

## **Cuál es la estrategia fiscal y mercantil más conveniente para un Grupo de Empresas**



**Control por la empresa  
de los dispositivos de sus trabajadores**

**Reglamento Europeo de Marcas**

**Desarrollo de negocio en los despachos de Abogados**



# WEB SPORT CONGRESS

2 y 3 **MARZO** 2018  
HOTEL W, **BARCELONA**

WEB SPORT  
CONGRESS



UN **CONGRESO DE REFERENCIA A NIVEL MUNDIAL**  
ENFOCADO AL **DERECHO DEPORTIVO**  
Y AL **SECTOR DIGITAL**

**+30** **SPEAKERS DE REFERENCIA**

**12** **MESAS DE DEBATE**

**∞** **NETWORKING**

**2** **JORNADAS**

Por ser suscriptor a Economist & Jurist,  
te ofrecemos un **20% de descuento**  
sobre el precio de la entrada  
introduciendo el siguiente código:

**WSC2018ECONOMIST**

**PLAZAS LIMITADAS**

[WWW.WEBSPORTCONGRESS.COM](http://WWW.WEBSPORTCONGRESS.COM)



# El art. 114.3 de la L.H. difunto “de facto” sin derogación

Salvo las situaciones (en su mayoría auxilios familiares) en las que el prestamista presta dinero gratuitamente, en el tráfico ordinario el prestamista perfecciona un negocio que, lejos de ser gratuito, es un negocio jurídico a **título oneroso**, porque el prestamista (normalmente un banco) en compensación a la entrega, además del derecho a la devolución, tiene derecho a recibir un interés que en este caso, comporta **la causal contraprestación a la entrega temporal del valor que representa la cantidad prestada** (art. 1.274 Cc).

Pues bien, el páfo. 3 del art. 114 de la vigente Ley Hipotecaria dice textualmente que: «**los intereses de demora de prestamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual garantizados con hipoteca sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a TRES VECES el interés legal del dinero...**».

Mas el Tribunal Supremo (vide Ss del TS de 3 de junio de 2016 y 22 de abril de 2015) sostienen que todo interés de demora que supere **DOS PUNTOS** (¿dos veces?) debe ser considerado abusivo.

Así pues, la limitación de tal interés es más ampliamente entendida en la jurisprudencia que en la Ley.

Ante ello respetuosamente consideramos:

1º - Las limitaciones efectivas al quantum de cualesquiera intereses, no pueden alcanzar a supuestos más severos distintos de los legalmente dispuestos, ni por ende no se puede legítimamente ensanchar la limitación por respeto al art. 4.2 del Código civil debiéndose en fin mantener la reciprocidad de intereses a que se refiere el art. 1.289 del Cc.

2º - En el supuesto de concurrir la ineficacia del interés convenido se genera la inexistencia del contrato, pues como **contraprestación** causal ilícita deviene la nulidad radical que impone el art. 1.275 del Cc.

3º - Consecuentemente **no se debe entregar** el importe del préstamo al prestatario y apreciar y virtualizar la inexistencia tardíamente, al momento de exigir el cumplimiento de la obligación de devolución, en lugar de apreciarlo ab initio cuando las cláusulas son ya perfectamente visibles.

Finalmente también en términos de equidad (art. 3 Cc) es más oportuno evitar el daño que genera un ostensible contrato ilícito no otorgándolo, que celebrarlo pues es nocivo entregar el importe prestado al prestatario, dejarle que lo disfrute y apreciar tardíamente la inexistencia en el momento de devolver cuando el prestatario ya ha disfrutado indebidamente de un importe sin causa (art. 1.275 del Cc).

**José Juan Pintó Ruiz. Doctor en Derecho. Abogado**

Si como suscriptor tiene interés en que tratemos algún tema, escribanos a [economist@difusionjuridica.es](mailto:economist@difusionjuridica.es)





## 04 INFORMACIÓN AL DÍA

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

### EN PORTADA

- 14 Cuál es la estrategia fiscal y mercantil más conveniente para un grupo de empresas. Por Agustí Bou y Jordi Capelleras

### DERECHO CIVIL

- 20 Testamento típico del uno para el otro. Por Clara Rico

### DERECHO FISCAL

- 26 Los impuestos que se tienen que pagar tras un divorcio. Por Manel Mas

### DERECHO INTERNACIONAL

- 32 Competencia judicial internacional y determinación de la ley aplicable en casos de “crisis matrimoniales internacionales”. Por Alfonso Ortega Giménez

### DERECHO LABORAL

- 44 Dónde está el límite al control por la empresa de los dispositivos de sus trabajadores. Por Raquel Muñiz

### DERECHO MERCANTIL

- 14 - Cuál es la estrategia fiscal y mercantil más conveniente para un grupo de empresas. Por Agustí Bou y Jordi Capelleras
- 52 - Novedades del Reglamento Europeo de Marcas. Por Jorge Oria

### CASOS PRÁCTICOS

- 58 Nulidad de gastos e intereses moratorios en hipotecas

### DERECHO PROCESAL

- 68 - El *Dies a Quo* para la acción de nulidad. Por Luis Sánchez Pérez



## 14 EN PORTADA

Cuál es la estrategia fiscal y mercantil más conveniente para un grupo de empresas

*Una decisión importante que deben afrontar las compañías en sus fases de crecimiento y expansión es determinar la estrategia jurídica y fiscal que adoptarán a efectos de facilitar la consecución de sus objetivos, ser más eficientes y limitar responsabilidades.*

- 76 - El dictamen pericial extrajudicial: cuestiones prácticas en relación con la elección del perito. Por Daniel García Sorribes

### HABILIDADES DE LA ABOGACÍA

- 82 - La actividad comercial en los despachos de abogados: ¿Necesita mejorar? o ¿Progresará adecuadamente? Por David Muro
- 88 - La movilidad internacional como herramienta en la atracción y retención de abogados brillantes. Por Marta Ballester Tomás

### 94 NOTICIAS JURÍDICAS Y ACTUALIDAD DE LOS DESPACHOS

### 96 NOVEDADES EDITORIALES

## Economist & Jurist

www.economistjurist.es

### Centro de Gestión del Conocimiento

Director: Jorge Pintó Sala

Adjunta Dirección: Paloma Rodrigo Gutiérrez de la Cámara

### Consejo Editorial

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

### Consejo Asesor

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

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

### Presidente G. Difusión

Alejandro Pintó Sala

### Redacción y Administración

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

Ronda General Mitre, 116, Bajos - 08021 Barcelona  
economist@difusionjuridica.es  
www.economistjurist.es  
CIF: A59888172 - Depósito Legal: M-29743-2015  
ISSN edición impresa: 2444-3166

### Centro de Atención al Suscriptor: 902 438 834

ayuda@difusionjuridica.es

### Diseño y Maquetación

Laura Alonso Araguas

### Exclusiva de publicidad

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

### Impresión

Rotoatlántica

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



La editorial Difusión Jurídica y temas de actualidad S.L., a los efectos previstos en el artículo 32.1, párrafo segundo del vigente TRLPI, se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de Economist&Jurist, o partes de ellas, sean 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, S.L. no comparte necesariamente las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos publicados. El uso del contenido de esta revista no sustituye en ningún caso la consulta de la normativa vigente ni a un profesional especialista en la materia.



# INFORMACIÓN AL DÍA

## SUMARIO

- AL DÍA ADMINISTRATIVO
  - Legislación**
    - Protocolo sobre sobre traslado de personas condenadas..... 04
  - Jurisprudencia**
    - Derecho urbanístico..... 05
- AL DÍA LABORAL
  - Legislación**
    - Ley de reforma urgente del trabajador autónomo..... 06
    - Se publica el calendario laboral para 2018..... 07
- AL DÍA MERCANTIL
  - Legislación**
    - Cambio del domicilio social de las empresas..... 08
  - Jurisprudencia**
    - Administración de sociedades mercantiles..... 08
- AL DÍA FISCAL
  - Jurisprudencia**
    - Comprobación de valores..... 09
- AL DÍA PENAL
  - Jurisprudencia**
    - Delito contra la seguridad vial..... 09
- AL DÍA PROCESAL
  - Legislación**
    - Se crean 93 juzgados y plazas judiciales..... 10
  - Jurisprudencia**
    - Competencia jurisdiccional..... 11
- AL DÍA SOCIAL
  - Jurisprudencia**
    - Jornada laboral..... 11
- SUBVENCIONES
  - Estatales**
    - Subvenciones a la UNED destinadas a la enseñanza en centros penitenciarios..... 12
    - Subvenciones para actividades de prevención de riesgos laborales..... 12
    - Subvenciones del ministerio del interior para 2018-2020..... 12

- Subvenciones para el estudio de la actividad de las instituciones fiscales independientes..... 12
- Subvenciones al seguro agrario..... 12
- Formación profesional del programa de desarrollo rural 2014-2020..... 12
- Subvenciones a asociaciones judiciales profesionales para fomentar el desarrollo de sus actividades..... 12
- Subvenciones a PYMES y autónomos.. 13
- Autonómicas**
  - Subvenciones en materia de igualdad en Aragón..... 13
  - Ayudas A personas en situación de riesgo de exclusión social en Cataluña..... 13
  - Ayudas para el fomento del trabajo autónomo en Andalucía..... 13
  - Ayudas del plan gallego de rehabilitación, alquiler y mejora de acceso a la vivienda 2015-2020..... 13

## AL DÍA ADMINISTRATIVO

### Legislación

### ESPAÑA RATIFICA EL PROTOCOLO ADICIONAL DEL CONVENIO SOBRE TRASLADO DE PERSONAS CONDENADAS

Instrumento de ratificación del Protocolo Adicional al Convenio sobre traslado de personas condenadas, hecho en Estrasburgo el 18 de diciembre de 1997. (BOE núm. 237, de 2 de octubre de 2017)

Cuando un nacional de una Parte que haya sido objeto de una condena definitiva dictada en el territorio de otra Parte

## NOTA IMPORTANTE



**EN LA COMPROBACIÓN DE VALORES DEL IMPUESTO DE TRANSMISIONES PATRIMONIALES Y EL DE ACTOS JURÍDICOS DOCUMENTADOS, NI EL PRINCIPIO DE UNICIDAD NI EL DE ESTANQUEIDAD RIGEN DE MODO ABSOLUTO. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA FISCAL, PÁG. 9.**

trate de sustraerse al cumplimiento o a la continuación del cumplimiento de la condena en el Estado de condena, refugiándose en el territorio de la primera Parte antes de haber cumplido la condena, el Estado de condena podrá solicitar a la primera Parte que se encargue del cumplimiento de la condena.

A petición de la Parte requirente, la Parte requerida podrá, antes de recibir los documentos justificativos de la solicitud o en espera de la decisión relativa a esta solicitud, proceder a la detención de la persona condenada o tomar cualquier otra medida encaminada a garantizar que ésta permanezca en su territorio en espera de una decisión relativa a la solicitud. Toda solicitud en ese sentido irá acompañada de la información mencionada en el párrafo 3 del artículo 4 del Convenio. No será necesario el consentimiento de la persona condenada para el traslado del cumplimiento de la condena.

A petición del Estado de condena, el Estado de cumplimiento podrá, con sujeción a las disposiciones del presente artículo, dar su conformidad para el traslado de una persona condenada sin el consentimiento de ésta cuando la condena dictada contra ella, o una decisión administrativa adoptada como consecuencia de esa condena, lleve aparejada una medida de expulsión o de deportación o cualquier otra medida en virtud de la cual a esta persona, una vez puesta en libertad, no se le permitirá permanecer en el territorio del Estado de condena.

### Jurisprudencia

#### **DERECHO URBANISTICO EN URBANISMO EL CONCEPTO DE MODIFICACIÓN SUSTANCIAL ES UN CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO**

*Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo.  
08/09/2017*

El Tribunal Supremo, ha establecido en una reciente sentencia que el concepto de modificación «sustancial» es un concepto jurídico indeterminado que ha de acotarse en cada supuesto concreto, debiendo entender por variación sustancial del planeamiento aquella que implica una modificación sustancial del modelo territorial concebido por el Plan.

La modificación sustancial ha de contemplarse, desde la perspectiva que suministra examinar el Plan en su conjunto. Ello comporta, por regla general, que las modificaciones concretas y específicas del planeamiento, por muy importantes y sustanciales que resulten para los propietarios de los terrenos afectados, son irrelevantes desde la perspectiva del Plan, considerado en su conjunto.

En el caso enjuiciado, la finca de los recurrentes no cuenta con los servicios exigidos para su consideración jurídica como suelo urbano. Por ello, a la vista de los hechos se concluye que ante una parcela aislada, aunque colindante con zona urbana, sin que su integración en la malla urbana se produz-

ca, en modo alguno, en un grado razonablemente suficiente como para entender que participa de sus características y forma parte de la misma.

Con tal situación, se establece que la finca del recurrente no puede ser considerada urbanísticamente como suelo urbano. Por ello los recurrentes llegan a aceptar dichas deficiencias, así como su obligación de sufragar los gastos derivados de las obras de conexión. No se trata, pues, de una actuación aislada en la que tan solo estuviera implicada la propiedad del recurrente, sino de una actuación urbanizadora global, integrada en el marco de una Unidad de Ejecución, y en la que no resulta posible desgajar o aislar las obras directamente relacionadas con la finca de la recurrente.

La parcela, aislada a la que llega luz y agua, no se encuentra consolidada por la edificación existente, pretendiendo verse beneficiada por las nuevas infraestructuras colindantes.

Puede leer el texto completo de la sentencia en [www.casosreales.com](http://www.casosreales.com) Marginal: 70415329

## AL DÍA LABORAL

### Legislación

#### **LOS AUTÓNOMOS EN DETERMINADOS CASOS COTIZARÁN EXCLUSIVAMENTE POR LOS DÍAS QUE ESTÉN DE ALTA EN EL MES, Y NO POR EL MES COMPLETO**

Ley 6/2017, de 24 de octubre, de Reformas Urgentes del Trabajo Autónomo. (BOE núm. 257, de 25 de octubre de 2017)

Con esta ley se avanza en una serie de reformas que van dirigidas a apoyar el desarrollo de la actividad emprendedora en términos más adecuados para dicho colectivo.

El título I articula medidas dirigidas a facilitar la cotización a la Seguridad Social y a reducir las cargas administrativas de los trabajadores autónomos. En primer lugar, se modulan los recargos por el ingreso fuera de plazo de las cuotas a la Seguridad Social de los trabajadores autónomos, reduciendo a un 10 por ciento el aplicable si el abono se produce dentro del primer mes natural siguiente al del vencimiento del plazo de ingreso. Dicha modulación, se extiende al resto de sujetos responsables del pago incluidos en los diferentes regímenes. Seguidamente se realiza una regulación de la cotización de los trabajadores autónomos en régimen de pluriactividad que con-

templa de manera conjunta los diversos beneficios en materia de cotización de aquellos emprendedores que simultáneamente llevan a cabo otra actividad que les incluye en otro régimen, desde una perspectiva de reducción de cargas administrativas.

El título II establece la ampliación de la cuota reducida de 50 euros -la denominada «tarifa plana»- para los nuevos autónomos hasta los doce meses, en lugar de los seis actuales, lo que se contempla de forma coordinada con otros beneficios ya existentes.

El título V introduce varias modificaciones en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con la finalidad de clarificar la deducibilidad de los gastos en los que incurren los autónomos en el ejercicio de su actividad, de forma que puedan contar con un elevado grado de seguridad jurídica.

Al respecto, en primer lugar, se aclara la deducibilidad de los gastos de suministros correspondientes a la parte de la vivienda que se encuentra afecta a la actividad económica desarrollada por el contribuyente.

Mientras que los gastos derivados de la titularidad de la vivienda, tales como amortizaciones, IBI, comunidad de propietarios, etc., sí resultan deducibles en proporción a la parte de la vivienda afectada al desarrollo de la actividad y a su porcentaje de titularidad en el inmueble, sin embargo los suministros, por su naturaleza no admiten dicho criterio de reparto, debiendo imputarse a la actividad en proporción a la parte de dichos gastos que quede acreditado que está correlacionada con los ingresos de la actividad.

Los problemas prácticos derivados de la indeterminación de los criterios a adoptar para su cuantificación, unido a las dificultades de acreditación de los factores que integran dicho cálculo, determinan la necesidad de establecer un porcentaje objetivo, correspondiente a dicho criterio, que se fija en el porcentaje resultante de aplicar el 30 por ciento a la proporción existente entre los metros cuadrados de la vivienda destinados a la actividad respecto a su superficie total, salvo que se pruebe un porcentaje superior o inferior.

Adicionalmente, se aborda la problemática vinculada a los gastos de manutención en los que incurre el propio contribuyente en el desarrollo de la actividad económica.

A tal efecto, se aclara la deducibilidad de los mismos siempre que se cumplan determinadas condiciones,



## NOTA IMPORTANTE



**LA CONDUCCIÓN DE VEHÍCULOS A MOTOR SIN HABER OBTENIDO EL CARNET DE CONDUCIR ES DELITO Y NO UNA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA PENAL, PÁGS. 9 Y 10.**

en particular que se produzcan en establecimientos de restauración y hostelería y se abonen utilizando cualquier medio electrónico de pago.

El importe deducible por este concepto tendrá como límite diario las mismas cuantías que para gastos de manutención se establecen para trabajadores por cuenta ajena en el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, esto es, con carácter general, 26,67 euros diarios si el gasto se produce en España o 48,08 euros si es en el extranjero, cantidades que, a su vez, se duplican si además como consecuencia del desplazamiento se pernocta.

El título VI desarrolla medidas para mejorar la cotización de los trabajadores autónomos.

El título VIII lleva a cabo la pertinente equiparación a efectos de las contingencias derivadas de accidente de trabajo in itinere.

En relación con las disposiciones finales, cabe destacar el contenido de la primera, mediante la cual, de una manera que conjuga equilibradamente los deseos de los trabajadores autónomos con las necesidades de gestión de la Seguridad Social, se posibilita que hasta un máximo de tres altas al año tengan efectos desde el momento de inicio de la actividad y no desde el primer día del mes en que se inicia dicha actividad, como ocurría hasta ahora.

Por su parte, la disposición final segunda permite elevar de dos a cuatro el número de veces al año en que puede cambiarse de base de cotización, con lo que se adecua la norma a las fluctuaciones que son susceptibles de producirse en los ingresos de la actividad autónoma a lo largo de cada ejercicio.

## SE PUBLICA EL CALENDARIO LABORAL PARA 2018

*Resolución de 9 de octubre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se publica la relación de fiestas laborales para el año 2018. (BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2017)*

El artículo 45.1 del Real Decreto 2001/1983, de 28 de julio, enumera las fiestas laborales de ámbito nacional, de carácter retribuido y no recuperable, distinguiendo entre las señaladas en los apartados a), b) y c), que tienen el carácter de nacional no sustituibles por las Comunidades Autónomas, y las reflejadas en el apartado d), respecto de las cuales las Comunidades Autónomas pueden optar entre la celebración en su territorio de dichas fiestas o su sustitución por otras que, por tradición, les sean propias.

Entre las facultades reconocidas a las Comunidades Autónomas en el artículo 45.3 del Real Decreto 2001/1983, se encuentra también la posibilidad de sustituir el descanso del lunes siguiente a las fiestas nacionales que coinciden en domingo por la incorporación a la relación de fiestas de la Comunidad Autónoma de otras que les sean tradicionales, así como la opción entre la celebración de la Fiesta de San José o la de Santiago Apóstol en su correspondiente territorio.

Asimismo, el apartado 2 del artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, faculta en su último párrafo a aquellas Comunidades Autónomas que no pudieran establecer una de sus fiestas tradicionales por no coincidir con domingo un suficiente número de fiestas nacionales para añadir, en el año que así ocurra, una fiesta más, con carácter de recuperable, al máximo de catorce.

La Dirección General de Empleo ha resuelto disponer la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de la relación de fiestas laborales para el año 2018 de ámbito nacional, de Comunidad Autónoma y de las Ciudades de Ceuta y Melilla que figuran como anexo a esta Resolución.

## AL DÍA MERCANTIL

### Legislación

#### **EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN PODRÁ CAMBIAR EL DOMICILIO SOCIAL DENTRO DEL TERRITORIO NACIONAL, SALVO QUE LOS ESTATUTOS EXPRESAMENTE SE LO PROHÍBAN**

*Real Decreto-ley 15/2017, de 6 de octubre, de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicos dentro del territorio nacional. (BOE núm. 242, de 7 de octubre de 2017)*

Con el objeto de garantizar que una norma manifiestamente dinamizadora de la actividad empresarial pueda desplegar todo su potencial y, por lo tanto, pueda ser aplicada con la mayor celeridad posible cuando se considere necesario adoptar esta decisión operativa, **es imprescindible dotar al artículo 285 de la Ley de Sociedades de Capital de una redacción clara, conforme a la cual no existan dudas de que la regla general es que el cambio de domicilio social dentro del territorio nacional es una competencia que corresponde originariamente al órgano de administración de la sociedad y de que solo si los accionistas consideran que dicha regla debe modificarse lo deben establecer en los estatutos, negando expresamente esta competencia al órgano de administración.** Por ello, el único artículo de este real decreto-ley modifica el citado precepto dándole una redacción acorde con estas exigencias.

Adicionalmente, **se introduce una disposición transitoria que regula el régimen de los estatutos que se hubiesen aprobado antes de la entrada en vigor de la reforma**, en los que se considerará que existe disposición estatutaria en contrario solo cuando con posterioridad la entrada en vigor de este real decreto-ley se hubiera aprobado una modificación que expresamente declare que el órgano de administración no ostenta la competencia para cambiar el domicilio social dentro del territorio nacional.

**La extraordinaria y urgente necesidad de la medida viene justificada por la exigencia de garantizar la plena vigencia del principio de libertad de empresa consagrado en el artículo 38 de la Constitución**, así como de respetar la prohibición de adoptar medidas que obstaculicen la libertad de establecimiento de los operadores económicos prevista en el artículo 139 de la Constitución. Por consiguiente, se debe evitar que las divergencias interpretativas y controversias societarias demoren la eficacia del traslado del domicilio dentro del territorio español en aras de consolidar la unidad del mercado. Esta necesidad es especialmente acuciante atendiendo al incremento de

movimientos societarios que se produce en el último trimestre de cada año, al adoptar nuestras empresas decisiones de planificación estratégica cuya implantación requiere en muchas ocasiones el traslado del domicilio social y que, en el contexto actual, pueden venir motivadas por las especiales circunstancias que caracterizan el momento en que esta norma va a entrar en vigor.

### Jurisprudencia

#### **ADMINISTRACIÓN DE SOCIEDADES MERCANTILES**

#### **UN APODERADO PUEDE SER CONDENADO POR EL ALZAMIENTO DE UNOS BIENES DE LOS QUE NO ES PROPIETARIO**

*Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. 01/03/2017*

En el caso planteado, el apoderado no es dueño de los bienes sobre los que se actuó para alzarlos, y tampoco era deudor respecto de los créditos que se dicen frustrados a causa de su comportamiento.

