención de riesgos laborales
- Dictámenes periciales en seguridad en el producto
- Organización seminarios para colegios profesionales

Trabajos en todo el territorio nacional

Calle Asturias, 5-7 bajo
Tel.: 92 328 14 16 – 647 53 23 20
www.peritosgalinsa.com
angelmerchan@peritobgalinsa.com

Perito contra incendios

PEDREIRA Y ASOCIADOS

Expertos en la utilización de nuevas herramientas de simulación de incendios por ordenador.

- Determinación, origen y causa del incendio (incendios y explosiones).
- Informes periciales.
- Comparecencias ante tribunales y juzgados.

Actuación en todo el territorio nacional y sus servicios van dirigidos a empresas, entidades de seguros, despachos jurídicos, gabinetes periciales y particulares.

www.investigacionincendios.es // www.3dfire.es
andres@investigacionincendios.es
Telf. 609.406.758

Perito



MEGALAB S.L.

- **Genética Forense, Paternidades...**
- Análisis Clínicos, Hematología, Bioquímica, Microbiología, Parasitología, Inmunología, Citogenética y Diagnóstico Molecular
- Concertados con MUSA (Nueva Multa colegio de abogados)

C/ Arturo XI, 42, 1º, 28014 Madrid
www.megalab.es

Tel: 914296287
e-mail: contacto@megalab.es

Detectives



SERVICIOS PROFESIONALES DE INVESTIGACION PRIVADA

C/ Orensé 6 11-A3
Teléfono: 915980590
Fax: 91580591
www.castellanadetectives.com
e-mail: castellana@castellanadetectives.com

Detectives



40 AÑOS DE EXPERIENCIA PROFESIONAL

- Toda clase de investigaciones ámbito nacional e internacional.
- Aportación de pruebas judiciales.
- Ratificación de informes en distintos juzgados.
- Rápidos, Eficacia y secreto profesional garantía de un buen servicio.
- Atención personalizada.

En la oportunidad de la consulta, está el éxito de la investigación

www.detectivespizarro.es
pd@pizarrotelefonica.net
Teléfono: 913 558 214 / 619 420 111 / 913 611 102

Traductores



- Traducciones juradas.
- Traducción de textos especializados en el ámbito jurídico y financiero.
- Traductores nativos cualificados.
- Más de 20 años en el mercado.

Rosellón, 34, 2º 2º, 08029 Barcelona
www.interglossa.com
info@interglossa.com

Traductores



Traducciones jurídicas, textos legales, interpretaciones.

Clases de francés profesional. Todos los niveles. Individuales o en grupo.

Profesores nativos con amplia experiencia

658 487 272
info@francesbcn.es

Marketing

COMO NO PUEDES OCUPARTE DE TODO EN TU EMPRESA, deja que nos ocupemos de tu marca

DISEÑO, DESARROLLO Y CONSOLIDACIÓN DE MARCA PARA EMPRENDEDORES Y PYMES



644 256 345  cubo-3.com

VI EDICIÓN PREMIO JURÍDICO INTERNACIONAL ISDE 2014.



Distingue la investigación y el estudio del Derecho en las siguientes ramas:

Derecho Internacional Público o Privado / Derecho Deportivo / Ética de la Abogacía / Derecho Fiscal y Tributario / Marketing Jurídico y Gestión de Despachos / Derecho Sanitario

Categoría: Estudiante / Profesional.

Patrocinadores:

BBVA



NH
HOTELS

THOMSON REUTERS
ARANZADI

**m MAHOU
SANMIGUEL**

uni>ersia

IBERIA

Colaboradores / Categoría Profesionales

1961 Abogados y Economistas
A Plus Abogados y Economistas, S.L.P.
ABA Abogadas
ACGC Abogados
Adarve Abogados
ADR Abogados
AGM Abogados
Aguilar & Astorga Abogados
Alemany & Muñoz de la Espada Corporate Legal
Allen & Overy
Athurt
Balms Abogados Madrid
BDO Abogados y Asesores Tributarios
Benow Partners
Bonmati Abogados
Bufete Amorós
Bufete Rodríguez de Binjón-Pérez Roldán
CECA Magán Abogados
CEL Abogados y Asociados
Clifford Chance
CMS Albiñana & Suárez de Lezo
Cuatrecasas Gonçalves Pereira
Deloitte Abogados
Dentons
EY Abogados
Félix Vidal y Asociados Abogados y Economistas
Fuster - Fabra Abogados

Global Legal Data
Gómez - Arebo & Pombo Abogados
Gorri & Cajigas Abogados
Ilescas Estudio Legal
Jausas
Juárez Bufete Internacional
King & Wood Mallesons SJ Berwin
LaBis - Legal Advice & Business Solutions
Larx Abogados
Luis Romero y Asociados - Abogados Penalistas
Medina Cuadros Abogados
Montero Atarburu Abogados
Muñoz Arribas Abogados, S.L.P.
Pérez - Llorca
Pinto Ruiz & Del Valle
Ramírez y Crespo Asociados
Ramón y Cajal Abogados
Sánchez - Stewart Abogados S.L.P.
Schiller Abogados y Rechtsanwalte, S.L.P.
Sentencia Bufete Jurídico Internacional
Squire Sanders
Urner & Co
Unión Legal
VZC Abogados
Ventura Garzós & López - Ibor, Abogados
Winer & Co

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
Nebrja 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
St John's University
Wolfson College Cambridge

Agencia Organizadora:

Cima
comunicación

Medios Oficiales:

informativojuridico



EUROPA FM

iusport



LA RAZON

EL MUNDO

Expansión

MARCA

Ensal Lateral

Abogado

Economist & Jurist

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