Sin embargo, el Tribunal Supremo concluye que **la condición de apoderado de la entidad, que sí era deudora de los créditos permite calificar el hecho como típico, además de la asunción voluntaria de la condición de depositario de los bienes tras su embargo.** En consecuencia, **todos los actos realizados, le atribuyen la condición de administrador de la sociedad y se puede afirmar su autoría de hecho al amparo del artículo 31 del Código Penal.**

En este sentido, cuando el sujeto es criminalmente responsable por realizar actos que dilatan, dificulten o impidan la eficacia del embargo con frustración de aquel derecho de realización de valor, surge, no solamente una responsabilidad penal, sino la civil que obliga a reparar ese daño cualitativamente diverso de la deuda que se garantiza con el gravamen. Y también cuantitativamente determinable. El importe máximo será el de la deuda cuyo pago frustra el alzamiento. Pero tampoco podrá superar el valor del patrimonio disponible por el deudor al tiempo del alzamiento.

Por ello, **si al tiempo del alzamiento, el valor de los bienes sustraídos a responsabilidad, dificultando el embargo o mediante otro acto, era inferior al de la deuda del autor del delito, la responsabilidad civil anudada a la penal de éste quedará limitada a dicho inferior valor.**

El socio único de la sociedad deudora beneficiada por el alzamiento responde civilmente hasta el límite de ese

## NOTA IMPORTANTE



**EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN PODRÁ CAMBIAR EL DOMICILIO SOCIAL DENTRO DEL TERRITORIO NACIONAL, SALVO QUE LOS ESTATUTOS EXPRESAMENTE SE LO PROHÍBAN. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA MERCANTIL, PÁG. 8.**

beneficio. La atenuante de dilaciones indebidas no es predicable respecto de la entidad temporal medida desde la fecha del hecho, sino desde la iniciación de la tramitación de la causa. Por otro lado, decir que la atenuante de dilaciones indebidas solamente cabe referirla a la responsabilidad penal y no trascender esa circunstancia a la responsabilidad civil.

Puede leer el texto completo de la sentencia en [www.casosreales.com](http://www.casosreales.com) Marginal: 70368275

### AL DÍA FISCAL Jurisprudencia

#### COMPROBACIÓN DE VALORES EN LA COMPROBACIÓN DE VALORES COEXISTEN LOS PRINCIPIOS DE DE UNICIDAD Y ESTANQUEIDAD

*Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso-Administrativo.  
25/05/2017*

La Audiencia Nacional, ha establecido que **en la comprobación de valores del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y el de Actos Jurídicos Documentados, ni el principio de unicidad ni el de estanqueidad rigen de modo absoluto, en tanto en cuanto, pueden coexistir y su aplicación depende de cada supuesto, atendiendo al concepto y método de valoración que se defina en cada tributo.**

En el caso enjuiciado, la comprobación de valores de la transmisión de un inmueble fue realizada, en primer lugar, por la Comunidad Autónoma a efectos del ITP y AJD y, posteriormente, con ocasión de la comprobación inspectora del IS, se plantea si cabe acudir a una valoración por peritos de la Administración que pudiera determinar un valor distinto del anterior.

Esto pone en liza la vieja polémica de la vigencia del principio de estanqueidad, es decir, la posibilidad de que se lleven a cabo valoraciones distintas para cada tributo, o del principio de unicidad, referente a que la valoración de una Administración tributaria para un tributo vincula para otro, aunque se trate de Administraciones distintas. Teniendo en cuenta la postura adoptada por la sala en este caso, no hay razones de técnica fiscal para mantener un valor distinto en el ITP y en el IS.

Puede leer el texto completo de la sentencia en [www.casosreales.com](http://www.casosreales.com) Marginal: 70412229 70393355

### AL DÍA PENAL Jurisprudencia

#### DELITO CONTRA LA SEGURIDAD VIAL CONducIR SIN HABER OBTENIDO EL CARNET ES DELITO Y NO INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA

*Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. 26-04-2017*

El Tribunal Supremo ha establecido en una sentencia, que **la conducción de vehículos a motor sin haber obtenido el carnet de conducir es delito y no una infracción administrativa, aunque el autor no haya puesto en peligro la seguridad vial ni cometido cualquier otra conducta antirreglamentaria.**

En el caso planteado, ha quedado acreditado, además, que el conductor era plenamente consciente de la imposibilidad que le afecta para la conducción, por no haber obtenido en ningún momento permiso de conducir o licencia que le habilite oficialmente para la conducción de vehículos a motor.

En este sentido, el Alto Tribunal concluye que no estamos ante una conducta punible cimentada sobre un injusto me-

ramente formal derivado de una infracción administrativa, sino ante la protección de la seguridad del tráfico vial mediante conductas, como la que es objeto de nuestra atención casacional, que suponen la creación de un riesgo indudable, aunque de características abstractas y no concretas, para la seguridad vial.

Así pues, tipificando esta conducta, se trata de garantizar la aptitud de los conductores para manejar vehículos y la idoneidad de éstos para circular con el mínimo riesgo posible.

Se establece que tipo se consuma cuando se conduce careciendo de la oportuna habilitación administrativa, sin que tenga incidencia el haberse cometido infracción vial alguna, ni haberse realizado maniobra antirreglamentaria, como sí que exigía el tribunal de instancia.

El Supremo precisa que la diferencia radica en que el tipo penal sanciona la conducción de un vehículo a motor careciendo de todo permiso o licencia por no haberlo tenido nunca o por haber perdido vigencia por la pérdida total de los puntos asignados legalmente, mientras que la infracción administrativa, se refiere a carecer de la autorización administrativa correspondiente, es decir, puede tenerse pero no es adecuada a las características del vehículo con el que se circula, conforme a las diferentes modalidades que se determinan legalmente.

Puede leer el texto completo de la sentencia en [www.casosreales.com](http://www.casosreales.com) **Marginal: 70383470**

## AL DÍA PROCESAL

### Legislación

#### SE CREAN NOVENTA Y TRES JUZGADOS Y PLAZAS JUDICIALES

*Real Decreto 902/2017, de 13 de octubre, de creación de noventa y tres juzgados y plazas judiciales. (BOE núm. 249, de 16 de octubre de 2017)*

Este real decreto centra su objeto en la creación de aquellos juzgados que, **atendiendo a la carga de trabajo existente y siendo presupuestariamente posible su constitución y entrada en funcionamiento, son necesarios desde un punto de vista estructural**, por cuanto las necesidades de carácter coyuntural se pueden solucionar con otras medidas de racionalización, que establece la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Como consecuencia de lo anterior, **se dispone la creación de un total de noventa y tres unidades judiciales,**

**mediante la creación y constitución de setenta y siete nuevos juzgados, la constitución de diez juzgados cuya creación se recoge en las previsiones recogidas en los anexos de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre,** en concreto el juzgado de primera instancia número 15 de Bilbao y de nueve juzgados en la Comunitat Valenciana, que había sido suspendida con anterioridad, así como la dotación de dos plazas de magistrado para la Audiencia Provincial de Madrid, una plaza para cada una de las dos secciones especializadas en familia y la transformación de cuatro juzgados en juzgados de distinta clase. Todas estas unidades judiciales se incluyen en la programación de desarrollo de la planta judicial de 2017, dentro de la línea de actuación iniciada con el Real Decreto 229/2017, de 10 de marzo, por el que se crean 16 plazas de magistrados en órganos colegiados para hacer efectiva la segunda instancia penal. Su creación está justificada por la carga de trabajo de los órganos judiciales en funcionamiento, en aras de lograr que la Justicia sea más rápida, diligente y eficaz, a pesar del actual contexto económico de contención del gasto público.

En el presente real decreto, se procede a la constitución de nueve juzgados de las quince unidades judiciales cuya constitución fue suspendida por el Real Decreto 876/2011, de 24 de junio, por el que se suspende la constitución y la entrada en funcionamiento de 15 unidades judiciales, en la Comunitat Valenciana, creadas por el Real Decreto 819/2010, de 25 de junio. Y ello de conformidad con la comunicación al Ministerio de Justicia por parte de esa Comunidad de estar en condiciones de cumplir sus obligaciones legales y estatutarias, con lo establecido en el artículo 1, a) del Real Decreto 876/2011, de 24 de junio.

Asimismo, el párrafo segundo del artículo 20.1 de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, establece **la transformación de juzgados de una clase determinada en juzgados de clase distinta, atendiendo a las necesidades en cuanto el volumen de carga de trabajo y a una mejor optimización de los recursos personales y materiales disponibles.** En concreto, se procede a transformar los siguientes juzgados: de menores número 2 de Córdoba en juzgado de lo penal número 6 de Córdoba, de lo penal número 9 de Palma de Mallorca en juzgado de lo social número 5 de Palma de Mallorca, de instrucción número 5 de Torreveja en juzgado de primera instancia número 4 de Torreveja y de lo contencioso-administrativo número 8 de Murcia en juzgado de lo social número 9 de Murcia. Como consecuencia de la transformación de juzgados en el partido judicial de Torreveja, se modifica el número y la denominación del hasta ahora juzgado de primera instancia número 4, cuya constitución está suspendida por el Real Decreto 876/2011, de 24 de junio, en juzgado de primera instancia



## ¡ATENCIÓN!



**LA TARIFA PLANA DE 50 EUROS DE COTIZACIÓN PARA LOS NUEVOS AUTÓNOMOS SE AMPLÍA A DOCE MESES, PÁGS. 6 Y 7.**

número 5 de Torrevieja, desde la fecha de efectividad de la transformación.

### Jurisprudencia

#### **COMPETENCIA JURISDICCIONAL LA JURISDICCIÓN CIVIL ES LA COMPETENTE EN MATERIA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN**

*Tribunal Supremo. Sala de lo Penal. 27/06/2017*

En el presente caso, en primera y segunda instancia se desestimó **la demanda, al apreciar falta de jurisdicción para conocer de la pretensión ejercitada, siendo competente la jurisdicción contencioso-administrativa.**

Por ello, la parte recurrente interpuso recurso extraordinario por infracción procesal por vulneración de las normas sobre competencia objetiva, defendiendo que el objeto sobre el que versaba la demanda se centraba en el incumplimiento por parte de la aseguradora del contrato suscrito entre las partes, ante la negativa de la misma a proceder al abono de las indemnizaciones a los perjudicados derivadas de los daños y perjuicios a las viviendas colindantes, producidos durante la ejecución de las obras destinadas a la construcción de un edificio promovido por el Ayuntamiento demandante, siendo el orden jurisdiccional competente el civil.

En este sentido, y en aplicación de la doctrina de los actos separables, se ha de distinguir entre la fase de preparación y adjudicación del contrato. **El contrato cuyo incumplimiento origina la reclamación objeto de este proceso reviste carácter privado, y se halla sólo sometido a la legislación administrativa en todo cuanto afecta a los actos tradicionalmente considerados separables.** Esto se refiere fundamentalmente a los relativos a la formación de la voluntad de la Administración, a su preparación y adjudicación, teniendo en cuenta que sus efectos se someten a las normas

de derecho privado, correspondiendo, por consiguiente, a los órganos de la jurisdicción civil la competencia para conocer de los litigios relativos, como aquí sucede.

Por tanto, se declara la competencia de la jurisdicción civil para conocer del litigio, por cuanto lo que plantea la parte actora es el cumplimiento por la aseguradora de la obligación derivada del contrato de seguro.

Puede leer el texto completo de la sentencia en [www.casosreales.com](http://www.casosreales.com) **Marginal: 70396835**

### AL DÍA SOCIAL

#### Jurisprudencia

#### **JORNADA LABORAL ES TRABAJO EFECTIVO EL TIEMPO QUE INVIERTEN LAS ENFERMERAS PARA TRANSMITIRSE INFORMACIÓN EN CAMBIOS DE TURNO**

*Tribunal Supremo. Sala de lo Social. 29/03/2017*

El Alto Tribunal, en una reciente sentencia ha establecido que el tiempo que dedican las enfermeras a transmitirse información sobre los pacientes para garantizar la continuidad asistencial de los mismos entre un turno y otro ha de considerarse tiempo efectivo de trabajo y computarse dentro de su jornada ordinaria, en tanto en cuanto, se trata de obvia actividad profesional, como es el transmitir información sanitaria de los pacientes.

Así pues, resulta de absoluta necesidad para el adecuado tratamiento y seguridad de los enfermos ingresados y se lleva a cabo en el respectivo puesto de trabajo, antes de iniciarse y concluirse el respectivo turno. En este sentido se pronuncia la Directiva 93/104/CEE del Consejo, de 23 de noviembre, relativa a determinados aspectos de ordenación del tiempo de trabajo.

Por otro lado, **en su concepción jurídico-laboral estricta, el concepto de jornada de trabajo, término utilizado por el artículo 34.1 del ET, equivale al tiempo de servicios efectivamente prestados por el trabajador como pago de su deuda de actividad**; en el plano jurisprudencial la jornada efectiva de trabajo es el tiempo que, en cómputo diario, semanal o anual, dedica el trabajador a su cometido laboral propio y, en términos del artículo 34.5 del ET, es el tiempo en que el trabajador se encuentra en su puesto de trabajo.

Puede leer el texto completo de la sentencia en [www.casosreales.com](http://www.casosreales.com) **Marginal: 70396797**

## SUBVENCIONES Estatales

### SE CONCEDEN SUBVENCIONES A LA UNED DESTINADAS A LA ENSEÑANZA DE LOS INTERNOS EN CENTROS PENITENCIARIOS

*Real Decreto 561/2017, de 2 de junio, por el que se regula la concesión de diversas subvenciones directas del Ministerio del Interior. (BOE núm. 142, de 15 de junio de 2017)*

**Final de la convocatoria:** El plazo máximo para resolver y publicar las respectivas resoluciones será de un mes a partir del momento en que los beneficiarios acrediten ante el órgano concedente el cumplimiento de los requisitos.

### SE APRUEBAN SUBVENCIONES PARA ACTIVIDADES DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

*Resolución de 29 de mayo de 2017, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de subvenciones por la Fundación Estatal para la Prevención de Riesgos Laborales, en régimen de concurrencia competitiva, para la realización de actividades en el ámbito de la prevención de riesgos laborales conforme a la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. (BOE núm. 143, de 16 de junio de 2017)*

**Final de la convocatoria:** El plazo para la presentación de solicitudes se inicia el día siguiente a la fecha de publicación de la convocatoria y finaliza en la fecha que se fije en la misma.

### SE APRUEBA EL PLAN ESTRATÉGICO DE SUBVENCIONES DEL MINISTERIO DEL INTERIOR PARA 2018-2020

*Orden INT/933/2017, de 8 de agosto, por la que se aprueba el Plan Estratégico de Subvenciones del Ministerio del Interior para el período 2018-2020. (BOE núm. 239, de 4 de octubre de 2017)*

**Final de la convocatoria:** Las convocatorias de subvenciones se aprobarán con carácter anual y estarán dotadas con un crédito específico para cada ejercicio presupuestario comprendido en el trienio 2018-2020.

### SE APRUEBAN SUBVENCIONES PARA EL ESTUDIO DE LA ACTIVIDAD DE LAS INSTITUCIONES FISCALES INDEPENDIENTES

*Resolución de 21 de marzo de 2017, de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvención para el estudio de la actividad de las Instituciones Fiscales Independientes. (BOE núm. 83, de 7 de abril de 2017)*

**Final de la convocatoria:** La justificación de la subvención se realizará, antes del día 30 de noviembre de 2017.

### SE CONCEDEN SUBVENCIONES AL SEGURO AGRARIO

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

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

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

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

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

## NOTA IMPORTANTE



**SE CREAN NOVENTA Y TRES JUZGADOS Y PLAZAS JUDICIALES. MÁS INFORMACIÓN EN AL DÍA PROCESAL, PÁG. 10.**

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

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

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

### **SE CONCEDEN SUBVENCIONES A PYMES Y AUTÓNOMOS PARA LA CONTRATACIÓN DE BANDA ANCHA FIJA DE ALTA VELOCIDAD**

*Real Decreto 898/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la concesión directa de subvenciones para la contratación de servicios de acceso de banda ancha fija de alta velocidad a 30 megabits por segundo. (BOE núm. 253, de 20 de octubre de 2017)*

**Final de la convocatoria:** 31 de diciembre de 2020.

#### **Autonómicas**

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

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

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

### **SE APRUEBAN AYUDAS PARA POSIBILITAR LA PERMANENCIA EN LA VIVIENDA HABITUAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE RIESGO DE EXCLUSIÓN SOCIAL EN CATALUÑA**

*RESOLUCIÓN TES/7/2016, de 4 de enero, por la que se establecen las condiciones de acceso a las prestaciones económicas de especial urgencia para afrontar situaciones de emergencia en el ámbito de la vivienda, y el procedimiento para su concesión. (Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña de 14 de enero de 2016)*

**Plazo de presentación:** El plazo entre la fecha en que se deja la vivienda y la fecha en que se solicita la prestación no debe ser superior a veinticuatro meses

### **SE CONVOCAN AYUDAS PARA EL FOMENTO DEL TRABAJO AUTÓNOMO EN ANDALUCÍA**

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

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

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

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

**Final de la convocatoria:** 20 de noviembre de 2017

# CUÁL ES LA ESTRATEGIA FISCAL Y MERCANTIL MÁS CONVENIENTE PARA UN GRUPO DE EMPRESAS



**Agostí Bou.** Socio. Departamento de Reestructuraciones e Insolvencias de JAUSAS  
**Jordi Capelleras.** Socio. Departamento Fiscal de JAUSAS

## SUMARIO

1. Análisis Mercantil
  - a) Disminución del riesgo
  - b) Toma de decisiones
  - c) Diversificar y facilitar transferencia de negocios
  - d) Reducir costes
2. Análisis Fiscal

*Una decisión importante que deben afrontar las compañías en sus fases de crecimiento y expansión es determinar la estrategia jurídica y fiscal que adoptarán a efectos de facilitar la consecución de sus objetivos, ser más eficientes y limitar responsabilidades.*

## ANÁLISIS MERCANTIL

Ya podemos adelantar que **muchas veces se tratará más de una decisión estratégica y económica, que, de una decisión puramente jurídica** - mercantil, la que llevará a una compañía a estructurarse de determinada manera, ya que no existe en derecho español un tratamiento legal sistemático e integral de los grupos de sociedades.

**El régimen jurídico español permite y ofrece ciertas ventajas a las estructuras de sociedades de tipo holding.** Además, esta estructura permite tener una visión estratégica de grupo y una imagen sólida frente a clientes y entidades financieras. **Al contrario de lo que pueda parecer, pueden estructurarse como holding compañías de diversos tamaños y facturación, desde una empresa familiar a una multinacional.**

Varios aspectos pueden favorecer a que las sociedades prefieran adoptar una estructura *holding* en vez de fusionar todas las sociedades en una:

### Disminución del riesgo

**Mantener los diversos negocios de una compañía en diferentes sociedades con personalidad jurídica independiente** permite a éstas **limitar los recursos propios de cada**



**sociedad en estrictamente los necesarios para su fin y mantener el riesgo de un negocio determinado de manera independiente de los otros negocios del grupo de sociedades *holding*.**

En este sentido, si un determinado negocio sufre pérdidas o eventualmente entra en concurso, los otros negocios del mismo socio no se verán directamente afectados por los malos resultados del primero. No obstante, deberá tenerse en cuenta que los créditos entre las sociedades de un mismo grupo *holding* se considerarán como créditos subordinados y las transacciones entre las sociedades deberán tener un precio de mercado.

De la misma manera, al poder tener las sociedades diferentes administradores, se limita la responsabilidad de éstos a los negocios de los cuales han sido designados administradores.

#### Toma de decisiones

**Una sociedad *holding* puede servir para ordenar diferentes áreas de negocio, puesto que se crea una sociedad para cada actividad económica prestada por el grupo.** Cuando se gestionan diferentes actividades desde

---

---

**“Mantener los diversos negocios de una compañía en diferentes sociedades con personalidad jurídica independiente permite a éstas limitar los recursos propios de cada sociedad en estrictamente los necesarios para su fin y mantener el riesgo de un negocio determinado de manera independiente de los otros negocios del grupo de sociedades *holding*”**

---

---



una única sociedad, puede que la decisión que favorece un negocio perjudique otro, la estructura *holding* permite que los administradores de las mismas tomen las decisiones de manera independiente y según los intereses particulares de cada negocio. Así, **una estructura de holding permite más flexibilidad y favorece la agilidad manteniendo una estructura de grupo.**

Al ostentar la sociedad matriz la mayoría de las participaciones de las filiales (o todas), aquella puede controlar la evolución de las sociedades filiales, sus administradores, decisiones de negocio y orientarlas para que el grupo ofrezcan unas mismas políticas de grupo con una visión estratégica.

Diversificar y facilitar transferencia de negocios:

**La estructura holding, asimismo, permite que las diversas sociedades puedan escoger diferentes compa-**

**ñeros de viajes (socios inversores) según sus particulares intereses sin que los socios inversores tengan que participar en todos los negocios del grupo ni entrar en la sociedad matriz.**

De la misma manera, tener ordenados los diferentes negocios en sociedades independientes facilita poder transmitir un determinado negocio a través de una operación de compraventa de participaciones /acciones (según sea el caso) sin que ello afecte a los otros negocios de los que es titular la compañía.

Desde la perspectiva de empresa familiar, las estructuras *holding* facilitan y pueden abaratar la sucesión generacional de las sociedades.

Reducir costes

Una estructura *holding* puede permitir reducir los costes de estructura, tanto respecto una sociedad que eng-

lobe los diferentes negocios de una compañía como respecto de sociedades totalmente independientes entre sí. En muchas ocasiones, la sociedad matriz del grupo es la encargada de centralizar los servicios a las diversas sociedades, vigila y analiza todas las actividades que se desarrollan en las filiales.

## ANÁLISIS FISCAL

En este debate, tanto en la normativa española como en la mayoría de las jurisdicciones, tiende a ser más favorable a la concentración que a la dispersión. Ello es debido a que las relaciones económicas entre sociedades vinculadas pueden surgir hechos impositivos que no se producirían si se contase con una sola persona jurídica.

**Sin embargo, tanto la imposición directa como la indirecta se inspiran en el principio de neutralidad,** por lo que se articulan diversos mecanismos (como por ejemplo deducciones por doble imposición, consolidación en el Impuesto sobre Sociedades o en el IVA) para minimizar su efecto.

También puede darse el caso que la utilización de varias entidades llegue a generar una menor carga impositiva, dado que el sistema fiscal tiende a beneficiar a las pequeñas y medianas empresas, aunque en la mayoría de los casos los propios incentivos fiscales incorporan normas para prevenir que dichos incentivos beneficien a los grupos empresariales.

A continuación, presentamos una lista de factores que deberían analizarse para determinar los efectos fiscales de cada una de las opciones:

Algunos de los factores que pueden jugar a favor de la concentración son los siguientes:

**“Si se opera con varias sociedades, cada una tributa según su propio resultado, sin posibilidad de compensar las pérdidas con los beneficios”**

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de marzo de 2016, N° Rec. 3162/2014, (Marginal: 69721146)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de junio de 2013, N° Rec. 1186/2011, (Marginal: 2434367)
- Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 3 de mayo de 2012, N° Rec. 230/2009, (Marginal: 2389458)

1. **Si se opera con una sola sociedad, el Impuesto sobre Sociedades se calcula sobre el beneficio conjunto de todos los sectores de actividad; si se opera con varias sociedades, cada una tributa según su propio resultado, sin posibilidad de compensar las pérdidas con los beneficios.** A este respecto, debe analizarse si es aplicable el régimen de consolidación fiscal.
2. **En el caso de actividades exentas del IVA, la utilización de diversas sociedades puede conllevar costes adicionales por las facturaciones intergrupo.** La normativa del IVA permite también la consolidación a efectos de este impuesto en determinados casos, por lo que es posible neutralizar el efecto adverso.
3. **En el Impuesto sobre Sociedades, algunos incentivos tienen un límite de aplicación que se calcula en función del beneficio individual de la sociedad. Si se utiliza una sola sociedad, el límite será probablemente superior.** Esta desventaja también puede evitarse con la consolidación fiscal.
4. También en el ámbito del **Impuesto sobre Sociedades, puede estar limitada la deducción de los gastos financieros, por lo que debería analizarse si la concentración permite ampliar dicho límite.**
5. **Las compañías vinculadas tienen complejas obligaciones de información y documentación acerca de las operaciones que realizan entre ellas.** Si se opera con una sola sociedad, dichas obligaciones, lógicamente, desaparecen. En caso de consolidación de grupos fiscales, dichas obligaciones pueden desaparecer.
6. Operar con una sola sociedad reduce, como es obvio, el número de declaraciones fiscales a presentar.

Por lo que **respecta a circunstancias que pueden incentivar la utilización de una pluralidad de sociedades**, podemos citar las siguientes:

1. **Los riesgos fiscales que puedan generarse en una sociedad no necesariamente se trasladan a las demás.** Si se opera a través de una única sociedad, las deudas fiscales son, lógicamente, de todo el conjunto.
2. **Pueden existir ahorros fiscales a nivel del Impuesto sobre Actividades Económicas**, ya que los límites para su aplicación operan a nivel individual.

3. **En el Impuesto sobre Sociedades, se contemplan numerosos incentivos para las sociedades de reducida dimensión.** En algunos casos, la utilización de un conjunto de sociedades puede permitir aprovecharlas, lo cual no sería posible trabajando con una sola de ellas.

Con relación a este asunto, el factor que en muchos casos puede ser decisivo es la posibilidad de acogerse al régimen de consolidación fiscal ya que, en este caso, no existirán factores decisivos desde el punto de vista fiscal para optar por la utilización de una sola sociedad.

---

**“Las compañías vinculadas tienen complejas obligaciones de información y documentación acerca de las operaciones que realizan entre ellas”**

---



A continuación, exponemos algunas de sus características:

Se considera grupo fiscal el conjunto de entidades residentes en territorio español que tengan la forma de sociedad anónima, de responsabilidad limitada y comanditaria por acciones.

Con determinados requisitos, también pueden formar parte de un grupo fiscal los establecimientos permanentes de entidades no residentes.

**Se considera entidad dependiente aquella que sea residente en territorio español sobre la que la entidad dominante posea una participación que reúna los requisitos mencionados.**

**Se considera entidad dominante aquella que cumpla los requisitos siguientes:**

1. Tener personalidad jurídica y estar sujeta y no exenta al Impuesto sobre Sociedades.
2. Que tenga una participación, directa o indirecta, al menos, del 75 por ciento del capital social de otra u otras entidades que tengan la consideración de dependientes el primer día del período impositivo en que sea de aplicación el régimen de consolidación.  
El porcentaje anterior ha de ser de, al menos, el 70 por ciento del capital social, si se trata de entidades cuyas acciones estén admitidas a negociación en un mercado regulado.
3. Que dicha participación y los referidos derechos de voto se mantengan durante todo el período impositivo.
4. Que no sea dependiente, directa o indirectamente, de ninguna otra que reúna los requisitos para ser considerada como dominante.
5. Que no esté sometida al régimen especial de las agrupaciones de interés económico, españolas y europeas, de uniones temporales de empresas o regímenes análogos a ambos.

**BIBLIOGRAFÍA**

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

**BIBLIOTECA**

- FRANCH FLUXÀ, JUAN. *Reforma y armonización de la fiscalidad de los grupos societarios europeos*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor S.L. 2007.
- PINTÓ SALA, JORGE. TORRELLA CABELL, FRANCESC. *Worker contratación civil mercantil*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2007.
- BONELL, RAMÓN. *Manual Práctico de Derecho Fiscal y Mercantil*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2010.

**ARTÍCULOS JURÍDICOS**

- MARCH, CARMEN. *La reforma de la Ley de Sociedades de Capital: las nuevas competencias de la Junta General y el fomento de la participación social*. Economist&Jurist Nº 190. Mayo 2015. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- FERNÁNDEZ-ALBOR BALTAR, ÁNGEL. *Los blindajes en las sociedades cotizadas*. Economist&Jurist Nº 154. Octubre 2011. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- GUTIÉRREZ BENGOCHEA, MIGUEL. *Valoración de las operaciones realizadas por entidades con residentes en paraísos fiscales*. Inmueble Nº 161. Mayo 2016. ([www.revistainmueble.es](http://www.revistainmueble.es))
- BALCELLS IRANZO, SALVADOR. *Principales novedades tributarias para el año 2016*. Fiscal-Laboral al Día Nº 242. Febrero 2016. ([www.fiscalaldia.es](http://www.fiscalaldia.es))



**No forman parte de los grupos fiscales las entidades en las que concurra alguna de las siguientes circunstancias:**

- a. Que no sean residentes en territorio español.
- b. Que estén exentas de este Impuesto.
- c. Que al cierre del período impositivo haya sido declarada en situación de concurso y durante los períodos impositivos en que surta efectos esa declaración.
- d. Que al cierre del período impositivo se encuentre en la situación de desbalance
- e. Las entidades dependientes que estén sujetas al Impuesto sobre Sociedades a un tipo de gravamen diferente al de la entidad representante del grupo fiscal,
- f. Las entidades dependientes cuyo ejercicio social, determinado por imperativo legal, no pueda adaptarse al de la entidad representante.

Evidentemente, el principal inconveniente de la consolidación fiscal es el incremento de los costes administrativos, por el trabajo adicional que conlleva su realización.

Cuando concurren estas circunstancias, puede pronosticarse que los aspectos fiscales de la decisión a decidir no serán relevantes, porque las ventajas e inconvenientes de cada opción no serán relevantes. ■



**CONCLUSIONES**

- Estructurar los diversos negocios de una sociedad en un holding permite aprovechar sinergias entre diferentes negocios, controlar las decisiones de las filiales a través de mayorías, ahorrar gastos, limitar la responsabilidad de administradores y entre sociedades del grupo y ofrecer una visión de estructura sólida
- La normativa fiscal tiende a favorecer la concentración de las actividades en una sola sociedad por encima de la utilización de diversas entidades. El motivo principal es que la definición de los hechos imposables y la determinación de bases imponibles se realiza en función de la personalidad jurídica, por lo que pueden surgir efectos impositivos adversos
- No obstante, si las sociedades se hallan en condiciones de acceder a los beneficios fiscales de la consolidación (principalmente en el Impuesto sobre Sociedades, pero también en el IVA) es probable que no existan ventajas significativas para una u otra opción

# TESTAMENTO TÍPICO DEL UNO PARA EL OTRO



**Clara Rico.** Abogada de Goy Gentile Abogados

## SUMARIO

1. ¿Qué es el testamento típico del uno para el otro?
2. ¿Cómo se otorga?
3. ¿Cuál es su regulación?
4. Modelo de testamento

*Tradicionalmente en España, en la mayoría de las Comunidades Autónomas donde rige el derecho común, el testamento “del uno para el otro” ha sido el más utilizado entre cónyuges, incluso aunque existan hijos nacido en el matrimonio.*

*Ello se debe a distintas causas, pero la principal, se debe al propósito de los cónyuges que, a falta de uno de ellos, el otro cónyuge pueda seguir viviendo y disfrutando del patrimonio familiar de la misma manera que venía haciendo cuando los dos miembros del matrimonio vivían. Es decir, se intenta preservar la misma situación, retrasando la herencia de los hijos hasta el fallecimiento de los dos cónyuges.*

## ¿QUÉ ES EL TESTAMENTO TÍPICO DEL UNO PARA EL OTRO?

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 668 CC: “*El testado puede disponer de sus bienes a título de herencia o de legado. (...)*”.

Sin embargo, hay que recordar que, **en nuestro Código Civil, no existe una libertad absoluta de testar, sino que en nuestro Derecho existe el llamado sistema legitimario o**

**sistema de legítimas en el que se deben respetar las legítimas que les corresponden a determinados herederos, llamados herederos forzosos.**

Así el artículo 806 CC, establece “*Legítima es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos*”.

Art. 807 CC: “*Son herederos forzosos:*

1º. *Los hijos y descendientes respecto los padres y ascendientes.*

2º. *A falta de los anteriores, los padres y ascendientes, respecto de sus hijos y descendientes.*

3º. *El viudo viuda en la forma y medida que establece este Código”.*

Siguiendo la regulación de nuestro Código Civil, **las legítimas que corresponden a los considerados herederos forzosos son distintas.**

En el **caso de los hijos y descendientes**: Corresponden las dos terceras partes del haber hereditario (un tercio de legítima estricta y un tercio aplicado como mejora a cualquier de ellos).

**En el supuesto de que el heredero forzoso haya recibido por cualquier título menos de la legítima que le corresponde podrá pedir un complemento de la misma.**

Sin embargo, si bien es cierto que la legítima siempre debe respetarla el

## LEGISLACIÓN

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Código Civil. (Marginal: 69730142) Arts.; 467 y ss. 668, 756, 806, 807, 839, 853, 882



---

---

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de abril de 2015, núm. 717/2014, N° Rec. 3318/2012, (Marginal: 69536573)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de septiembre de 2014, núm. 254/2014, N° Rec. 1085/2012, (Marginal: 2462594)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de noviembre de 2011, núm. 863/2011, N° Rec. 1879/2008, (Marginal: 2352758)

---

---

**“La Cautela Socini consiste en que el testador lega al cónyuge viudo imponiendo a los herederos forzosos que no lo acepten la limitación de recibir solo lo que por legítima estricta les corresponda”**

---

---

testador, existen determinadas **casus taxativas en las que se puede desheredar a algún heredero forzoso**, siempre deberá hacerse en testamento y sólo en los casos contemplado en la norma. (Ej. Causa de incapacidad por indignidad para suceder art. 756 CC, negar alimentos o haber maltratado de obra o injuriado de palabra 853 CC).

Fuera de estos supuestos a modo de ejemplo se deberá respetar el sistema de legítimas, por lo que los herederos forzosos, a su vez, podrán instar la adjudicación de su porción hereditaria que legalmente le corresponde.

Es por ello, que **otorgando el tipo de testamento “del uno para el otro” no se puede dejar toda la propiedad de los bienes y derechos que forman parte del haber hereditario a uno de los cónyuges**, ya que, en caso de existir herederos forzosos, deberán ser respetadas



**sus legítimas**, a no ser que incurran en causas taxativas de desheredación.

No obstante, para conseguir el objetivo perseguido en este tipo de testamento, el instrumento más idóneo es realizarlo mediante un legado sobre el usufructo universal y vitalicio al cónyuge sobreviviente, que tiene la consideración de un legado de cosa específica y determinada, regulado en el art. 882 CC, por lo que el cónyuge viudo hace suyos los frutos y rentas pendientes, desde el momento en que la persona muere.

### ¿CÓMO SE OTORGA? ¿CUÁL ES SU REGULACIÓN?

**Para conseguir el objetivo dentro del matrimonio, de que, a falta de uno de los cónyuges el otro no sufra menoscabo alguno en su situación**

---

---

**“En nuestro Código Civil, no existe una libertad absoluta de testar, sino que en nuestro Derecho existe el llamado sistema legitimario o sistema de legítimas en el que se deben respetar las legítimas que les corresponden a determinados herederos, llamados herederos forzosos”**

---

---

patrimonial, lo ideal, es que ambos cónyuges, se otorguen recíprocamente testamento con un idéntico clausulado en el que se reconocen el usufructo universal (de todos los bienes) y vitalicio (mientras vivan) de todos los bienes, y posteriormente instituyendo herederos a todos sus hijos a partes iguales.

Dicho testamento será plenamente válido y no podrá ser impugnado por ningún heredero siempre que el testador respete las legítimas que le corresponden, si son herederos forzosos y acepten sus disposiciones de última voluntad.





“Otorgando el testamento “del uno para el otro” no se puede dejar toda la propiedad de los bienes y derechos que forman parte del haber hereditario a uno de los cónyuges, ya que, en caso de existir herederos forzosos, deberán ser respetadas sus legítimas”



Hay que tener en cuenta, que el legado específico del usufructo vitalicio e universal convierte al cónyuge viudo en usufructuario sobre todos los bienes de la herencia, siendo en su caso los hijos-herederos los nudos propietarios. Esto quiere decir, que el usufructuario podrá disfrutar de los bienes ajenos, así como percibir sus frutos (arts. 467 y ss. del código civil) pero con obligación de conservarlos, por lo que, en ningún momento podrá vender los bienes de la herencia sin el consentimiento de los herederos-nudos propietarios.

Es válido el pacto entre herederos y cónyuge viudo, en el que el usufructo se satisfaga con determinados bienes, por ejemplo, pero deberá ser de mutuo acuerdo (art. 839 CC).

Para que se pueda respetar la voluntad del testador, **se suele utilizar la figura de la Cautela Socini, esta**

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

## BIBLIOTECA

- MOLINA PORCEL, MARTA. *Derecho de sucesiones*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2006.
- ACEBES CORNEJO, RAÚL. *Temario práctico de derecho civil. Parte general*. Madrid. Ed. JM Bosch Editor. Barcelona. 2007.
- MALLÉN, MERCEDES. *Sabelotodo de Derecho Civil*. 2ª Edición. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2014.

## ARTÍCULOS JURÍDICOS

- ZARRALUQUI SÁNCHEZ-EZNARRIAGA, LUIS. *Motivos y sujetos a los que se puede desheredar y privar de la legítima*. *Economist&Jurist* N° 184. Octubre 2014. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- VIVES, IGNASI. LÓPEZ, XAVIER. *Las diferencias fiscales entre donaciones y herencias*. *Inmueble* N° 162. Junio 2016. ([www.revistainmueble.es](http://www.revistainmueble.es))
- JIMÉNEZ, CLARA. ELIZALDE, MARÍA. ZHOU, YI *Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones 2017*. *Fiscal-Laboral al Día* N° 254. Abril 2017. ([www.fiscalaldia.es](http://www.fiscalaldia.es))

**disposición testamentaria consiste en que el testador lega al cónyuge viudo lo mencionado anteriormente, imponiendo a los herederos forzosos que no lo acepten la limi-**

**tación de recibir solo lo que por legítima estricta les corresponda.**

En la práctica testamentaria, fortalece la libertad de testar, no obstante,

dicha figura, en muchas ocasiones ha supuesto una polémica doctrinal debido a la posible ilicitud por comprometer o gravar, indebidamente, la legítima de los herederos. ■

## MODELO DE TESTAMENTO

<p><b>Las principales disposiciones que debería contener un testamento con la cláusula de la cautela Socini, para conseguir el efecto del testamento “del uno para el otro” sería:</b></p>
<p><i>“Primero: Lega a su esposa/a (consignar nombre y apellido) el usufructo universal de su herencia, relevándola de la obligación de formular inventario y de prestar fianza. Y, confiadamente, solicita a sus hijos que respeten esta voluntad que busca la estabilidad de su esposa/a y la cohesión de la familia, y consientan el gravamen de sus derechos legitimarios que la misma lleva consigo.</i></p>
<p><i>Segundo: Instituye herederos universales por partes iguales a sus hijos (consignar nombres) a los que sustituye vulgarmente por sus respectivos hijos o descendientes, para el caso de premoriencia.</i></p>
<p><i>Tercero: Aunque lo considera improbable, si alguno de ellos se opusiere a esta voluntad su institución de heredero quedará sin efecto, y será reemplazada por un legado en pleno dominio de lo que por legítima estricta le corresponda; en tal caso, la nuda propiedad del tercio de mejora se distribuirá entre los hijos que acataren la cláusula de viudedad universal.</i></p>
<p><i>Cuarto: En previsión de tales supuestos, el cónyuge viudo queda instituido heredero universal, conservando, además, su cuota viudal del usufructo sobre el tercio de mejora de la herencia”.</i></p>
<p><b>En aquellos casos en que se respeta el legado de usufructo universal:</b></p>
<p>Los legitimarios serían herederos en nuda propiedad de toda la herencia: Por lo que ganarían la nuda propiedad de dos tercios parte de la herencia.</p>
<p>El cónyuge viudo: Sería legatario del usufructo universal de la herencia, es decir, conserva su cuota viudal (usufructo del tercio de mejora) y gana el usufructo de otros dos tercios (mejora y libre disposición).</p>
<p><b>En los supuestos en los que no se respete dicho legado:</b></p>
<p>Los legitimarios serán sólo legatarios de su cuota de legítima estricta, eso sí, perderían su condición de herederos y poder participar en el resto de la herencia.</p>
<p>El cónyuge viudo: Se instituye heredero de toda la herencia y conserva su legítima viudal usufructuaria</p>

## CONCLUSIONES

- En definitiva, sólo en el supuesto de que se contravenga lo dispuesto por el testador, en dicha figura testamentaria, conllevaría a la adjudicación de la legítima estricta, perdiendo los demás derechos de adjudicación y acreciendo a los demás legitimarios conformes

# LOS IMPUESTOS QUE SE TIENEN QUE PAGAR TRAS UN DIVORCIO



**Manel Mas.** Economista y asesor fiscal.  
Departamento Fiscal de Ventura Garcés & López-Ibor Abogados

---

## SUMARIO

1. Liquidación de la sociedad de gananciales
2. Liquidación del régimen de separación de bienes
3. Pensiones compensatorias entre cónyuges
4. Compensación por razón de trabajo

*Los impuestos a pagar tras un divorcio dependen de diversos factores, entre otros, del régimen económico matrimonial, de la forma en que se adjudiquen los bienes y derechos entre los cónyuges y del posible pago de pensiones o compensaciones.*

En este artículo resumimos las principales consecuencias fiscales de la liquidación de los regímenes matrimoniales de gananciales y separación de bienes, así como las del pago de pensiones compensatorias y compen-

saciones por razón de trabajo, que son las más habituales.

**Los tributos que suelen gravar estas operaciones son: el Impuesto sobre la Renta de las Personas**

**Físicas (IRPF), el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP) y el Impuesto sobre el Incremento de Valor de Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU).**

## LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES

Según el Código Civil, el régimen económico de un matrimonio lo estipulan los cónyuges en capitulaciones matrimoniales y en ausencia de éstas se aplica el régimen de gananciales<sup>1</sup>.

Bajo este régimen se hacen comunes para los cónyuges las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les son atribuidos por mitad al divorciarse.

**Según los artículos 33 de la Ley del IRPE, 45 de la Ley del ITP y 105 de la Ley de Haciendas Locales, la liquidación de la sociedad de gananciales con atribución a los cónyuges de los bienes que les corresponderían por su participación teórica no originaría el pago de IRPE, ITP ni IIVTNU.**

Ahora bien, en muchos casos resulta imposible atribuir a cada uno de los cón-

### LEGISLACIÓN

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- 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. (Marginal: 69730153). Art. 33
- 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. (Marginal: 69726882). Art. 45
- Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. (Marginal: 24508). Art. 105
- Código Civil. (Marginal: 69730142). Art 97, 1438
- Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. (Marginal: 128651). Art. 32, 33
- Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social. (Marginal: 6927281)

<sup>1</sup> Por el contrario, en algunos territorios con derecho especial o foral, como Cataluña, Valencia y Baleares el régimen aplicable por defecto es el régimen de separación de bienes.

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 25 de enero de 2015, núm. 100/2015, Nº Rec. 1645/2012, (Marginal: 69525063)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de fecha 7 de abril de 2014, núm. 299/2014, Nº Rec. 434/2012, (Marginal: 2458465)
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 10 de octubre de 2013, núm. 985/2013, Nº Rec. 1261/2010, (Marginal: 2446484)

yuges el importe exacto de su haber en la sociedad de gananciales, por ejemplo, porque no se pueden hacer dos lotes completamente idénticos, produciéndose un **exceso de adjudicación a uno de ellos, que debe compensar en metálico o con otros bienes.**

En estos casos, se considera que el cónyuge que recibe la compensación sufre una alteración patrimonial, **gravada con IRPF.**

La base imponible del impuesto es la diferencia entre el valor de mercado y el coste de adquisición de los bienes que han materializado el exceso, a la que se aplicaría la escala de gravamen prevista para las rentas del ahorro.

El **exceso también estaría gravado con ITP**, modalidad transmisiones patrimoniales onerosas (TPO), excepto que sean de aplicación los supuestos de no sujeción previstos en el artículo 7 de la Ley del Impuesto, para cosas indivisibles o que desmerezcan mucho por su división, o 32 del Reglamento, para excesos de adjudicación por la adjudicación de la vivienda habitual.

Por último, **el exceso también estaría gravado con IIVTNU**, excepto que lo haya originado el cumplimiento de la sentencia de divorcio<sup>2</sup>.

Ejemplo: Un matrimonio en régimen económico de gananciales se divorcia.

Los bienes que integran la sociedad de gananciales son la vivienda habitual del matrimonio, con un valor de mercado de 300.000 euros y un coste de adquisición de 150.000 euros, y otro inmueble, con un valor de mercado de 200.000 euros y un coste de adquisición de 150.000 euros.

En la sentencia de divorcio se le adjudica a un cónyuge la vivienda habitual y al otro el otro inmueble. El cónyuge al que se le adjudica la vivienda habitual compensa al otro con 50.000 euros en metálico.

En este caso, se produce un exceso de adjudicación para el cónyuge al que se le adjudica el inmueble de mayor valor, que provoca una alteración en el patrimonio del otro cónyuge, que debe pagar IRPF como

si hubiera realizado una transmisión, siendo la base imponible del impuesto 75.000 euros.

La adjudicación del inmueble de mayor valor no está sujeta al pago de ITP, por ser la vivienda habitual, ni al pago de IIVTNU, al ser consecuencia de una sentencia de divorcio.

## LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES

Según el Código Civil, en el régimen de separación pertenecen a cada cónyuge los bienes y derechos que poseía anteriormente y los que después adquiera por cualquier título.

En consecuencia, **la disolución de este régimen no debería comportar la atribución de bienes y derechos a los cónyuges ni el pago de impuestos.**

No obstante, es muy habitual que los cónyuges adquieran bienes y derechos de forma indivisa o que se les adjudiquen bienes o derechos como consecuencia del divorcio.

Según el artículo 33 de la Ley del IRPF, **se considera que no existe alteración en la composición del patrimonio en los supuestos de disolución de la cosa común, ni en la extinción del régimen económico matrimonial de separación de bienes, cuando por imposición legal o resolución judicial se produzcan adjudicaciones por causa distinta de la pensión compensatoria entre cónyuges.**

Por tanto, **la liquidación del régimen económico matrimonial de separación de bienes no estaría sujeta al pago de IRPF, siempre**

<sup>2</sup> A partir de las modificaciones introducidas por la Ley 25/2015, el Código Civil equipara los efectos del decreto judicial de divorcio con los del acuerdo de los cónyuges mediante la formulación de un convenio regulador ante el Secretario judicial o en escritura pública ante Notario.



que la atribución de los bienes en común se haga respetando las respectivas cuotas de titularidad o sea consecuencia de una sentencia de divorcio por causa distinta a la pensión compensatoria entre cónyuges.

Por lo que respecta al ITP, podrían ser aplicables los supuestos de no sujeción comentados anteriormente y el supuesto previsto en el artículo 61 del Reglamento.

Este artículo establece un supuesto de no sujeción a TPO en la disolución de comunidades de bienes que no han ejercido actividades económicas, siempre que las adjudicaciones guarden la debida proporción con las cuotas de titularidad.

En relación con el IIVTNU, cabe destacar que la no sujeción prevista en el artículo 105 de la Ley de Haciendas Locales sólo sería aplicable a un exceso de adjudicación consecuencia del cumplimiento de una sentencia de divorcio

---

---

**“La liquidación del régimen económico matrimonial de separación de bienes no estaría sujeta al pago de IRPF, siempre que la atribución de los bienes en común se haga respetando las respectivas cuotas de titularidad o sea consecuencia de una sentencia de divorcio por causa distinta a la pensión compensatoria entre cónyuges”**

---

---

Ejemplo: Un matrimonio en régimen económico de separación de bienes se divorcia. El matrimonio es titular de forma indivisa de un inmueble que constituye su vivienda habitual, con un valor de mercado de 300.000 euros y un coste de adquisición de 150.000 euros. En la sentencia de divorcio se adjudica el inmueble

a uno de los cónyuges, por causa distinta a la pensión compensatoria entre cónyuges.

En este caso, se produce un exceso de adjudicación para el cónyuge al que se le adjudica el inmueble, pero esta adjudicación no está sujeta al pago de IRPF, en aplicación de lo



---

**“La adjudicación de bienes en pago de esta compensación por razón de trabajo no estará sujeta a TPO, si son indivisibles o desmerecen mucho por su división o constituyen la vivienda habitual del matrimonio. En caso contrario, comportarían el pago de este impuesto”**

---



dispuesto en el artículo 33 de la Ley del IRPF. Este exceso tampoco comporta el pago de TPO, en aplicación de los supuestos de no sujeción previstos en los artículos 7 de la Ley y 32 del Reglamento del ITP, ni el pago de IIVTNU, al ser consecuencia del cumplimiento de una sentencia de divorcio.

### PENSIONES COMPENSATORIAS ENTRE CÓNYUGES

El artículo 97 del Código Civil establece que el cónyuge al que el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación, tiene derecho a una compensación que puede consistir en una pensión temporal o indefinida, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia<sup>3</sup>.

Estas pensiones se consideran un rendimiento del trabajo para el cónyuge que las percibe y reducen la base imponible del cónyuge que las satisface en el IRPF.

---

### BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

### BIBLIOTECA

- BONELL, RAMÓN. *Manual Práctico de Derecho Fiscal y Mercantil*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2010.
- DELGADO GARCÍA, ANA MARÍA. OLIVER CUELLO, RAFAEL. *Actividades de Derecho Financiero y Tributario. Un enfoque por competencias*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2009.
- DELGADO GARCÍA, ANA M<sup>a</sup>. OLIVER CUELLO, RAFAÉL. QUINTANA FERRER, ESTEBAN. *Actividades de impuestos. Un enfoque por competencias*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2009.

---

3 El artículo 233-14 del Código Civil de Catalunya prevé una pensión similar, sujeta a la misma tributación.

## COMPENSACIÓN POR RAZÓN DE TRABAJO

El artículo 1438 del Código Civil establece que el trabajo para la casa se computa como contribución a las cargas del matrimonio y da derecho a obtener una compensación que el Juez señalará, a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación de bienes<sup>4</sup>.

Como se ha dicho, **el artículo 33 de la Ley del IRPF considera que no existe alteración en la composición del patrimonio en la extinción del régimen económico matrimonial de separación de bienes, cuando por imposición legal o resolución judicial se produzcan adjudicaciones por causa distinta de la pensión compensatoria entre cónyuges.**

## “La liquidación de la sociedad de gananciales con atribución a los cónyuges de los bienes que les corresponderían por su participación teórica no originaría el pago de IRPF, ITP ni IIVTNU”

En consecuencia, esta compensación no comporta el pago de IRPF para el cónyuge que la recibe ni para el cónyuge que la satisface.

**La adjudicación de bienes en pago de esta compensación no estará sujeta a TPO, si son indivisibles o desmerecen mucho por su división o constituyen la vivienda habitual**

**del matrimonio.** En caso contrario, comportarían el pago de este impuesto.

La adjudicación de bienes en pago de esta compensación no comportará el pago de IIVTNU si se realiza en cumplimiento de una sentencia de divorcio. En caso contrario, comportarían el pago de este impuesto. ■

## CONCLUSIONES

- La liquidación de la sociedad de gananciales con atribución a los cónyuges de los bienes que les corresponden por su participación teórica no comporta el pago de ningún impuesto
- La liquidación de la sociedad de gananciales que provoque un exceso de adjudicación comporta el pago de IRPF y puede comportar el pago de TPO, si los bienes adjudicados no son la vivienda habitual ni bienes indivisibles, y del IIVTNU, si no se realiza en cumplimiento de una sentencia de divorcio
- La liquidación del régimen de separación de bienes no comporta el pago de IRPF, si la atribución de los bienes se hace respetando las respectivas cuotas de titularidad o es consecuencia del cumplimiento de una sentencia de divorcio por causa distinta de la pensión compensatoria entre cónyuges
- La liquidación del régimen de separación de bienes tampoco comporta el pago de TPO, si la atribución de los bienes se hace respetando las respectivas cuotas de titularidad, los bienes adjudicados son indivisibles o la vivienda habitual
- La liquidación del régimen de separación de bienes no comporta el pago de IIVTNU si la atribución de los bienes se hace respetando las respectivas cuotas de titularidad o se realiza en cumplimiento de una sentencia de divorcio
- Las pensiones compensatorias entre cónyuges se consideran un rendimiento del trabajo para el cónyuge que las recibe y reducen la base imponible del cónyuge que las satisface en el IRPF
- El pago de la compensación por razón de trabajo no comporta el pago de IRPF, pero puede comportar el pago de TPO, si no se satisface adjudicando bienes indivisibles o la vivienda habitual, y el pago de IIVTNU, si no se satisface en cumplimiento de una sentencia de divorcio

4 El artículo 232-5 del Código Civil de Catalunya prevé una compensación similar, sujeta a la misma tributación.

# COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL Y DETERMINACIÓN DE LA LEY APLICABLE EN CASOS DE “CRISIS MATRIMONIALES INTERNACIONALES”



**Alfonso Ortega Giménez.** Profesor de Derecho internacional privado de la Universidad Miguel Hernández de Elche. Consejero Académico de Pellicer & Heredia Abogados Director del Observatorio Provincial de la Inmigración de Alicante

---

## SUMARIO

1. Planteamiento
2. Competencia judicial internacional y “crisis matrimoniales internacionales”
3. Ley aplicable a la nulidad matrimonial, separación de hecho, separación judicial y divorcio internacional

*La reglamentación de las “crisis matrimoniales internacionales” en Derecho internacional privado es “complicada” porque existen diferencias muy pronunciadas entre los distintos Derechos estatales a la hora de regularlas. Las respuestas de un sistema jurídico a las crisis matrimoniales reflejan las concepciones morales, jurídicas y éticas acerca del individuo y la familia, en un momento dado. Así, p. ej., en ciertos países, hasta hacia bien poco, el divorcio no se admitía (Malta); en otros no existe la separación judicial pero sí el divorcio (Alemania, Suecia, Finlandia, Marruecos); en otros el divorcio es unilateral y sólo lo puede solicitar el esposo (ciertos países musulmanes, que admiten el repudio); en otros países el divorcio procede sólo por declaración judicial (España, Francia) mientras que en otros países cabe un divorcio ante autoridad administrativa, –alcaldes–, (Japón), autoridad religiosa, –rabinos–, (Israel), o fedatario público –notarios– (Cuba), o cabe un divorcio por mero acuerdo privado entre los cónyuges sin intervención de autoridad ninguna (Tailandia).*

## PLANTEAMIENTO

Así, el objetivo de este trabajo es reflexionar, desde una perspectiva práctica, y desde la óptica del Derecho internacional privado español, acerca de las “crisis matrimoniales internacionales”, con el fin de facilitar la comprensión, en estos casos, de la cada vez más compleja trama normativa del Derecho internacional privado español.

Hablar de las “crisis matrimoniales internacionales” es hablar, p. ej., de la “historia de amor” de JOSÉ LUIS y SARAH: El 14 de febrero de 2014, JOSÉ LUIS, español, domiciliado en Alicante (España), contrae matrimonio en Rabat (Marruecos), según el rito musulmán, con SARAH, de nacionalidad marroquí. El matrimonio se establece en Túnez. Tiempo más tarde, y tras una serie de desavenencias, JOSÉ LUIS vuelve a Alicante (España), donde fija su residencia habitual. Si JOSÉ LUIS quisiera entablar una demanda de divorcio ante un Juzgado de los de Alicante (España), antes de llevarla a efecto, debería resolver dos interrogantes: ¿El Juzgado de Alicante tiene competencia para conocer de la demanda de divorcio? y ¿Cuál sería la ley aplicable al divorcio instado por JOSÉ LUIS?

## LEGISLACIÓN

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Reglamento (CE) nº 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1347/2000. (Legislación. Marginal: Marginal: 34753). Arts.; 1, 3
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. (Legislación. Marginal: 69726851). Art.; 22 quáter
- Reglamento (UE) nº 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial. (Legislación. Marginal: 477668). Art.; 8
- Real Decreto de 24 de julio de 1889, del Código Civil. (Legislación. Marginal: 69730142). Arts.; 9, 12, 107
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. (Legislación. Marginal: 100811). Art.; 65
- Convenio de 2 de octubre de 1973, sobre la Ley aplicable a las Obligaciones Alimenticias, hecho en La Haya. (Legislación. Marginal: 69397586)
- Ley 1/2000, de 7 de enero. Ley de Enjuiciamiento Civil. (Legislación. Marginal: 12615). Art.; 281
- Reglamento (CE) nº 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos. (Legislación. Marginal: 477667)



**LEGISLACIÓN BÁSICA EN MATERIA DE “CRISIS MATRIMONIALES INTERNACIONALES”**

**Competencia judicial internacional**

1. Reglamento (CE) nº 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1347/2000 (= Reglamento 2201/2003).
2. Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, modificada por Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio (= LOPJ 2015).

**Ley aplicable**

3. Reglamento (UE) N° 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial (= Reglamento 1259/2010).
4. Código Civil.

**JURISPRUDENCIA**

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 13 de octubre de 2016, asunto C-294/15, (Marginal: 70352660)
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 1 de agosto del 2016, asunto C-281/15, (Marginal: 69945498)
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 16 de julio de 2009, asunto C-168/08, (Marginal: 70362418)
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 29 de noviembre de 2007, asunto C-68/07, (Marginal: 70362350)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 20 de junio de 2006, núm. 457/2006, N° Rec. 840/2005, (Marginal: 2454628)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias de fecha 29 de septiembre de 2006, núm. 321/2006, N° Rec.253/2006, (Marginal: 2454627)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo de fecha 1 de septiembre de 2006, núm. 279/2006, N° Rec.142/2006, (Marginal: 70423987)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de fecha 8 de noviembre de 1999, núm. 444/1999, N° Rec. 72/1997, (Marginal: 70423988)

Evidentemente, el carácter permanente de la inmigración en España plantea, cada vez con más frecuencia, desafíos jurídicos no solo en el ámbito del Derecho de la Nacionalidad y de la Extranjería, sino, cada vez con más frecuencia, en el del Derecho internacional privado: divorcios de extranjeros, guarda y custodia de menores, reclamaciones internacionales de alimentos, secuestro internacional de menores, etc. son situaciones a las que se enfrentan cotidianamente los abogados y asesores jurídicos que trabajan con extranjeros.

**COMPETENCIA JUDICIAL  
INTERNACIONAL Y  
“CRISIS MATRIMONIALES  
INTERNACIONALES”**

**La regulación de la competencia judicial internacional en materia de divorcio, nulidad y separación judicial se contiene en dos instrumentos: a) el Reglamento 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003; y b) el artículo 22 quáter de la LOPJ 2015.**

## CUESTIONES PRÁCTICAS A TENER EN CUENTA EN RELACIÓN CON LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE “CRISIS MATRIMONIALES INTERNACIONALES”

Creciente complejidad normativa: incidencia y prevalencia del Derecho de la UE y del Derecho convencional sobre el régimen autónomo: **1º)** el Reglamento 2201/2003; y **2º)** la LOPJ 2015.

**Domicilio = residencia habitual:** en Derecho privado español ambos conceptos coinciden. Se exige que el sujeto resida habitualmente en España, no bastando su “mera estancia en España” (SAP Murcia 8 noviembre 1999).

El Reglamento 2201/2003, que tiene su fundamento jurídico en el artículo 65 del TCE, tras la reforma operada por el Tratado de Ámsterdam de 2 octubre 1997, regula los *procedimientos civiles relativos a la competencia judicial internacional y al reconocimiento y ejecución* de resoluciones en materia de: **a) divorcio, separación judicial y nulidad del matrimonio internacional; b) responsabilidad parental sobre los hijos comunes de los cónyuges, pero sólo cuando la cuestión se plantee con ocasión de las acciones en materia matrimonial internacional –separación, divorcio o nulidad matrimonial–.**

El Reglamento 2201/2003 contiene diversos foros de competencia judicial internacional, alternativos (STJUE *Haddadi*, C-168/08) y controlables de oficio, que se recogen, fundamentalmente,

en el artículo 3, y que “girán en torno a la nacionalidad y/o residencia de los cónyuges”; de esta forma, “en los asuntos relativos al divorcio, la separación judicial y la nulidad matrimonial, los tribunales de un país comunitario, se declararán competentes cuando concurra cualquiera de estos foros:

**1º. La residencia habitual de los cónyuges.**

**2º. El último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí.**

**3º. La residencia habitual del demandado.**

**4º. En caso de demanda conjunta, la residencia habitual de uno de los cónyuges.**

**5º. La residencia habitual del demandante si ha residido allí durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda.**

**6º. La residencia habitual del demandante en caso de que haya residido allí al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y de que sea nacional del Estado miembro en cuestión o, en el caso del Reino Unido e Irlanda, tenga allí su domicilio.**

**7º. La nacionalidad de ambos cónyuges o, en el caso del Reino Unido y de Irlanda, del domicilio común.**

### EJEMPLO PRÁCTICO

**Un matrimonio entre un holandés y una española desea separarse judicialmente. Vivieron juntos en España durante cinco años, pero en la actualidad, cada uno vive en su país. ¿Se podría declarar competente el tribunal español?**

*Para decidir sobre la competencia judicial internacional, sólo el Reglamento 2201/2003 es el instrumento a utilizar, pues el demandado es nacional de un Estado miembro y además reside en un Estado miembro, y porque es posible encontrar tribunales competentes en un Estado miembro. Por tanto, la mujer española puede solicitar el divorcio en España: corresponde al foro de la última residencia habitual de los cónyuges, visto que uno de ellos todavía reside allí. También podría presentar su demanda en Holanda: residencia habitual del demandado.*

### EJEMPLO PRÁCTICO

**Una ciudadana ecuatoriana que reside habitualmente en España presenta demanda de separación contra su esposo marroquí residente en Marruecos. ¿Se podría declarar competente el tribunal español?**

*El artículo 3 del Reglamento 2201/2003 es aplicable y los tribunales españoles son competentes en virtud de la residencia habitual del demandante en España al tiempo de la demanda. También podrían emplearse los foros de competencia judicial internacional previstos en las normas españolas de producción interna.*

Cuando según dicho Reglamento, ningún tribunal de un Estado miembro de la UE sea competente entrarán en juego los foros de competencia del **artículo 22 quáter de la LOPJ 2015**. Con arreglo a tales foros, son competentes los tribunales españoles en materia de “crisis matrimoniales internacionales” en los siguientes supuestos:

1. Cuando ambos cónyuges posean residencia habitual en España al tiempo de la demanda (art. 22 quáter LOPJ 2015).
2. Cuando hayan tenido en España su última residencia habitual y uno de ellos resida allí (art. 22 quáter LOPJ 2015).
3. Cuando España sea la residencia habitual del demandado (art. 22 quáter LOPJ 2015).
4. En caso de demanda de mutuo acuerdo, cuando en España resida uno de los cónyuges (art. 22 quáter LOPJ 2015).
5. Cuando el demandante lleve al menos un año de residencia habitual en España desde la interposición de la demanda (art. 22 quáter LOPJ 2015).
6. Cuando el demandante sea español y tenga su residencia habitual en España al menos seis meses antes de la interposición de la demanda (art. 22 quáter LOPJ 2015).
7. Cuando ambos cónyuges tengan nacionalidad española (art. 22 quáter LOPJ 2015).

### EJEMPLO PRÁCTICO

**Dos ciudadanos andorranos presentan demanda de divorcio en España. Contrajeron matrimonio en Andorra y vivieron en España durante 10 años. Actualmente, uno de ellos habita en Andorra y el otro en España. Ningún criterio del Reglamento 2201/2003 hace competente a ningún tribunal de un Estado miembro. ¿Se podría declarar competente el tribunal español?**

*Se aplicará, entonces, el artículo 22 quáter LOPJ 2015 para decidir sobre la competencia de nuestros tribunales: será posible que, a través, de la sumisión de las partes, los tribunales españoles se declaren competentes.*

Debemos destacar la STJUE *Edyta Mikołajczyk*, asunto C-294/15, en el que se plantea una decisión prejudicial respecto a la aplicación del Reglamento 2201/2003 a los supuestos de nulidad matrimonial en el supuesto en el que un cónyuge haya fallecido anteriormente, e instado por un tercero.

Una vez que el tribunal ha resuelto que la acción de nulidad está dentro del objeto de aplicación del Reglamento 2201/2003, observa que el artículo 1,

apartado 1, letra a) no matiza respecto a la fecha de iniciación del procedimiento en relación con el fallecimiento de uno de los cónyuges ni en función de la identidad del titular del derecho a incoar tal procedimiento ante un órgano jurisdiccional.

Además, el artículo 1.3 del Reglamento 2201/2003 no contempla como materia excluida de su aplicación un “procedimiento de nulidad matrimonial instado por un tercero”, y aunque el

supuesto del la STJUE el tercero que insta la acción es un heredero del matrimonio, el objeto del litigio principal no se refiere a las materias excluidas sobre fideicomisos o sucesiones, sino a declaración de nulidad del matrimonio.

En palabras del tribunal, “*excluir un procedimiento como el del litigio principal del ámbito de aplicación del Reglamento 2201/2003 sería contrario al respeto de dicho objetivo, ya que esta exclusión podría acrecentar la inseguridad*

*jurídica vinculada a la falta de un marco normativo uniforme en la materia”.*

El hecho de que un matrimonio haya finalizado por el fallecimiento de uno de los cónyuges no excluye de la aplicación del Reglamento 2201/2003, puesto que cabe considerar que una persona pueda tener interés en obtener la nulidad de un matrimonio incluso después del fallecimiento de uno de los cónyuges.

Ahora bien, **la situación cambia en los criterios de competencia del Reglamento 2201/2003 cuando lo insta un tercero, puesto que las normas de competencia judicial están destinadas a preservar los intereses conyugales, y que los criterios de competencia se basan en la residencia de los cónyuges.** La finalidad del Reglamento es proteger igualmente los derechos del cónyuge que haya abandonado el país de la residencia habitual común, pero garantizando que exista un vínculo real entre el interesado y el Estado miembro que ejerce la competencia (STJUE *Sundelind López*, C-68/07).

Por lo tanto, los criterios de competencia del artículo 3.1, incisos quinto y sexto, donde hacen una alusión genérica a un “demandante”, ese demandante no incluye a personas distintas de los cónyuges, por lo que esas terceras personas deben quedar sujetas a los criterios del artículo 3.1, incisos primero al cuarto.

#### **LEY APLICABLE A LA NULIDAD MATRIMONIAL, SEPARACIÓN DE HECHO, SEPARACIÓN JUDICIAL Y DIVORCIO INTERNACIONAL**

Una vez que se ha declarado competente el Tribunal español es el momento de determinar la ley aplicable y resolver el litigio privado internacional planteado.

---

**“El hecho de que un matrimonio haya finalizado por el fallecimiento de uno de los cónyuges no excluye de la aplicación del Reglamento 2201/2003”**

---



**CUESTIONES PRÁCTICAS A TENER EN CUENTA EN RELACIÓN CON LA DETERMINACIÓN DE LA LEY APLICABLE EN MATERIA DE “CRISIS MATRIMONIALES INTERNACIONALES”**

- La determinación del Derecho aplicable a las relaciones jurídicas de tráfico jurídico externo se realiza a través de **normas específicas de Derecho internacional privado**; que pueden ser **internas** (p. ej. Código Civil), **comunitarias o convencionales** (p. ej. el Reglamento 1259/2010 o el Convenio de La Haya de 2 octubre 1973 sobre la ley aplicable a las obligaciones de alimentos).
- Pervivencia de la **orientación personalista en la determinación de la ley aplicable al fondo del asunto**.
- Las normas de conflicto generan diversos **problemas de aplicación**: la **aplicación del Derecho extranjero** (régimen legal sobre alegación y prueba del Derecho extranjero –artículo 281 de la LEC–) y el **orden público** (el contenido del Derecho extranjero no puede vulnerar los principios fundamentales del Derecho español –artículo 12.3. del Código Civil–).

En cuanto a la determinación de la ley aplicable en esta materia, debemos distinguir tres supuestos:

**Ley aplicable a la separación judicial y al divorcio**

Con fecha 21 de junio de 2012 entró en vigor en España el Reglamento 1259/2010. **La finalidad del Reglamento es que los matrimonios formados por parejas de distintas nacionalidades o que residan en Estados diferentes, puedan elegir la ley aplicable en caso de divorcio o separación.** El Reglamento 1259/2010 también establece qué ley será de aplicación al divorcio en caso de que no haya acuerdo de los cónyuges. **Uno de los objetivos de la nueva norma es tratar de evitar que uno de los cónyuges solicite el divorcio**

**antes que el otro con el fin de que el procedimiento se rija por una ley determinada que dicho cónyuge estime más favorable a la protección de sus intereses. Distinguimos los siguientes supuestos:**

- **Ley aplicable elegida de mutuo acuerdo por las partes:**

**Los cónyuges de distinta nacionalidad, que pertenezcan a Estados que hayan suscrito el Reglamento 1259/2010 podrán convenir en designar la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial siempre que sea una de las siguientes leyes: a) la ley del Estado en que los cónyuges tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del matrimonio; b) la ley del Estado del último lugar de residencia ha-**

**bitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí; c) la ley del Estado cuya nacionalidad tenga uno de los cónyuges; o d) la ley del foro.**

- **Ley aplicable a falta de elección por las partes.**

A falta de acuerdo entre los cónyuges para establecer la ley aplicable al procedimiento de separación o divorcio, el Reglamento 1259/2010 dispone en su artículo 8 que el divorcio y la separación judicial estarán sujetos a la ley del Estado: a) en que los cónyuges tengan su residencia habitual en el momento de la interposición de la demanda o, en su defecto, b) en que los cónyuges hayan tenido su última residencia habitual, o en su defecto, c) de la nacionalidad común de los cónyuges, o en su defecto d) ante cuyos órganos se interponga la demanda

**EJEMPLO PRÁCTICO**

**Un japonés presenta demanda de divorcio ante un juez español contra su esposa china. La esposa se opone a la demanda de divorcio. Mientras duró la convivencia matrimonial, los cónyuges residieron en París. Rota la convivencia, el marido se trasladó a vivir a Madrid, donde reside habitualmente, mientras que la esposa trasladó su residencia habitual a Hong-Kong.**

*La Ley que rige el divorcio es la Ley española, porque aunque el litigio es contencioso, el demandante reside habitualmente en Madrid.*



## EJEMPLO PRÁCTICO

*En el supuesto de un español que contrae matrimonio con una francesa en Francia y fija en el país galo la residencia habitual del matrimonio, en caso de que el marido regrese a España y solicite el divorcio se deberá aplicar al procedimiento de divorcio la **ley francesa**.*

Dicha ley aplicable resultante rige las siguientes cuestiones: 1º) admisión del divorcio o separación; 2º) causas de separación y divorcio; 3º) efectos que produce la interposición de la demanda; 4º) efectos de la reconciliación sobre el procedimiento y/o el divorcio y posible conversión de la separación en divorcio; 5º) la elaboración de un convenio regulador en los procedimientos de divorcio o separación de mutuo acuerdo; 6º) el régimen del divorcio o de la separación en caso de desacuerdo; 7º) si debe procederse o no a la disolución del régimen económico matrimonial; 8º) los alimentos derivados del divorcio o separación y la pensión compensatoria por desequilibrio económico se regulan también por la Ley del divorcio; 9º) si procede o no la disolución del matrimonio en virtud de la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges; y, 10º) la asignación de la vivienda familiar a uno de los ex-cónyuges o ex-conviviendo.

---

---

**“La finalidad del Reglamento es que los matrimonios formados por parejas de distintas nacionalidades o que residan en Estados diferentes, puedan elegir la ley aplicable en caso de divorcio o separación”**

---

---



## JURISPRUDENCIA

**SAP Asturias, sec. 4ª, S 29-9-2006, nº 321/2006, rec. 253/2006. Pte: Zamora Pérez, Nuria**

*La AP desestima el recurso interpuesto por el demandado frente a la sentencia que estimó la demanda y declaró la separación de los cónyuges litigantes con los efectos inherentes a dicha declaración. **El tribunal argumenta que, aunque ambos cónyuges son de nacionalidad rumana, al no existir en el derecho rumano la separación, la misma ha de regirse conforme a la ley española.** Por otro lado, no existiendo previsión en el derecho de rumano respecto de los alimentos de los hijos mayores de edad, debe aplicarse igualmente la ley española, al ser la de residencia de los litigantes, que se deben reconocer a la hija común al carecer de independencia por estar cursando sus estudios, siendo su cuantía conforme a las necesidades de la misma y a las posibilidades de padre alimentante.*

## JURISPRUDENCIA

AP Barcelona, sec. 18ª, S 20-6-2006, nº 457/2006, rec. 840/2005. Pte: Viñas Maestre, María Dolores

*La AP desestima el recurso interpuesto por la demandada frente a la sentencia que estimó la demanda y declaró la nulidad del matrimonio formado con el actor. El tribunal argumenta que, **siendo ambos cónyuges de nacionalidad marroquí, debe aplicarse el derecho marroquí y no el español**, aunque también conforme a aquél debe declararse la nulidad al estar acreditado que faltó el consentimiento matrimonial.*

## JURISPRUDENCIA

AP Toledo, sec. 2ª, S 9-1-2006, nº 279/2006, rec. 142/2006. Pte: Cruz Mora, Juan Manuel de la

*Contra la sentencia de instancia, que desestimó la demanda, la AP estima el recurso de apelación interpuesto por la actora, revoca la misma, y en su lugar estima la demanda. Los cónyuges han contraído matrimonio en Marruecos, y son los dos de nacionalidad marroquí. La actora invoca la ley española, por ser la residencia común de los cónyuges, y el demandado la ley nacional común. **La falta de prueba del derecho invocado por el demandado lleva a juzgar y fallar según el derecho español.** Se establece una pensión compensatoria para la actora y se fija la pensión para los hijos.*



## Reglamento 1259/2010

### CUESTIONES PRÁCTICAS A TENER EN CUENTA EN RELACIÓN A LA ELECCIÓN DE LA LEY APLICABLE POR LAS PARTES

#### Consentimiento y validez material

La existencia y la validez de un convenio de elección de la ley aplicable y de sus cláusulas se determinarán con arreglo a la ley por la que se regiría el convenio si el convenio o cláusula fuera válido.

#### Validez formal

El convenio se formulará por escrito y estará fechado y firmado por ambos cónyuges. Se considerará hecha por escrito toda transmisión efectuada por medios electrónicos que proporcione un registro duradero del convenio.

No obstante, si la legislación del Estado miembro participante en el que ambos cónyuges tengan su residencia habitual en la fecha de celebración del convenio establece requisitos formales adicionales para ese tipo de convenio, dichos requisitos serán de aplicación.

Si, en la fecha de celebración del convenio, los cónyuges tienen su residencia habitual en distintos Estados miembros participantes y si las legislaciones de ambos Estados disponen requisitos formales diferentes, el convenio será formalmente válido si cumple los requisitos de una de las dos legislaciones.

Si, en la fecha de celebración del convenio, solo uno de los cónyuges tiene su residencia habitual en un Estado miembro participante y si la legislación de tal Estado establece requisitos formales adicionales para ese tipo de convenio, dichos requisitos serán de aplicación.

#### Ley aplicable a la nulidad matrimonial

El art. 107.2 del Código Civil señala que *la nulidad del matrimonio y sus efectos se determinarán de conformidad con la ley aplicable a su celebración.*

**La Ley que regula la nulidad del matrimonio se ocupa de estos aspectos: 1º legitimación para el ejercicio de la acción de nulidad;**

**2º) plazos para la interposición de la acción y naturaleza de los mismos; y, 3º) convalidación de matrimonios anulables.**

### EJEMPLO PRÁCTICO

**La vida matrimonial de los Señores SMITH, ingleses residentes en Alicante, degeneró en una continua situación de falta de respeto, por lo que se declara su nulidad matrimonial ante un Juzgado de Alicante, alegando que su matrimonio se había celebrado, en la India, por la forma budista a pesar de que ellos eran protestantes.**

*El Juzgado alicantino sería competente para conocer de la presunta nulidad matrimonial de los Señores SMITH en virtud del artículo 3 del Reglamento 2001/2003 (residencia habitual de los cónyuges); y, la ley aplicable a la nulidad matrimonial sería la ley de celebración del matrimonio, esto es, la ley de la India (artículo 107.1 del Código Civil).*

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- CALVO CARAVACA, ALFONSO-LUIS Y CARRASCOSA GONZÁLEZ, JAVIER. *Derecho internacional privado. Vol. I y II*. 17ª edición, Comares, Granada, 2017.
- DÍAZ-AMBRONA BARJADÍ, Mª DOLORES (DIR.). *Derecho Civil de la Unión Europea*. 4ª edición, Colex, Madrid, 2010.
- ESPLUGUES MOTA, C. y IGLESIAS BUHIGUES, J. L. *Derecho internacional privado*, 7ª edición, Tirant lo blanch, Valencia, 2013.
- FERNÁNDEZ ROZAS, JOSÉ CARLOS Y SÁNCHEZ LORENZO, SIXTO, *Derecho Internacional Privado*, Civitas, 7ª edición, Madrid, 2013.
- GARCIMARTÍN ALFÉREZ, FRANCISCO J., *Derecho internacional privado*, Civitas, Madrid, 2012.
- ORTEGA GIMÉNEZ, ALFONSO, “Crisis matrimoniales internacionales. Competencia judicial internacional y determinación de la ley aplicable en casos de nulidad matrimonial, separación judicial y divorcio”, en Revista Economist & Jurist, Número 182, Difusión Jurídica, Barcelona, julio-agosto 2014, pp. 52-61.
- ORTEGA GIMÉNEZ, ALFONSO Y HEREDIA ORTIZ, PEDRO, “Cuestiones prácticas acerca del régimen de alegación y prueba del derecho extranjero en España. ¿Por qué debe probarse, qué debe probarse y cómo debe probarse el derecho extranjero en España?”, en Revista Economist & Jurist, Número 168, Difusión Jurídica, Barcelona, marzo 2013, pp. 80-85.
- VIRGOS SORIANO, MIGUEL Y GARCIMARTÍN ALFÉREZ, FRANCISCO J., *Derecho procesal civil internacional*. Litigación internacional, Civitas, Madrid, 2000.

## WEBS

- Migrar con Derechos <http://www.migrarconderechos.es>
- WebPage Calvo & Carrascosa <http://www.accursio.com>

## BIBLIOTECA

- ESTEBAN DE LA ROSA, GLORIA. *Inmigración y Derecho Internacional Privado*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2006.
- MALLÉN, MERCEDES. *Sabelotodo de Derecho Civil. 2ª Edición. Actualizada a 2014*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2014.

## ARTÍCULOS JURÍDICOS

- ORTEGA GIMÉNEZ, ALFONSO. *Crisis matrimoniales internacionales: competencia judicial internacional y determinación de la ley aplicable en casos de nulidad matrimonial, separación de hecho, separación judicial y divorcio*. Economist&Jurist N° 182. Julio-agosto 2014. ([www.revistainmueble.es](http://www.revistainmueble.es))
- TORRES GARCÍA, Mª JESÚS. *Derecho matrimonial: determinación de la competencia jurisdiccional internacional*. Economist&Jurist N° 162. Julio-agosto 2012. ([www.revistainmueble.es](http://www.revistainmueble.es))
- ORTEGA GIMÉNEZ, ALFONSO. *Nueva ley de adopción internacional: Cuestiones de derecho internacional privado*. Economist&Jurist N° 201. Junio 2016. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))

### Ley aplicable a la separación de hecho

**No existe una norma que fije la Ley aplicable a la separación de hecho en los supuestos internacionales.** Cuando existen “pactos interconyugales” que regulan la separación de hecho, tales pactos se rigen por la Ley que regula cada una de las

*relaciones conyugales afectadas:* 1º) las consecuencias que afectan al *régimen económico matrimonial*, se sujetan a la Ley que regula los efectos del matrimonio (artículo 9.2 y 3 del Código Civil); 2º) las cuestiones relativas a la prestación de alimentos, se regulan por la ley determinada por el Reglamento (CE) 4/2009, del Consejo, de 18 de diciem-

bre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos; y, 3º) las consecuencias que afectan a la *situación de los hijos*, quedan reguladas por la Ley rectora de las relaciones paterno-filiales (artículo 9.4 del Código Civil).

### EJEMPLO PRÁCTICO

**Una pareja de nacionalidad colombiana y residente en España decide separarse de hecho, quedando el hijo que tienen en común en compañía de la madre, y fijando el padre su residencia en Francia. Si la madre decidiera solicitar una pensión alimenticia, ¿cuál sería la ley aplicable?**

*La ley aplicable a las obligaciones de alimentos sería de aplicación la ley interna de la residencia del acreedor de alimentos, esto es, la ley española.*

### Ley aplicable a los “divorcios privados”

Con fecha de 11 de junio de 2015, Tribunal Superior Regional Civil y Penal de Múnich, Alemania planteó al TJUE en el asunto C-281/15 *Sahyouni* una serie de cuestiones prejudiciales relativas a la aplicación del Reglamento n° 1259/2010 en los llamados

“divorcios privados” como pueden ser procedimientos instados por tribunales religiosos, como el Tribunal de la Rota; además de cuestiones como ley aplicable y orden público.

Por desgracia, el Auto del TJUE de 12 de mayo de 2016 se declaró incompetente para resolver las preguntas

del tribunal alemán, puesto que no se cumplían los requisitos procesales pertinentes, por lo que debemos esperar a un posterior planteamiento para la resolución de tales cuestiones. ■

### CONCLUSIONES

- La normativa existente en materia de “relaciones internacionales de familia” se caracteriza por su complejidad, y la exigencia del cumplimiento de numerosas formalidades, lo que la convierte, en ocasiones, en un auténtico laberinto normativo, que puede hacer naufragar hasta al jurista más experto.

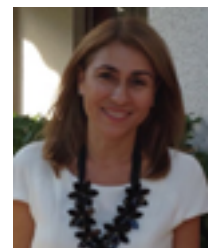
“relaciones internacionales de familia” = laberinto normativo

- La importancia creciente del Derecho internacional privado en España por la presencia cada vez más numerosa de extranjeros entre nosotros, tendiendo una especial incidencia en el Derecho de persona, familia y sucesiones.
- La velocidad de los cambios legislativos, y la riqueza de la jurisprudencia española y comunitaria en el ámbito del “Derecho de familia internacional” suponen un alto riesgo para el profesional del Derecho, que le obliga a una permanente actualización.

“Derecho de familia internacional” = permanente actualización



# DÓNDE ESTÁ EL LÍMITE AL CONTROL POR LA EMPRESA DE LOS DISPOSITIVOS DE SUS TRABAJADORES



**Raquel Muñiz Ferrer.** Socia de Sagardoy Abogados

---

## SUMARIO

1. Jurisprudencia del Tribunal Supremo
2. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional
3. TEDH

*Hoy en día si queremos hablar del control por la empresa de los dispositivos puestos a disposición de sus trabajadores no nos queda más remedio que citar y analizar la reciente sentencia dictada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en fecha 5 de septiembre de 2017, por cuanto que en la misma se establece una nueva doctrina judicial (conocida como doctrina Barbulescu), que va a tener importantes efectos en la doctrina judicial española al introducir mayores garantías para los trabajadores cuando se aborda por parte del empresario el control de los medios informáticos de titularidad empresarial puestos a disposición de los empleados.*

## JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Antes de abordar esa nueva doctrina judicial de la Gran Sala del TEDH, resulta necesario recordar cual ha sido la doctrina sentada por nuestros Tribunales a este respecto a lo largo de los últimos años.

La jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo se encuentra recogida principalmente en sus sentencias de fecha 20 de septiembre de 2007 y 6 de octubre de 2011. Lo que decidió la primera de esas dos sentencias fue un supuesto en el que se excluyó la validez de la prueba practicada de registro del ordenador, por entender que se había vulnerado el derecho a la intimidad del actor, porque, al no existir prohibición de uso personal del ordenador ni advertencia de control, existía para el trabajador una expectativa de confidencialidad en ese uso personal, expectativa que debió ser respetada. Además, en dicha sentencia el Tribunal señala qué es lo que debe hacer la empresa para

## LEGISLACIÓN

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. (Legislación. Marginal: 70099042)
- 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. Marginal: 56066)
- Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE. (Legislación. Marginal: 70341505)
- 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. (Legislación. Marginal: 127366). Art.; 8

**“Si el medio se utiliza para usos privados en contra de estas prohibiciones y con conocimiento de los controles y medidas aplicables, no podrá entenderse que, al realizarse el control, se ha vulnerado «una expectativa razonable de intimidad».**

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 7 de octubre de 2013, núm. 170/2013, (Marginal: 69726302)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 17 de diciembre de 2012, núm. 241/2012, N° Rec. 7304/2007, (Marginal: 69469560)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 6 de octubre de 2011, N° Rec. 4053/2010, (Marginal: 2354952)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 de septiembre de 2007, N° Rec. 3326/2006, (Marginal: 141965)

poder controlar los dispositivos de sus trabajadores de acuerdo con las exigencias de buena fe, que es exactamente lo siguiente: **“establecer previamente las reglas de uso de esos medios –con aplicación de prohibiciones absolutas o parciales– e informar a los trabajadores de que va existir control y de los medios que han de aplicarse en orden a comprobar la corrección de los usos, así como de las medidas que han de adoptarse en su caso para garantizar la efectiva utilización laboral del medio cuando sea preciso, sin perjuicio de la posible aplicación de otras medidas de carácter preventivo, como la exclusión de determinadas conexiones. De esta manera, si el medio se utiliza para usos privados en contra de estas prohibiciones y**

**con conocimiento de los controles y medidas aplicables, no podrá entenderse que, al realizarse el control, se ha vulnerado «una expectativa razonable de intimidad».**

Por su parte, **la segunda de las sentencias que hemos citado del Tribunal Supremo, se trataba de un supuesto radicalmente distinto del anterior**, ya que en este caso sí que existía una prohibición absoluta que impuso el empresario sobre el uso de medios de la empresa (ordenadores, móviles, internet, etc.) para fines propios, tanto dentro como fuera del horario de trabajo, concluyendo dicho Tribunal **que una prohibición tan terminante “lleva implícita la advertencia sobre la posible instalación de sistemas de control**

**del uso del ordenador” y que, por tanto, “no es posible admitir que surja un derecho del trabajador a que se respete su intimidad en el uso del medio informático puesto a su disposición”.** Es decir, **si hay prohibición de uso personal deja de haber tolerancia y ya no existirá expectativa de confidencialidad**, con independencia de la información que la empresa haya podido proporcionar sobre el control y su alcance, control que, por otra parte, es inherente a la propia prestación de trabajo y a los medios que para ello se utilicen, y así está previsto legalmente.

## JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Del Tribunal Constitucional debemos destacar las sentencias de fecha 17 de diciembre de 2012 (STC 241/2012) y 7 de octubre de 2013 (STC 170/2013). En las que dicho Tribunal señala que **no cabe duda de que es admisible la ordenación y regulación del uso de los medios informáticos de titularidad empresarial por parte del trabajador, así como la facultad empresarial de vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones relativas a la utilización del medio en cuestión, siempre con pleno respeto a los derechos fundamentales.** Y matiza que la expresa prohibición del uso extralaboral del correo electrónico y su consiguiente limitación a fines profesionales lleva implícita la facultad de la empresa de controlar su utilización, al objeto de verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, al entender que en ese caso no puede existir una expectativa fundada y razonable de confidencialidad respecto al conocimiento de las comunicaciones mantenidas por el trabajador a través de la cuenta de correo proporcionada por la empresa.

## TEDH

Pasando ya a analizar la doctrina Barbulescu contenida en la Sentencia del TEDH, lo primero y lo más relevante de la misma es que dicho Tribunal, después de analizar toda la normativa nacional aplicable al caso (la rumana), así como la legislación Internacional (normas de Naciones Unidas y del Consejo de Europa) y de la Unión Europea (Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, la Directiva 95/46/CE y el Reglamento 2016/679/UE relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos), concluye que las comunicaciones que el demandante realizó desde su lugar de trabajo estaban comprendidas en los conceptos de “vida privada” y “correspondencia” y que de ello se deduce que el artículo 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950 es aplicable a este asunto. Dicho artículo dispone que *“Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”*.

Para poder comprender la trascendencia de dicha conclusión, hay que explicar brevemente el supuesto de hecho del caso Barbulescu, ya que hay muchas empresas en nuestro país que podrían encontrarse en una situación similar por lo que se refiere a la reglamentación interna de la empresa en materia de control de los medios informáticos por parte del empresario.

Concretamente los hechos que acontecieron en dicho caso fueron los siguientes:

- El demandante, el Sr. Barbulescu, (ciudadano rumano) trabajaba para una empresa privada como ingeniero de ventas. A petición de su empresa, creó una cuenta Yahoo Messenger (servicio de mensajería en línea que ofrece una transmisión de texto en



tiempo real en internet) con el fin de recibir y responder a preguntas de los clientes. El ya disponía de otra cuenta Yahoo Messenger personal.

- El reglamento interno de la empresa prohibía la utilización por parte de los empleados de los recursos de la empresa en los siguientes términos: “Está estrictamente prohibido perturbar el orden y la disciplina en el recinto de la empresa y particularmente: (...) usar los ordenadores, fotocopiadoras, teléfonos, el télex y la máquina de fax con fines personales.”

Este reglamento no incluía ninguna mención sobre la posibilidad de la empresa de vigilar las comunicaciones de sus empleados.

- El demandante había sido informado del reglamento interno de la empresa, y lo había firmado.
- La empresa distribuyó a todos los empleados una nota informativa en la que les recordaba que tenían que acudir al trabajo para ocuparse de los problemas de la empresa y profesionales, y no de los problemas privados, y que no pasasen el tiempo en internet, hablando por teléfono o haciendo fotocopias de cuestiones que no competen a su trabajo ni sus funciones y que “La empresa se ve en la obligación de verificar y vigilar el trabajo de los empleados y de tomar las medidas oportunas contra los trabajadores en falta!. ¡Vuestras faltas serán en la alternativa vigiladas y castigadas!”. El demandante tuvo conocimiento de esta nota.
- La empresa registró en tiempo real las conversaciones del demandante en Yahoo Messenger.
- El demandante fue convocado por su director, que le informó que se habían supervisado sus conversaciones en Yahoo Messenger y que ciertos ele-

mentos indicaban que había utilizado internet con fines personales, contrariamente al reglamento interno. En ese momento no fue informado si la supervisión de sus comunicaciones también afectaba a su contenido. Ese mismo día, el demandante respondió por escrito a su director que sólo había utilizado el Yahoo Messenger con fines profesionales.

- El demandante fue convocado por segunda vez, para que explicase por qué toda la correspondencia intercambiada entre los días 5 y 12 de julio de 2007 utilizando el identificador en internet de S. Bucarest era de interés privado, como lo demostraba las 45 páginas que se le adjuntaban. Dichas páginas correspondían a la transcripción de las comunicaciones que el demandante había mantenido con su hermano y su novia durante el periodo que sus conversaciones estuvieron sometidas a vigilancia; dichas comunicaciones trataban de temas privados y algunas de ellas eran de carácter íntimo.
- El 1 de agosto de 2007 la empresa rescindió el contrato de trabajo del demandante.

**El demandante impugnó la decisión de su despido disciplinario y sostiene que la decisión de su empresa de despedirle se tomó basándose en una vulneración de su derecho al respeto de la vida privada y de la correspondencia protegida por artículo 8 del Convenio y que, como los órganos jurisdiccionales internos no habían anulado esta decisión, éstos no habían cumplido su obligación de proteger ese derecho.**

El TEDH en la sentencia *Barbulescu* interpreta tanto el concepto de “vida privada” como de “correspondencia” contenidos en el artículo 8 del Convenio, afirmando entre otros extremos lo siguiente:

1. **Considera que el concepto de “vida privada” puede incluir actividades profesionales y que las restricciones establecidas en la vida laboral pueden incluirse en el artículo 8 cuando repercuten en la forma en que el individuo forja su identidad social a través del desarrollo de relaciones con otros.** Además, señala en este punto que *“es en el marco de la vida laboral donde la mayoría de la gente tiene muchas, si no la mayoría, de las oportunidades para fortalecer sus lazos con el mundo exterior”*.
2. Con respecto a **la noción de “correspondencia” considera que los correos electrónicos enviados desde el lugar de trabajo están amparados por la protección del artículo 8, al igual que la información recogida mediante el seguimiento del uso que hace una persona de internet.**

Tras lo cual, dicho Tribunal afirma que **“las instrucciones de una empresa no pueden anular el ejercicio de la privacidad social en el puesto de trabajo. El respeto a la privacidad y confidencialidad de las comunicaciones sigue siendo necesario, aunque pueden limitarse dentro de las medidas de necesidad”**.

En dicha sentencia se señala que los tribunales nacionales deben velar porque el establecimiento por una empresa de medidas para vigilar la correspondencia y otras comunicaciones sea cual sea su alcance y duración, vaya acompañado de garantías adecuadas y suficientes contra los abusos, y considera que la proporcionalidad y las garantías procesales contra el carácter arbitrario son elementos esenciales. En este contexto, el TEDH determina que las autoridades nacionales deberían tener en cuenta los siguientes factores:



1. ¿El empleado ha sido informado de la posibilidad de que el empleador tome medidas para supervisar su correspondencia y otras comunicaciones, así como la aplicación de tales medidas? Si bien en la práctica esta información puede ser comunicada efectivamente al personal de diversas maneras, según las especificidades fácticas de cada caso, el Tribunal considera que, para que las medidas puedan ser consideradas conforme a los requisitos del artículo 8 del Convenio, la advertencia debe ser, en principio, clara en cuanto a la naturaleza de la supervisión y antes del establecimiento de la misma.
2. ¿Cuál fue el alcance de la supervisión realizada del empleador y el grado de intrusión en la vida privada del empleado? A este respecto, debe hacerse una distinción entre el control del flujo de comunicaciones y el de

---

**“No cabe duda de que es admisible la ordenación y regulación del uso de los medios informáticos de titularidad empresarial por parte del trabajador, así como la facultad empresarial de vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones relativas a la utilización del medio en cuestión”**

---

su contenido. También se debería tener en cuenta si la supervisión de las comunicaciones se ha realizado sobre la totalidad o sólo una parte de ellas y si ha sido o no limitado en el tiempo y el número de personas que han tenido acceso a sus resultados. Lo mismo se aplica a los límites espaciales de la vigilancia.

3. ¿El empleador ha presentado argumentos legítimos para justificar la vigilancia de las comunicaciones y el acceso a su contenido? Dado que **la vigilancia del contenido de las comunicaciones es por su naturaleza un método mucho más invasivo, requiere justificaciones más fundamentadas.**



---

---

**“El TEDH considera que el concepto de “vida privada” puede incluir actividades profesionales y que las restricciones establecidas en la vida laboral pueden incluirse en el artículo 8 cuando repercuten en la forma en que el individuo forja su identidad social a través del desarrollo de relaciones con otros”**

---

---

4. ¿Habría sido posible establecer un sistema de vigilancia basado en medios y medidas menos intrusivos que el acceso directo al contenido de comunicaciones del empleado? A este respecto, **es necesario evaluar, en función de las circunstancias particulares de cada caso, si el objetivo perseguido por el em-**

**presario puede alcanzarse sin que éste tenga pleno y directo acceso al contenido de las comunicaciones del empleado.**

5. ¿Cuáles fueron las consecuencias de la supervisión para el empleado afectado? ¿De qué modo utilizó el empresario los resultados de la me-

didada de vigilancia, concretamente si los resultados se utilizaron para alcanzar el objetivo declarado de la medida?

6. ¿Al empleado se le ofrecieron garantías adecuadas, particularmente cuando las medidas de supervisión del empleador tenían carácter intrusivo? En particular, estas garantías debían impedir que el empleador tuviera acceso al contenido de las comunicaciones en cuestión sin que el empleado hubiera sido previamente notificado de tal eventualidad.

Aplicando tales principios generales al caso Barbulescu, la **Gran Sala del TEDH considera que las autoridades nacionales no protegieron adecuadamente el derecho del demandante respeto de su vida privada y su correspondencia y que, por lo tanto, no valoraron el justo equilibrio entre los intereses**

---

---

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

### BIBLIOTECA

- CASANOVAS YSLA, ALAIN. *Control de riesgos legales en la empresa*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2008.
- ALGAR JIMÉNEZ, CARMEN. *Manual práctico de contratación laboral*. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2007.
- TUSET DEL PINO, PEDRO. *Manual práctico de formularios de derecho laboral*. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2006.

### ARTÍCULOS JURÍDICOS

- CONTRERAS, JUAN LUIS. *Compliance Program. Los Códigos Éticos empresariales*. Economist&Jurist Nº 202. Julio-Agosto 2016. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- ROJAS, RAÚL. *¿El correo electrónico corporativo está protegido por el secreto a las comunicaciones?* Fiscal-Laboral al Día Nº 230. Noviembre 2014. ([www.fiscalaldia.es](http://www.fiscalaldia.es))
- FORNIELES, MIQUEL. *¿Es legal leer los correos electrónicos de los trabajadores?* Fiscal-Laboral al Día Nº 240. Noviembre 2015. ([www.fiscalaldia.es](http://www.fiscalaldia.es))

**en juego, y en consecuencia, se había producido una violación del artículo 8 del Convenio.**

Las circunstancias que hicieron llegar a dicha conclusión a la Gran Sala fueron las siguientes:

- Que los órganos jurisdiccionales nacionales no consiguieron, por un lado, comprobar, concretamente, si el empleador había notificado previamente al demandante la posibilidad de que sus comunicaciones en Yahoo Messenger iban a ser controladas y, por otro, tener en cuenta que no se le había informado de la naturaleza y alcance de la vigilancia a que iba a ser sometido, así como del grado de intrusión en su vida privada y en su correspondencia.
- Que los órganos jurisdiccionales nacionales no determinaron, en primer lugar, qué motivos concretos justificaban la introducción de las medidas de control, en segundo lugar, si el empresario pudo haber utilizado medidas menos intrusivas para la vida privada y la correspondencia del demandante y, en tercer lugar, si el acceso al contenido de las comunicaciones hubiera sido posible sin su conocimiento. ■



---

## CONCLUSIONES

- Por todo lo expuesto, no cabe ninguna duda que para poder controlar por parte de la empresa los dispositivos puestos a disposición de sus trabajadores resulta absolutamente necesario tener instaurado en la compañía una regulación del uso de tales dispositivos, y en particular, el uso profesional de los mismos, a través de diferentes instrumentos como pueden ser protocolos, políticas o códigos de buenas prácticas en los que se establezcan con total claridad, entre otros aspectos, la posibilidad de la empresa de vigilar las comunicaciones de sus empleados, así como el procedimiento a seguir para llevar a cabo dicho control, la naturaleza y alcance del control, los motivos que pueden dar lugar a realizar dicho control, etc. Además, de todo ello deben ser previamente informados los empleados. De esta manera la empresa no quedaría privada de sus poderes directivos y los trabajadores contarían con todas las garantías necesarias. No obstante, todo ello, hay que destacar que serán las circunstancias de cada caso concreto las que finalmente determinen si su fiscalización por la empresa ha generado o no la vulneración de algún derecho fundamental

# NOVEDADES DEL REGLAMENTO EUROPEO DE MARCAS



**Jorge Oria Sousa-Montes.** Abogado de Abril Abogados

---

## SUMARIO

1. Los antecedentes
2. Los tres grupos de novedades del Reglamento 2017/1001
  - a) La desaparición del requisito de la representación gráfica
  - b) La marca de certificación de la UE
  - c) Las reformas de procedimiento

*Como es sobradamente conocido, en la Unión Europea coinciden dos niveles de protección de los derechos de marca que descansan en un acervo normativo común: las directivas de marcas. Aun cuando la marca nacional y la marca de la Unión (antigua marca comunitaria) son derechos complementarios, comparten numerosos puntos de conexión, algo que en la práctica produce una convergencia muy intensa tanto en el aspecto material del derecho como en todos sus trámites administrativos.*

*Esta convergencia entre los derechos será aún más evidente cuando entre en vigor en enero de 2023 el anteproyecto de reforma parcial de la Ley 17/2001 (la primera reforma lo hará en 2019), momento en el que la Oficina Española de Patentes y Marcas asumirá la competencia para decretar por vía directa la nulidad o caducidad de las marcas, tal y como viene haciendo la Oficina Europea de la Propiedad Intelectual (la antigua Oficina de Armonización del Mercado Interior) desde la creación de la marca comunitaria en 1994 (hoy ya marca de la Unión Europea).*

## ANTECEDENTES

El origen de la reciente reforma legislativa en dos fases (la primera tuvo lugar en marzo de 2016, la segunda ha entrado en vigor el 1 de octubre de 2017) descansa en la entrada en vigor del Tratado de Lisboa (pocos meses después de la publicación del Reglamento 207/2009 derogado el pasado 1 de octubre) y sobre todo en la aprobación de la Directiva (UE) 2015/2436 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2015, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas. El considerando 9 de la Directiva es muy elocuente sobre sus propósitos:

*Con el fin de facilitar el registro de marcas en toda la Unión, así como su gestión, es esencial aproximar no solo las disposiciones de Derecho material sino también las normas de procedimiento. Para ello, es preciso hacer coincidir las principales normas procedimentales en el ámbito del registro de las marcas de la Unión en los Estados miembros y en el sistema de marcas de la Unión. En lo que atañe a los procedimientos en virtud del Derecho nacional, basta con establecer principios generales, dejando a los Estados miembros libertad para establecer normas más específicas.*

---

**“Se introduce dos condiciones para la inscripción del signo como marca; que asegure la función distintiva; y que su representación permita a las autoridades competentes y al público en general determinar el objeto claro y preciso de la protección otorgada a su titular”**

---





La transposición de esta Directiva en relación a la marca comunitaria dio lugar al Reglamento (UE) 2015/2424 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2015 por el que se modifican el Reglamento (CE) no

207/2009 del Consejo sobre la marca comunitaria, y el Reglamento (CE) no 2868/95 de la Comisión, por el que se establecen normas de ejecución del Reglamento (CE) no 40/94 del Consejo sobre la marca comunitaria, y se deroga

el Reglamento (CE) no 2869/95 de la Comisión, relativo a las tasas que se han de abonar a la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, diseños y modelos).

**Este reglamento “modificador” entró en vigor el 23 de marzo de 2016 e introdujo importantes reformas en el Reglamento 207/2009 tales como la sustitución de la figura de la “marca comunitaria” por “marca de la UE”, el cambio de nombre de la OAMI por EUIPO, la posibilidad de solicitar la marca en una sola clase o la eliminación de la posibilidad de presentar marcas de la UE en las oficinas nacionales.**

No obstante, puesto que algunas de las novedades introducidas por el reglamento modificador exigían la aprobación de derecho derivado<sup>1</sup>, se procedió posteriormente a una versión codificada con el texto completo de todas las reformas a través del Reglamento (UE) 2017/1001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2017 sobre la marca de la Unión Europea (en adelante El Reglamento), el cual entró en vigor el 1 de octubre, derogando el Reglamento 207/2009. A partir de esa fecha, las normas que regulan la marca de la UE son tres: el Reglamento, el reglamento delegado 2017/1430 y el reglamento de ejecución 2017/1431.

### **LOS TRES GRUPOS DE NOVEDADES DEL REGLAMENTO 2017/1001**

Las modificaciones que introduce el Reglamento se pueden englobar en tres puntos:

- **la desaparición del requisito de la representación gráfica para el registro de una marca de la UE;**

## **LEGISLACIÓN**

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas. (Marginal: 136824)
- Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. (Marginal: 676375)
- Reglamento (UE) 2015/2424 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2015, por el que se modifican el Reglamento (CE) nº 207/2009 del Consejo sobre la marca comunitaria, y el Reglamento (CE) nº 2868/95 de la Comisión, por el que se establecen normas de ejecución del Reglamento (CE) nº 40/94 del Consejo sobre la marca comunitaria, y se deroga el Reglamento (CE) nº 2869/95 de la Comisión, relativo a las tasas que se han de abonar a la Oficina de Armonización del Mercado Interior. (Marginal: 105525). Arts
- Directiva (UE) 2015/2436 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2015.
- Reglamento 207/2009 tales como la sustitución de la figura de la “marca comunitaria” (Marginal: 646403).
- Reglamento (UE) 2017/1001 del Parlamento europeo y del Consejo de 14 de junio de 2017 sobre la marca de la Unión Europea (Marginal: 70396449)
- El Reglamento Delegado (UE) 2017/1430 de la Comisión y el Reglamento de Ejecución (UE) 2017/1431 de la Comisión, ambos de 18 de mayo de 2017.(Marginal : 70412826)
- Reglamento de ejecución (ue) 2017/1431 de la Comisión de 18 de mayo de 2017 por el que se establecen normas de desarrollo de determinadas disposiciones del Reglamento (CE) nº 207/2009 del Consejo, sobre la marca de la Unión Europea. (Marginal: 70412826)
- Reglamento (UE) nº 1151/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de noviembre de 2012, sobre los regímenes de calidad de los productos agrícolas y alimenticios
- Directiva (ue) 2015/2436 del Parlamento europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2015 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas

<sup>1</sup> El Reglamento Delegado (UE) 2017/1430 de la Comisión y el Reglamento de Ejecución (UE) 2017/1431 de la Comisión, ambos de 18 de mayo de 2017.

- la creación de la marca de certificación de la UE
- y un grupo de reformas formales que tienen una especial incidencia en los procedimientos de oposición y nulidad.

### Eliminación del requisito de la representación gráfica:

El Reglamento ha recogido por fin una necesidad largo tiempo esperada y producto de la lógica evolución tecnológica: la protección de las marcas no convencionales. En efecto, hasta la fecha el gran obstáculo con el que se encontraban los usuarios de marcas no convencionales (olfativas, de movimiento o sonoras) era su protección registral. Es conocida por todos, la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Sieckmann C-273/00 (ECLI:EU:C:2007:748) la cual ya dejó las cosas claras: una marca puede funcionar como tal aun cuando no sea percibida visualmente (parágrafo 45) pero debe poder ser representada gráficamente en el registro de forma completa, fácilmente accesible e inteligible (parágrafo 52) y objeto de percepción persistente y exacta y con carácter duradero (parágrafo 53). Resulta evidente que en el año 2000 (incluso nos atrevemos a decir que hoy en día) era imposible satisfacer esos requisitos para obtener un *registro de marca olfativa* (la fórmula química no es una opción válida, vid. Parágrafo 73 op.cit).

Tras esta primera sentencia, la jurisprudencia comunitaria fue definiendo la protección del color (asunto C-104/01 Libertel ECLI:EU:C:2003:204 código de identificación internacionalmente reconocido), la combinación de colores (asunto C-49/02 Heidelberg Bauchemie ECLI:EU:C:2004/384) u obras musicales (asunto 283/01 Shield Mark ECLI:EU:C:2003:641 notación

*musical*) pero siempre partiendo de la exigencia de su representación gráfica en el registro como medio de garantizar la seguridad jurídica y la publicidad frente a terceros.

El Reglamento modifica el artículo 4 eliminando la expresión “que puedan ser objeto de una representación gráfica” e introduce dos condiciones para la inscripción del signo como marca: que asegure la función distintiva

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal de Justicia de fecha 24 de junio de 2004, asunto C-49/02, (Marginal 112500)
- Sentencia del tribunal de Justicia de fecha 27 de noviembre de 2003, asunto C-283/01, (Marginal: 1411)
- Sentencia del Tribunal de Justicia de fecha 6 de mayo de 2003, asunto C-104/01, (Marginal: 2311)
- Sentencia del Tribunal de Justicia de fecha 12 de diciembre de 2002, asunto C-273/00, (Marginal: 398)



## “Una marca de certificación ya no identifica el origen empresarial sino la calidad de un producto o servicio conforme unos estándares fijados por el titular de la marca”

(punto a) ya existente en el Reglamento 207/2009) y que su representación permita a las autoridades competentes y al público en general determinar el objeto claro y preciso de la protección otorgada a su titular (punto b).

La desaparición de este requisito tiene como efecto, entre otros, que ahora por ejemplo no solo sea la forma del producto el elemento a valorar en los motivos de nulidad absoluta del artículo 7.1 e) sino cualquier otra característica.

En consecuencia, el solicitante podrá solicitar el signo que quiera,

**“usando la tecnología generalmente disponible, siempre que la representación sea clara, precisa, completa en sí misma, fácilmente accesible, inteligible, duradera y objetiva”.** La Oficina Europea está preparada para estas nuevas modalidades y así reconoce entre otros, los formatos MP3 y MP4 como soporte para la presentación de marcas sonoras y vídeo.

### La marca de certificación europea

**Una marca de certificación ya no identifica el origen empresarial sino la calidad de un producto o servicio conforme unos estándares**

fijados por el titular de la marca (WOOLMARK). Puede considerarse pues como un puro sello de garantía que ya no indica el origen empresarial del producto o servicio sino su calidad.

En 2011 el Estudio sobre el funcionamiento del sistema europeo de marca elaborado por el Instituto Max Planck para la Propiedad Intelectual y el derecho de la competencia de Munich ya advertía de la conveniencia de crear una marca comunitaria de certificación habida cuenta que algunos organismos supranacionales podrían satisfacer mejor sus necesidades de esa manera y no a través de una pluralidad de marcas nacionales.

El Reglamento recoge la marca de certificación en su capítulo VIII (artículos 83 a 93) junto a las marcas colectivas. Además, el reglamento de ejecución (art. 17) indica los requisitos del reglamento de uso.

La peculiaridad de las marcas de certificación de la UE – en esencia

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

### BIBLIOTECA

- PEDRO BELTRÁN GAMIR. *Manual práctico de solicitud de marcas*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2007.
- PINTÓ SALA, JORGE. TORRELLA CABELL, FRANCESC. *Worker contratación civil mercantil*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2007.
- ADELL, CRISTINA. *Worker inteligente. Derecho Procesal Mercantil. Volumen 02. Derecho Contractual*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2007.

### ARTÍCULOS JURÍDICOS

- MUÑOZ GONZÁLEZ, MÓNICA. *Marca nacional, marca comunitaria y marca internacional. Alcance de la protección que otorgan dichos signos distintivos a sus titulares*. *Economist&Jurist* N° 167. Febrero 2013. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- SORIANO GUZMÁN, FRANCISCO JOSÉ. *La Jurisdicción española de la Marca Comunitaria: competencias*. *Economist&Jurist* N° 107. Febrero 2007. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))

similares a cualquier marca de certificación nacional – es **que expresamente se niega la indicación geográfica como elemento de calidad**. Una prohibición especialmente acertada considerando la armonización existente (vid. Reglamento UE 1151/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de noviembre de 2012 sobre los regímenes de calidad de los productos agrícolas y alimenticios) y que respeta en cualquier caso (como no podía ser de otro modo ya que el Reglamento aplica solo a la marca de la UE) los regímenes nacionales que no la contemplan. Recordemos que la Directiva 2015/2436 en su artículo 28.4 reconoce tal posibilidad, cosa que ocurre con las marcas españolas (marcas de garantía, reguladas en los artículos 68 a 72 Ley 17/2001) pues pueden ser registradas *incluso con la expresa referencia a un origen geográfico concreto* (así, por ejemplo, No. 2879741 “Naranjas del Valle del Guadalquivir” o No.2972522 “Torreznos de Soria”). Es evidente que este régimen en la práctica discurre paralelo a las DOP e IGP pero la discusión excede los propósitos de esta nota.

**La marca de certificación deberá acompañarse de un reglamento de uso en el plazo de dos meses desde su solicitud. El documento deberá estar redactado de forma clara y accesible.** Podrá hacer referencia a normas técnicas propias o de terceros o – en fin – incluir una descripción suficiente de las características del producto o servicio que se pretende certificar. Además, deberá incluir una indicación

---

---

## “La marca de certificación deberá acompañarse de un reglamento de uso en el plazo de dos meses desde su solicitud”

---

---

de qué personas y en qué condiciones están autorizadas a usar la marca.

### Cambios en el procedimiento

Por último, pero no menos importante, **el procedimiento de solicitud, registro y trámites administrativos ha sufrido algunas modificaciones dignas de reseñar**. Destacamos especialmente tres puntos.

Primero, **el hecho de que la Oficina haya eliminado las comunicaciones por ventanilla y buzón** supone un paso hacia la total *transformación digital* de la Oficina. El fax – menos del 1% de las solicitudes y el 2% de las renovaciones se realizan por ese medio – se mantendrá hasta el 1 de enero de 2018 (las marcas con colores no podrán presentarse por esta vía), fecha a partir de la cual solo podrá utilizarse como *backup*. Al menos hasta entonces, las solicitudes y renovaciones por fax se beneficiarán de la tasa de descuento al considerarse ya un *medio electrónico* de comunicación con la Oficina.

Asimismo, **la digitalización de la Oficina se refuerza al reconocer la validez de las bases de datos online**

(*como TMview o las oficinas nacionales de marcas*) **y fuentes de legislación nacional, lo que sin duda redundará en ventajas y ahorro de tiempo al solicitante de la oposición o anulación.**

Una segunda modificación relevante es **el nuevo tratamiento que se da a la declaración de distintividad adquirida por el uso**. Hasta ahora, la pretensión debía acompañarse con la solicitud. **Desde el 1 de octubre, se puede formular como motivo subsidiario: solo cuando la Oficina haya descartado la distintividad inherente, podrá reclamar al solicitante la prueba de la que el signo haya podido adquirir con el uso**. La ventaja en tiempo y recursos es evidente, gozando el solicitante de una mejor preparación de la prueba frente a la Oficina, la cual puede llegar a ser muy costosa por exhaustiva, al ser muy riguroso el análisis que realiza la EUIPO.

En último lugar, **se flexibiliza mucho la necesidad de traducción de las pruebas, debiendo ahora hacerse solo a requerimiento de la Oficina, algo que sin duda redundará positivamente en los costes y tiempos del solicitante.** ■

---

---

## CONCLUSIONES

- La entrada en vigor del Reglamento 2017/1001 no va a suponer en la práctica cambios *radicales* en el régimen jurídico de la marca de la UE pero sin duda traerá ventajas a los administrados, simplificando las relaciones con la EUIPO y sobre todo abaratando los costes y tiempos de los trámites administrativos. La Oficina – y los tribunales – tienen ahora ante sí la difícil pero interesante tarea de enfrentarse a las nuevas modalidades de signos distintivos que cada vez con más fuerza, están presentes en nuestras vidas y negocios

# NULIDAD GASTOS E INTERESES MORATORIOS EN HIPOTECA



[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)  
[casosreales@difusionjuridica.es](mailto:casosreales@difusionjuridica.es)

## SUMARIO

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

## Objetivo. Cuestión planteada

1. Que se declare la nulidad de la cláusula relativa a los gastos de constitución de hipoteca en su totalidad, por su carácter abusivo al imponer el abono de la totalidad de los gastos de dicho contrato al demandante, así como declarar la subsistencia del resto del préstamo hipotecario.
2. Que se declare la nulidad de la cláusula relativa a los intereses moratorios de la hipoteca, por su carácter abusivo al ser unos intereses extremadamente altos, así como declarar la subsistencia del resto del préstamo hipotecario.

## EL CASO

### Supuesto de hecho

Santander, 20-02-2017

Supuesto de hecho en el que se muestra la declaración de nulidad de unas cláusulas abusivas en un contrato hipotecario entre un particular y una entidad de crédito. Los motivos de nulidad tienen relación con los gastos hipotecarios, y los intereses moratorios del contrato.

sulas abusivas en un contrato hipotecario entre un particular y una entidad de crédito. Los motivos de nulidad tienen relación con los gastos hipotecarios, y los intereses moratorios del contrato.

## La estrategia. Solución propuesta

La estrategia seguida por el abogado para conseguir los objetivos planteados es la siguiente:

- Acompaña copia de escritura del propio préstamo hipotecario.



- Declara la no negociación de dichas cláusulas, como requisito de condiciones generales de la contratación.
- Fija las cláusulas interesadas para su nulidad y demuestra bajo jurisprudencia su abusividad.
- Acompaña el requerimiento para eliminar las cláusulas al demandado, alegando la falta de respuesta a éste.

## EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL

**Orden Jurisdiccional:** Civil

**Juzgado de inicio del procedimiento:** Juzgado de Primera Instancia N°3 Santander

**Tipo de procedimiento:** Procedimiento Ordinario

**Fecha de inicio del procedimiento:** 23-05-2017

### Partes

- Parte demandante:

D. Alejandro

- Parte demandada:

Banco S.A

### Peticiones realizadas

- Parte demandante:

Que teniendo por formulada la demanda en ejercicio de acción declarativa de nulidad y/o no incorporación de condiciones generales y cláusulas por causas de abusividad subsistiendo el resto del préstamo hipotecario.

- Parte demandada:

Que habiendo por presentado el escrito, se sirva admitirlo y de conformidad con lo solicitado, acuerde tener por formulada oposición a la demanda, y por ello

se dicte Sentencia por la que se absuelva de los pedimentos de la parte actora.

### Argumentos

- Parte demandante:

- La existencia del préstamo hipotecario, acompañando el documento a la demanda.

- La inexistencia de una negociación de las cláusulas abusivas.

- Que, en cuanto a la cláusula de los gastos hipotecarios, se considera abusiva por repercutir toda obligación en el consumidor de forma indiscriminada.

- Que, en cuanto a la cláusula de interés moratorio, se considera abusiva por el hecho de que dicho interés se considera desproporcionado, siendo contrario a las exigencias de buena fe causando un perjuicio notable al consumidor.

- Parte demandada:
  - La inexistencia de objeto por tratarse de cuestiones ya resueltas y decididas en sentencias judiciales firmes dictadas en procedimientos en los que ya ha sido parte.
  - Que la parte demandada en escrupuloso cumplimiento de la legalidad y la jurisprudencia, ha dejado de aplicar esos pactos en los contratos con consumidores y ha procedido a la modificación de la redacción de estas condiciones; y que en ningún caso llegó a aplicarse dichas cláusulas contra el cliente.

#### Normativa

- Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación.
- Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores
- Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

#### Documental aportada

Misma que prueba aportada

#### Prueba

- Parte demandante:
  - Interrogatorio de las partes.
  - Escritura del préstamo hipotecario.
  - Requerimiento para la eliminación de las cláusulas sin respuesta por parte del demandado.

- Parte demandada:
  - Todos los archivos públicos y privados que tengan relación con el presente procedimiento.

#### Resolución Judicial

**Fecha de la resolución judicial:**  
04-07-2017

**Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:**

El juzgado de instrucción dicto Sentencia en la que se estima las pretensiones de la parte demandante:

- Se declara nula por abusiva la cláusula relativa a los gastos hipotecarios.
- Se declara nula por abusiva la cláusula relativa a los intereses moratorios.
- Se condena a abonar las costas del procedimiento a la parte demandada.

**Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:**

La Sentencia considera nulas las cláusulas objeto del procedimiento; entendiéndose que son condiciones generales de la contratación, ya que no están negociadas individualmente, que resultan abusivas y con un gran perjuicio para el consumidor. Para ello se ayuda de la jurisprudencia aportada alegando que no se respeta la buena fe ni el equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes y concretamente de aquellas cargas impuestas al consumidor haciéndole cargo de todos los gastos derivados del préstamo, e imponiéndole unos intereses extremadamente altos.

#### JURISPRUDENCIA

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Cáceres, núm. 128/2017, de 25-04-2017. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 70382957**

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ávila, núm. 184/2016, de 08-11-2016. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 70385590**

Audiencia Provincial de Pontevedra, núm. 152/2017, de 28-03-2017. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 70385585**

Audiencia Provincial de Asturias, núm. 63/2017, de 17-02-2017. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 70385583**

#### DOCUMENTOS JURÍDICOS DE ESTE CASO

**Disponible en [www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)**  
**Nº de Caso: 8844**

1. Demanda nulidad cláusula gastos e interés moratorios hipoteca
2. Contestación demanda
3. Sentencia

#### FORMULARIOS JURÍDICOS RELACIONADOS CON ESTE CASO

- Modelo demanda gastos de hipoteca

#### BIBLIOTECA

**Disponible en [www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)**  
**Nº de Caso: 8844**

#### • Libros

- Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación
- Temario práctico de derecho civil. Parte general
- Worker contratación civil mercantil
- Sabelotodo Contratación Civil y Mercantil

- **Artículos jurídicos**
  - La batalla por la obtención de los gastos de la hipoteca (julio-agosto 2017)
  - Impuestos por devolución de la cláusula suelo de hipotecas y los gastos de constitución (julio-agosto 2017)
- Nueva regulación de los intereses moratorios: preguntas y respuestas (marzo 2014)
- **Casos relacionados**
  - Procedimiento Ordinario en Reclamación de Gastos de Hipoteca. Reclamación de Cantidad
- Préstamo hipotecario. Cláusula de ampliación de la hipoteca en caso de depreciación de la vivienda en un 20% o más.
- Ejecución hipotecaria. Impugnación de cláusula de intereses moratorios.
- Reclamación de Hipoteca Multidivisa y Gastos de Hipoteca

### AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA QUE POR TURNO CORRESPONDA

DÑA \_\_\_\_\_, Procuradora de los Tribunales y de D. \_\_\_\_\_, con DNI \_\_\_\_\_, y domicilio en \_\_\_\_\_, Cantabria, en virtud de poder notarial a mi favor otorgado que se acompaña, y actuando bajo la dirección letrada de \_\_\_\_\_, abogado ejerciente, n.º \_\_\_\_\_ del Il.º Colegio de Abogados, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que por medio del presente escrito vengo a interponer demanda de juicio ordinario contra la entidad \_\_\_\_\_, con CIF \_\_\_\_\_ y domicilio en \_\_\_\_\_ en la persona de su legal representante, ejercitando **ACCIÓN DE NULIDAD DE CONDICIÓN GENERAL DE LA CONTRATACIÓN**, todo ello de acuerdo con los siguientes hechos y consideraciones de derecho

#### HECHOS

PRIMERO.- El 28 de mayo de 2009, mi representado, junto a sus padres, \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_, elevó a escritura pública un contrato de préstamo con garantía hipotecaria con la mercantil demandada sobre la vivienda que en aquel momento le servía de domicilio, sita en Gijón.

Se acompaña copia de la escritura de préstamo hipotecario como documento nº1.

SEGUNDO.- La firma del contrato de préstamo vino precedida de una serie de conversaciones, mantenidas entre mi representado y el responsable de la entidad demandada que negoció el préstamo. Las negociaciones giraron en torno al capital prestado, los plazos de devolución y al plazo de amortización, no tratándose extremos que se recogen en el préstamo hipotecario y respecto de los cuales se va a solicitar la expresa declaración de nulidad y su no incorporación por tratarse de cláusulas abusivas.

TERCERO.- Se interesa la declaración de nulidad y la no incorporación de la Estipulación Quinta del contrato de referencia, en donde se establece lo siguiente:

“QUINTA. GASTOS.

*Son de cuenta exclusiva de la parte prestataria todos los tributos, comisiones y gastos ocasionados por la preparación, formalización, subsanación, tramitación de escrituras, modificación (...) y ejecución de este contrato, y por los pagos y reintegros derivados del mismo, así como por la constitución. Conservación y cancelación de su garantía hipotecaria (...)*”

Se atribuyen por tanto todos los gastos de forma indiscriminada, a través de esta estipulación, a la parte prestataria, y ello aun cuando el sujeto pasivo resultara ser la entidad bancaria.

La abusividad de la cláusula resulta palmaria, en la medida en que implica la repercusión en el consumidor, sin distinción alguna, del pago de todos los gastos y de todos los tributos de la operación convenida con el banco, incluidos aquellos que por su naturaleza pudieran ser de cargo del empresario o de los que éste fuese el sujeto pasivo. Ello implica la contravención de la regla del artículo 89, en su número 3, letras “c” y “a” (siquiera por analogía, en este último caso, pues no se trata de un catálogo cerrado) del TRLGDCU.

CUARTO.- Igualmente en la estipulación SEXTA, se establece que, *“las obligaciones dinerarias de la parte prestataria, dimanantes de este contrato, vecindad y no satisfechas, devengarán, desde el día siguiente a su vencimiento, (...), un interés de demora del veinte por ciento (20%) nominal anual (...).”*

Dicho interés resulta absolutamente abusivo y desproporcionado, pues según la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas STC de 22 de abril de 2015, la cláusula que establece el interés de demora es susceptible del control de abusividad de su contenido, no sólo en cuanto a su transparencia, sino también respecto a si, en contra de las exigencias de la buena fe y en perjuicio del consumidor y usuario, causa un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato, por no estar incluida en el ámbito de la aplicación del art. 4.2 de la Directiva 93/13. No define el objeto principal del contrato ni la adecuación entre el precio y la prestación. Regula un elemento accesorio como es la indemnización a abonar por el prestatario en caso de retraso en el pago de las cuotas. Es más, tanto la Directiva como la Ley prevén expresamente la abusividad de este tipo de cláusulas cuando existe una desproporción de la indemnización en el cumplimiento del consumidor con el quebranto profesional causado al profesional o empresario.

Fijar por tanto los intereses de demora en más de tres veces en interés legal del dinero ha de conllevar la necesaria declaración de nulidad de la estipulación, en este caso la SEXTA.

Según nuestro Alto Tribunal, el incremento de dos puntos porcentuales previsto en el art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para la fijación del interés de mora procesal es el criterio legal más idóneo para fijar cuál es el interés de demora en los préstamos personales concertados con consumidores, que no suponga la imposición de una indemnización alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones. Se trata del criterio previsto para el interés de demora a devengar por la deuda judicialmente declarada y a cuyo pago se ha condenado al demandado. Tiene un ámbito de aplicación general, no ceñido a un campo concreto del Derecho sustantivo, evita que el interés de demora pueda ser inferior al remuneratorio, indemniza de un modo proporcionado los daños que sufre el demandante que ha vencido en el litigio por el retraso del condenado en el cumplimiento de la obligación judicialmente declarada, y asimismo contiene un factor disuasorio para que el condenado no demore en exceso el cumplimiento de la sentencia.

La adición de un recargo superior a esos dos puntos porcentuales supondría un alejamiento injustificado de la mayoría de los índices o porcentajes de interés de demora que resultan de la aplicación de las normas nacionales a que se ha hecho referencia, y debería ser, por tanto, declarado abusivo.

La propia doctrina del TJUE, por todas la Sentencia de 14 de junio de 2012 \_\_\_\_ impone la obligación de no integración por parte del juzgador una vez declarada la nulidad por abusiva de una estipulación, debiendo quedar la misma sin efecto y no sustituyéndose por un texto alternativo.

QUINTO.- Por esta parte se requirió previamente a la interposición de esta Demanda a la demandada a que procediera a eliminar las cláusulas que se combaten, sin haberse obtenido respuesta alguna.

Se acompaña como documento nº 2 dicho requerimiento.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**I.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.** El art. 86.ter.2.d) LOPJ determina la competencia objetiva y funcional de los Juzgados Primera Instancia, para conocer en primera instancia de las reclamaciones en materia de condiciones generales de contratación.

Asimismo, dado que se pretende la declaración de nulidad de una condición general de contratación, y puesto que la demandada tiene domicilio en el partido judicial en el que se demanda, que además es el del lugar de la contratación y es el lugar de residencia de mi representado el partido judicial del Juzgado al cual tengo el honor de dirigirme, su situación debe determinar la competencia territorial, conforme al art. 52.1.14º LEC.

**II.- CAPACIDAD Y LEGITIMACIÓN.** Mi representado puede actuar en el tráfico jurídico en virtud de lo dispuesto en los arts. 6.1.1º y 7.1 LEC. Asimismo, la demandada es persona jurídica, cuya capacidad se reconoce en el art. 6.1.3º LEC, derivándose su personalidad de su constitución en escritura pública inscrita en el Registro Mercantil, con la necesidad de comparecer en juicio por medio de sus representantes legales (art. 7.4 LEC).

Corresponde la legitimación activa directa a mi cliente, por cuanto que figura en el contrato concertado con la demandada como titular del contrato, habiéndose estipulado de contrario la cláusula que se trata de combatir mediante el presente escrito, precisamente, para devolver aquella.

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la entidad demandada como parte prestamista del contrato indicado, que, precisamente, ha impuesto la cláusula que se trata de impugnar.

**III.- PROCEDIMIENTO.** La presente demandada deberá sustanciarse por las normas del juicio ordinario, a tenor de lo prevenido en los arts. 248 y 249.1.5º LEC, en virtud del criterio de atribución preferente de la materia de condiciones generales de contratación.

**IV.- CUANTÍA.** Cumpliendo lo prevenido en el art. 253.1 LEC, se hace constar que la cuantía de esta demanda es inestimable con arreglo al art. 253.3 LEC, puesto que se trata de una declaración de nulidad de una cláusula del contrato de préstamos, siendo por tanto una acción declarativa.

**V.- POSTULACIÓN Y DEFENSA.** Conforme a los arts. 23 y 31 LEC se formula esta demanda a través de Procurador de los Tribunales con poder, y con dirección y firma de Letrado habilitado ante el Tribunal. Asimismo, se cumplen los requisitos formales del art.399 LEC.

## VI.- FONDO DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA.

1. De la existencia de una condición general de contratación:

Se ejercita la acción de nulidad, vía nulidad o, subsidiariamente, anulabilidad, del contenido de las cláusulas del contrato de préstamo referenciado, la cuales constituyen una condición general de contratación definida en el art. 1.1 de la Ley 7/1998, de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación (LCGC), instrumento legal que materializó en el derecho español la regulación contenida en la Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de abril de 1993. Las mismas se conceptúan como “las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia



externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos”.

Así, por un lado, en el presente supuesto la entidad demandada ni siquiera negoció el contrato con mi representado, imponiéndolo unilateralmente, y, sin alternativa alguna para la misma, impuso las cláusulas que consideró convenientes; negociando únicamente la suma prestada, las cuotas y los plazos de devolución en función del interés fijo o variable. Negociación individual que no excluye la aplicación de la normativa citada, conforme al apartado segundo del referido art. 1. De esta forma, la cláusula impugnada se impuso, sin mayor información al respecto.

Se reúnen, por ello, los requisitos que exige el precepto legal mencionado. Las cláusulas se incorporaron al contrato, sin que los consumidores pudieran, en absoluto, modificar dicho contenido obligaciones, y sin que existiera, siquiera, una mínima negociación al respecto. Ni siquiera fueron informados al respecto, extremos que definen el elemento de imposición, tal y como recoge la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 13 de septiembre de 2012. Asimismo, concurren los elementos de predisposición y generalidad, al haberse determinado este tipo de cláusula por la propia entidad bancaria, con independencia de la persona del prestatario. En esta misma línea, la sentencia del Juzgado de los Mercantil nº 1 de León dictada el 11 marzo de 2011, la cual, sobre este particular, define las Condiciones Generales de la Contratación, como aquellas “cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos”.

Por otro lado, se trata de pactos accesorios que no constituyen una condición esencial del contrato, toda vez, tal y como recoge la señalada sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante.

En todo caso, y para el improbable supuesto de que se considere que las cláusulas objeto de impugnación constituyen una condición esencial del contrato, debe recordarse la STJUE de fecha 3 de junio de 2010 y STS de 4 de noviembre de 2010, que interpretan el art. 4 de la mencionada Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de abril de 1993, “en el sentido de que no se opone a que una normativa nacional autorice un control jurisdiccional del acrecer abusivo de las cláusulas contractuales que se refieran a la definición del objeto principal del contrato, o a la adecuación entre precio y retribución, y servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida. Por tanto, es claro que las cláusulas contractuales no negociadas individualmente, incluso las relativas a elementos esenciales del contrato, como es el precio; también son susceptibles de ser sometidas a control jurisdiccional sobre su posible abusividad”.

## 2. De su aplicación a los contratos dirigidos a consumidores:

Conceptuada la estipulación primera objeto de impugnación, como una condición general de contratación, es de aplicación la ley especial que las regula, en virtud de su art. 2, al reunir la entidad bancaria demandada la condición de profesional predisponente, conforme se ha razonado, y ser mi mandante una persona física adherente; y al no encuadrarse en uno de los contratos excluidos en el art. 4 del mismo texto legal.

Asimismo, debe tenerse también en cuenta la normativa relativa a la protección del consumidor, al concurrir dicha condición en mi mandante, quien es ajena al sector financiero, en cuyo marco, se concierta el contrato de análisis, y que constituye, de manera indudable, la actividad fundamental de la entidad demandada. Así, el art. 3 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes Complementarias (LGDCU), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, concede un concepto de consumidor y de usuario para “las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional”, y su art. 4 conceptúa como 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”.

### 3. De la condición abusiva de la cláusula impugnada:

Conforme al art. 82.1 LGDCU son cláusulas abusivas “todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”, y añade, en el apartado tercero del mismo artículo que “el carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa” y, a continuación, en los arts. 85 a 90 de la citada Ley, se establece un catálogo de condiciones que de estar alguna de ellas incluidas en un contrato celebrado entre un empresario y un consumidor se considerarán abusivas. Asimismo, el art. 8.2 LCGC señala que, en particular, serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, aquellas que no cumplan los requisitos que relaciona el art. 10 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (concreción, claridad, sencillez, buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes etc.), y, en todo caso las definidas en el art. 10 bis) y Disposición Adicional primera. Remisión que, deben entenderse referida, al texto actualmente vigente en dicha materia citado anteriormente.

En interpretación de tal legislación, y como recoge la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 13 de septiembre de 2012, son dos los requisitos que debe reunir la cláusula para ser abusiva: causar en perjuicio del consumidor, consistente en un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones que se deriven del contrato, y ser contraria a las exigencias de la buena fe. Requisitos a los cuales la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, dictada el 7 de octubre de 2011, añade la ausencia de negociación.

#### – De la cláusula de los gastos de la hipoteca:

Sobre este extremo se ha pronunciado de forma suficientemente contundente la Sala, en su Sentencia 705/2015.(...)

#### – De los intereses de demora:

Tribunal Supremo. Sala de lo Civil Sede: Madrid Sección: 991 N° de Recurso: 2499/2014, de 16 de marzo de 2016. (...)

#### Las Consecuencias de la declaración de abusividad

1. En cuanto a los efectos de la declaración de nulidad de la cláusula de intereses de demora por su carácter abusivo, son los mismos que respecto de los préstamos personales establecimos en la Sentencia 265/2015, de 22 de abril, tal y como declaramos en las sentencias 705/2015, de 23 de diciembre, y 79/2016, de 18 de febrero Como razonamos en la sentencia 265/2015, de 22 de abril, el interés de demora consiste en la adición de un porcentaje adicional sobre el interés remuneratorio. La nulidad de la cláusula abusiva, de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, contenida en la sentencia de 14 de junio de 2012, y reiterada por el auto de 17 de marzo de 2016, no da lugar a una reducción conservadora del incremento del tipo de interés que supone la cláusula de interés de demora considerada abusiva hasta el límite admisible, sino su eliminación total. Pero eso no supone suprimir el devengo del interés ordinario, que retribuye o compensa que el prestatario disponga del dinero. Lo que se anula y suprime completamente es esa cláusula abusiva, esto es, la indemnización desproporcionada por el retraso en la amortización del préstamo (el recargo sobre el tipo de interés remuneratorio), pero no el interés remuneratorio, que no estaba aquejado de abusividad y que seguía cumpliendo la función de retribuir la disposición del dinero por parte del prestatario hasta la devolución. Así concluimos en la reseñada sentencia 265/2015, de 22 de abril: Por consiguiente [...], la consecuencia de la apreciación de la abusividad del interés de demora no debe ser [...] la moderación de dicho interés hasta un

porcentaje que se considere aceptable (que sería lo que se ha dado en llamar reducción conservadora de la validez), pero tampoco el cese en el devengo de cualquier interés, ni la aplicación de la norma de Derecho supletorio que prevé el devengo del interés legal. Es, simplemente, la supresión del incremento del tipo de interés que supone el interés de demora pactado, y la continuación del devengo del interés remuneratorio hasta que se produzca el reintegro de la suma prestada. En nuestro caso, la consecuencia lógica es que la liquidación de intereses debía haberse realizado conforme al interés remuneratorio pactado, vigente en el momento de su devengo.

#### CONSECUENCIAS DE LA APRECIACIÓN DE ABUSIVIDAD EN EL CONTENIDO DE LAS CLÁUSULAS:

Diversas resoluciones, por todas la sentencia 470/2015, de 7 de septiembre, por citar solo alguna de las más recientes, “La conclusión que se extrae de las sentencias del TJUE que interpretan los preceptos de la Directiva sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores es que la consecuencia de la apreciación de la abusividad de una cláusula abusiva es la supresión de tal cláusula, sin que el juez pueda aplicar la norma supletoria que el Derecho nacional prevea a falta de estipulación contractual, y sin que pueda integrarse el contrato mediante los criterios establecidos, en el Derecho español, en el art. 1258 del Código Civil, salvo que se trate de una cláusula necesaria para la subsistencia del contrato, en beneficio del consumidor.

Como se ha dicho, tratándose de una cuestión, la abusividad de las cláusulas no negociadas en contratos concertados con consumidores, en la que el ejercicio de la soberanía ha sido cedido a la Unión Europea, los tribunales nacionales han de seguir la jurisprudencia del TJUE.

En consecuencia, al tratarse de una condición general de contratación con un claro carácter de abusiva, procede su declaración de nulidad, de conformidad con el citado art. 8 LCGC; sin que ello conlleve la ineficacia del contrato, el cual puede subsistir sin la misma, con arreglo al art. 10 del mismo texto legal.

**IV. COSTAS.** La parte demandada soportará el reintegro de todas las costas del juicio por el principio cuasiobjetivo de vencimiento del art. 394.1 LEC, para declarativos en primera instancia.

Por lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que, teniendo por formulada esta DEMANDA frente a la entidad \_\_\_\_\_, en ejercicio de **ACCIÓN DECLARATIVA DE NULIDAD Y/O NO INCORPORACIÓN** de condiciones generales y cláusulas por causa de abusividad; se dicte sentencia en la que:

1. Se declare la nulidad por abusivas de las siguientes cláusulas del contrato de préstamos hipotecario de fecha 28 de mayo de 2009, debiendo eliminarse la estipulación o el siguiente texto del clausulado:
  - ESTIPULACIÓN QUINTA: en cuanto a la atribución de forma indiscriminada de todos los gastos e impuestos contenida en el primer párrafo, independientemente de quien sea su sujeto pasivo, derivados de la constitución de hipoteca al prestatario, o subsidiariamente, en cuanto atribuye los gastos generados por la escritura notarial de préstamos, su inscripción registral, así como las labores de intermediación y de gestión y el pago de tributos del propios préstamos a mi mandante.
  - ESTIPULACIÓN SEXTA, relativa a los intereses moratorios en la que se fija un interés de demora del 20%.

Todo ellos con imposición de las costas generadas a la parte demandada.

OTROSÍ PRIMERO DIGO: Que interesa al derecho de esta parte utilizar para el juicio que, eventualmente, pudiera señalarse el siguiente medio de prueba:

1. INTERROGATORIO DE LA PARTE adversa en las personas de los representantes con conocimiento directo de los hechos que serán citados bajo apercibimiento legal de ser tenidos por conformes, en caso de inasistencia, con los hechos en que hubieran intervenido por los que se les interroge, y que les resulten perjudiciales.

– OTROSÍ SEGUNDO DIGO: Que esta parte manifiesta su voluntad expresa de cumplir con todos y cada uno de los requisitos exigidos para la validez de los actos procesales, y si por cualquier circunstancia hubiera incurrido en algún efecto, ofrece desde este momento su subsanación de forma inmediata y a requerimiento de la misma, todo ello a los efectos prevenidos en el art. 231 LEC.

Por lo expuesto,

AL JUZGADO NUEVAMENTE SUPLICO que, teniendo por hechas las afirmaciones anteriores, se admita y provea en consecuencia.

Es Justicia que pido en \_\_\_\_a \_\_\_\_

# Un correcto dictamen pericial puede decidir el pleito

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



**Solicite por correo electrónico un ejemplar totalmente gratuito**

# EL *DIES A QUO* PARA LA ACCIÓN DE NULIDAD



**Luis Sánchez Pérez.** Director Dpto. Mercantil. Medina Cuadros Granada

## SUMARIO

1. Introducción
2. ¿Caducidad o prescripción?
3. De la determinación del *dies a quo*

*“[...] Julio César entró en el Senado y dijo burlándose a Spurinna que eran falsas sus predicciones porque habían llegado los idus de marzo sin traer ninguna desgracia, a lo que éste le contestó que habían llegado, pero no habían aún pasado.” Suetonio, Vida de los doce césares, I. LXXXI*

## INTRODUCCIÓN

Si Julio César hubiera seguido los consejos del adivino que le avisaba de la fatal profecía para ese día, se habría quedado en casa y habría mandado ajusticiar a sus adversarios y, asesinos, postergando, quizás, para un momento posterior su desaparición del teatro político.

El tiempo es una variable a tener siempre en cuenta en la vida, y el mundo jurídico no escapa de esa premisa. Algunas victorias procesales son más deliciosas de saborear si vienen acompañadas sólo con el argumento procesal de lo intempestivo.

El artículo 1301 del Código Civil establece **“La acción de nulidad sólo durará cuatro años. Este tiempo empezará a correr: En los casos de intimidación o violencia, desde el día en que éstas hubiesen cesado. En los de error, o dolo, o falsedad de la causa, desde la consumación del contrato.”**



## ¿CADUCIDAD O PRESCRIPCIÓN?

El propio plazo de nulidad ha sido objeto de numerosos estudios por la doctrina española, coincidiendo en que se refiere sólo para las acciones de nulidad (relativa) vinculadas a los casos de anulabilidad establecidos en dicho precepto, interesando la declaración de la nulidad y la restitución de lo entregado por el contrato nulo; y no para las acciones de nulidad absoluta o de pleno derecho. Sin embargo, no hay consenso sobre si el plazo es de caducidad<sup>1</sup> o de prescripción<sup>2</sup>.

Frente a **una posición doctrinal mayoritaria que apoya la caducidad de la acción, otro sector sostiene que es de prescripción**<sup>3</sup>. Esta dualidad se ve igualmente reflejada en los proyectos normativos nacionales y comunitarios que están en trámites de elaboración.

De tal suerte que **a favor de la caducidad se ha pronunciado la Comisión General de Codificación, Sección de Derecho Civil, en la**

### LEGISLACIÓN

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Real Decreto de 24 de julio de 1889, del Código Civil. (Legislación. Marginal: 69730142). Arts.; 3, 1301, 1303, 1544, 1546, 1554, 1561, 1563



<sup>1</sup> Vid. DÍEZ PICAZO, Luis, Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Vol. I. Ed. Aranzadi, Cizur, 1996, pág. 491.

<sup>2</sup> Vid. DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, «Artículo 1.301», en ALBALADEJO, Manuel y DÍAZ ALABART, Silvia (dir.), Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, Tomo XVIII, vol. 2º, Artículos 1281 a 1314 del Código Civil, 2ª edición, Edersa, Madrid, pág. 337.

<sup>3</sup> Vid. CARRASCO PERERA, Ángel, Derecho de Contratos, Aranzadi, Cizur, 2010, pág. 675. Código Civil y Compilaciones Forales, Tomo XVIII, vol. 2º, Artículos 1281 a 1314 del Código Civil, 2ª edición, Edersa, Madrid, pág. 337.

**Propuesta para la modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos de 2009**, publicada por el Ministerio de Justicia.

«Artículo 1304. La acción de anulación caducará a los dos años y este tiempo empezará a correr: [...]»

Y a *sensu contrario*, el Anteproyecto del Código Europeo de Contratos, fija que estamos ante un plazo de prescripción:

«Art. 148. Modalidades y plazo de la anulación

[...]

5. La anulación del contrato queda sometida al plazo de prescripción de tres años.»

En este ambiente dicotómico, el Tribunal Supremo, hasta hace relativamente poco tiempo, parecía decan-

tarse por la prescripción, aunque, bien es cierto, no de manera pacífica. Así tenemos **sentencias de 28 de abril de 1931, 27 de marzo de 1989, 27 de febrero de 1997, 1 de febrero de 2002 y 9 de mayo de 2007, entre otras, que afirmaban que el plazo era de prescripción y no de caducidad.**

Pero últimamente el Tribunal Supremo se ha escorado hacia la caducidad al albur de una interpretación literal del precepto 1301 CC, del principio de seguridad jurídica (tanto de la de terceros, como la de la estabilidad de las situaciones de hecho irregularmente creadas por el contrato viciado de nulidad) y del propio tráfico negocial, ya que se ha convertido en una cuestión central sobre la que pivotan numerosos pleitos conectados a productos financieros más o menos complejos.

Así, el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), reitera en su Auto de 13 de septiembre de 2017, que estamos ya ante una jurisprudencia asentada y estable:

«Asimismo la sentencia de esta Sala 130/2017, de fecha 27 de febrero, confirmando la doctrina de la Sala al respecto, establece lo siguiente: “[...] 1.- Esta sala ha establecido jurisprudencia sobre la caducidad de las acciones de anulación por error vicio de los contratos relacionados con los productos o servicios financieros complejos y de riesgo en sentencias como las 769/2014, de 12 de enero de 2015, 376/2015, de 7 de julio, 489/2015, de 16 de septiembre, 435/2016, de 29 de junio, 718/2016, de 1 de diciembre, 728/2016, de 19 de diciembre, 734/2016, de 20 de diciembre, 11/2017, de 13 de enero, entre otras. [...]”.

**“Lo que se entiende por “consumación” nos dará las pautas para constatar si estamos o no aún en plazo de ejercitar la acción”**



4 Vid. CARRASCO PERERA, Ángel, Opus Cit., pág. 676 y también en “La acción para reclamar intereses pagados en virtud de una cláusula suelo está prescrita cuando han transcurrido cuatro años desde que el contrato hipotecario ha sido consumado y cancelado”, Publicaciones Jurídicas, Centro de Estudios de Consumo, 10 de marzo de 2017, pág. 13.

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 12 de julio de 2017, núm. 436/2017, N° Rec. 97/2015, (Marginal: 70401076)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de junio de 2017, núm. 371/2017, N° Rec. 402/2015, (Marginal: 70385897)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de marzo de 2017, núm. 153/2017, N° Rec. 1797/2014, (Marginal: 70368326)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 27 de febrero de 2017, núm. 130/2017, N° Rec. 2102/2014, (Marginal: 70368299)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 de diciembre de 2016, núm. 734/2016, N° Rec. 1624/2014, (Marginal: 70355525)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de diciembre de 2016, núm. 728/2016, N° Rec. 1218/2014, (Marginal: 70423312)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 1 de diciembre de 2016, núm. 718/2016, N° Rec. 1400/2014, (Marginal: 70347353)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 29 de junio de 2016, núm. 435/2016, N° Rec. 453/2014, (Marginal: 69940157)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 24 de mayo de 2016, núm. 339/2016, N° Rec.2545/2013, (Marginal: 70423311)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de septiembre de 2015, núm. 489/2015, N° Rec. 1879/2013, (Marginal: 70423309)
- Sentencia de fecha 7 de julio de 2015, núm. 976/2015, N° Rec. 1603/2013, (Marginal: 69573707)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 12 de enero de 2015, núm. 769/2014, N° Rec. 2290/2012, (Marginal: 69344958)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de mayo de 2007, núm. 458/2007, N° Rec. 2097/2000, (Marginal: 134669)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 11 de junio de 2003, núm. 569/2003, N° Rec. 3166/1997, (Marginal: 88221)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 1 de febrero de 2002, núm. 62/2002, N° Rec. 2558/1996, (Marginal: 70361882)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 27 de febrero de 1997, núm. 138/1997, N° Rec. 24/1993, (Marginal: 70423307)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 27 de marzo de 1989, núm. 261/1989, (Marginal: 70361880)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 11 de julio de 1984, núm. 453/1984, (Marginal: 70361883)

## DE LA DETERMINACIÓN DEL DIES A QUO

Centrándonos ya en el *dies a quo* del plazo de cuatro años, el artículo 1301 CC marca la línea de salida de manera terminante. En los casos de intimidación o violencia, desde el día en que éstas hubieren cesado, después de que (o nunca antes de que) el contrato haya sido consumado, según el profesor Carrasco Perera<sup>4</sup>, pues en caso contrario, podría resultar que cuando haya finalizado el plazo para anular un contrato por estas dos causas, sea cuando el demandante exija el cumplimiento del contrato. En los de error, dolo, o falsedad de la causa, desde la consumación del contrato, aunque en ese momento se mantenga aún el estado de error del contratante.

Y es precisamente la determinación de lo que se entiende por “consumación” la clave que nos dará las pautas para constatar si estamos o no aún en plazo de ejercitar la acción.

Si acudimos al diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, en su segunda acepción se define consumación como “Extinción, acabamiento total” y el verbo consumir, como “Ejecutar o dar cumplimiento a un contrato o a otro acto jurídico”. El Tribunal Supremo sostiene que la noción de “consumación del contrato” que se utiliza en el precepto en cuestión ha de interpretarse buscando un equilibrio entre la seguridad jurídica que aconseja que la situación de eficacia claudicante que supone el vicio del consentimiento determinante de la nulidad no se prolongue indefinidamente, y la

protección del contratante afectado por el vicio del consentimiento. No basta la perfección del contrato, es precisa la consumación para que se inicie el plazo de ejercicio de la acción.

Nuevamente, la jurisprudencia menor ha sido errática en la definición del término “consumación”, que no tiene regulación en el Código Civil, llegando a confundir perfección del contrato con la consumación. El Tribunal Supremo, en sentencia de 11 de junio de 2003, mantiene la doctrina de sentencias anteriores, conforme a las cuales la consumación del contrato tiene lugar cuando:

- Se produce la realización de todas las obligaciones (sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 20 de febrero de 1928 y 11 de julio de 1984),



- Se produce el agotamiento o completa ejecución de las prestaciones de las partes (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 24 de junio de 1987).
- Están completamente cumplidas las prestaciones de ambas partes (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 27 de marzo de 1989), o
- Se hayan consumado en la integridad de los vínculos obligacionales que generó (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 5 de mayo de 1983).

En función de la naturaleza de las relaciones obligacionales: (i) de tracto único o (ii) sucesivo, continuo o duradero, podremos encontrarnos con problemas a la hora de fijar la consumación del contrato.

**“La acción de nulidad sólo durará cuatro años, este tiempo empezará a correr en los casos de intimidación o violencia, desde el día en que éstas hubiesen cesado y en los de error, o dolo, o falsedad de la causa, desde la consumación del contrato”**

Su solución no presenta especiales **dificultades en los contratos de ejecución instantánea o simultánea, cuando se recibe íntegramente la prestación de la única parte obligada, si el contrato no generó obligaciones recíprocas o, en el caso de las recíprocas, cuando ambas partes contratantes reciben íntegramente de la otra la prestación correspondiente.**

En cambio, **cuando el contrato sea de tracto sucesivo, e incluso cuando sea de tracto único, pero de ejecución diferida en el tiempo, como sucede con el de compraventa con precio aplazado, sí puede presentar dificultades la determinación del momento de su consumación.**

## Suscríbase a **Economist & Jurist**

Acceso a la revista mensual digital por tan sólo **99€/año + IVA** (gastos de distribución incluidos)



Trae a un amigo a **Economist & Jurist** y consigue un **20%** de descuento en la factura de tu suscripción.

**Cumplimente los datos** o llame al teléfono de atención al cliente 902438834

Razón social			NIF		
Apellidos			Nombre		
Nombre y apellidos del amigo suscrito a Economist & Jurist					
Dirección		Número	C.P	Población	
Provincia		Teléfono	Móvil		
Email			Fax		
Nº Cuenta				Firma	
Entidad	Oficina	Control	Nº Cuenta		

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

\* I.V.A. no incluido.

No deseo recibir comunicaciones a través del e-mail



Por tanto, ¿cuándo se entiende consumado el contrato de tracto sucesivo no complejo? El Tribunal Supremo aclara en sentencia de 2003 que:

«Así en supuestos concretos de contratos de **tracto sucesivo** se ha manifestado la jurisprudencia de esta Sala; la sentencia de 24 de junio de 1897 afirmó que **“el término para impugnar el consentimiento prestado por error en liquidaciones parciales de un préstamo no empieza a correr hasta que aquél ha sido satisfecho por completo”**, y la sentencia de 20 de febrero de 1928 dijo que **“la acción para pedir la nulidad por dolo de un contrato de sociedad no comienza a contarse hasta la consumación del contrato, o sea hasta que transcurra el plazo durante el cual se concertó”**».

Pero da un paso más y en su sentencia de 24 de mayo de 2016 ha establecido que:

«[...] *procede declarar que en los contratos de tracto sucesivo que no presenten especial complejidad, como es el caso del arrendamiento litigioso, un arrendamiento de cosa, la consumación se produce, a los efectos del cómputo inicial del plazo de cuatro años establecido en el art. 1301 CC, cuando quien luego alegue el dolo o el error hubiera recibido de la otra parte su prestación esencial; en el caso del arrendatario, la cesión de la cosa por el arrendador en condiciones de uso o goce pacífico (arts. 1544, 1546 y 1554 CC), pues desde este momento nace su obligación de devolver la finca, al concluir el arriendo, tal como la recibió (art. 1561 CC) y es responsable del deterioro o pérdida que tuviera la cosa arrendada (art. 1563 CC), del mismo modo que el arrendador queda obligado a mantener al arrendatario en el goce pacífico del arrendamiento por todo el tiempo del contrato (art. 1554-3.º CC).*»

Es decir, **no hay que esperar ya hasta la total extinción del contrato para iniciar la acción, sino que se anticipa al momento en que se ha llevado a cabo la prestación esencial, sin necesidad de la realización de las accesorias o complementarias.**

Y por lo que respecta a **los contratos de tracto sucesivo complejos (en relación con los contratos financieros o de inversión)**, el Tribunal Supremo, en sentencia de 12 de enero de 2015, reitera que **no basta la perfección del contrato, es precisa la consumación para que se inicie el plazo de ejercicio de la acción**, pero matiza que al interpretar el artículo 1301 del Código Civil en relación a las acciones que persiguen la anulación de un contrato bancario o de inversión por concurrencia de vicio del consentimiento, no puede obviarse el criterio interpretativo relativo a *«la realidad social del tiempo en que [las*

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

### BIBLIOTECA

- ACEBES CORNEJO, RAÚL. *Temario práctico de derecho civil. Parte general*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2007.
- MALLÉN, MERCEDES. *Sabelotodo de Derecho Civil. 2ª Edición. Actualizada a 2014*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2014.

### ARTÍCULOS JURÍDICOS

- HERNÁNDEZ-MORENO, ALFONSO. VIOLA DEMESTRE, ISABEL. *Prescripción y caducidad en Derecho Civil*. Economist&Jurist N° 110. Mayo 2007. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- PÉREZ-PUJAZÓN MILLÁN, ENCARNACIÓN. GUTIÉRREZ MARTÍN, MIRIAM. *Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil*. Economist&Jurist N° 195. Noviembre 2015. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- ALONSO-MORGADO ALONSO, JAVIER. SOLÍS HERNÁNDEZ, GUILLERMO. *Prescripción y caducidad en el orden civil*. Economist&Jurist N° 166. Diciembre-Enero 2013. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))

normas] han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas», tal como establece el art. 3 del Código Civil.

A mayor abundamiento, el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), en sentencia de 12 de julio de 2017, se remite a otra de 9 de junio de 2017:

**«Es indudable que el plazo de cuatro años a que se refiere el art. 1303 CC para lograr la restitución solicitada por los demandantes y derivada de la nulidad del contrato se refiere a la consumación del contrato y no al momento de su celebración. Por lo que se refiere a cuándo se ha producido la consumación del contrato, a partir de la sentencia del pleno 769/2014, de 12 de enero, seguida después de otras muchas de la sala (376/2015, de 7 de julio, 489/2015, de 16 de septiembre, 435/2016, de 29 de junio, 718/2016, de 1 de diciembre, 728/2016, de 19 de diciembre, 734/2016, de 20 de diciembre, 11/2017, de 13 de enero y 130/2017, de 27 de febrero, entre otras), se ha interpretado que en relaciones contractuales complejas, como son con frecuencia las derivadas de contratos bancarios, financieros o de inversión, la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del**

---

**“En los contratos de tracto sucesivo complejos el Tribunal Supremo, reitera que no basta la perfección del contrato, sino que precisa la consumación para que se inicie el plazo de ejercicio de la acción”**

---

*contrato por error o dolo, no puede quedar fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo. El día inicial del plazo de ejercicio de la acción será, por tanto, según esta doctrina, el de suspensión de las liquidaciones de beneficios o de devengo de intereses, el de aplicación de medidas de gestión de instrumentos híbridos acordadas por el FROB o, en general, otro evento similar que permita la comprensión real de las características y riesgos del producto complejo adquirido por medio de un consentimiento viciado por el error. Contra lo que entiende la sentencia recurrida, el pago de la primera cuota fija del préstamo no pudo revelar el error porque la finalidad de la contratación del producto de intercambio de tipos/cuotas perseguía precisamente la finalidad de pagar una cuota fija del préstamo. En particular, en casos similares al*

*presente de contratos de permutas de tipo de interés concertados como cobertura del interés variable de un préstamo, esta sala ha identificado ese momento con la percepción por el cliente de la primera liquidación negativa (Sentencia 153/2017, de 3 de marzo)».*

Es decir, **se anuda el desencadenante del cómputo temporal no al vencimiento final del contrato, sino al momento de la primera liquidación negativa.**

Por tanto, seamos cautos a la hora de analizar los hechos desencadenantes de la acción de anulabilidad y cuándo se han producido, para que no caigamos en la trampa de Cronos y tengamos que decir al leer el fallo del juez. “¿También tú?, Bruto”. ■

---

## CONCLUSIONES

- Analizada la compleja fijación del día inicial del cómputo del plazo para el inicio de la acción de nulidad, y pese a la disparidad de criterios tanto doctrinal como jurisprudencial hasta la fecha, parece claro que no coincide, salvo contadas excepciones, con el momento de la perfección del contrato, sino con su consumación. Y ésta será el detonante de la cuenta atrás del plazo de caducidad de los 4 años, sin perjuicio de aquellos contratos de tracto sucesivo y complejos, que habrá que estar a otros hechos nefastos
- Por tanto, seamos cautos a la hora de analizar los hechos que pueden desatar la acción de anulabilidad y cuándo se han producido estos, para que no caigamos en la trampa de Cronos y tengamos que decir al leer el fallo del juez. “¿También tú?, Bruto”

# EL DICTAMEN PERICIAL EXTRAJUDICIAL: CUESTIONES PRÁCTICAS EN RELACIÓN CON LA ELECCIÓN DEL PERITO



**Daniel García Sorribes.** Abogado y profesor de la  
Universidad CEU-Cardenal Herrera

---

## SUMARIO

1. Supuestos en que procede acudir a la prueba pericial
2. Las dos vías de designación del perito
3. Las características exigibles al perito designado extrajudicialmente

*Los dictámenes periciales extrajudiciales son aquellos obtenidos por las partes fuera del proceso para su posterior aportación al mismo. Su configuración en el orden civil se encuentra recogida en los artículos 124 a 128 y 335 a 352 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (“LEC”) que la configuran como uno de los medios de prueba que permite una mayor influencia de las partes y de terceros en su elaboración.*

*El artículo 265 de la LEC establece que, como regla general, el demandante deberá aportarlo en el momento de la presentación de la demanda. El objeto del presente artículo es analizar algunas cuestiones prácticas relevantes, no todas por exigencias de espacio, que deben ser consideradas para la elección del perito.*

## SUPUESTOS EN QUE PROCEDE ACUDIR A LA PRUEBA PERICIAL

Debemos comenzar determinando en qué casos procede la aportación de un dictamen pericial. El artículo 335 de la LEC establece **que será procedente la aportación de un informe pericial en aquellos supuestos en que resulten necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, bien para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto, bien para adquirir certeza sobre ellos.**

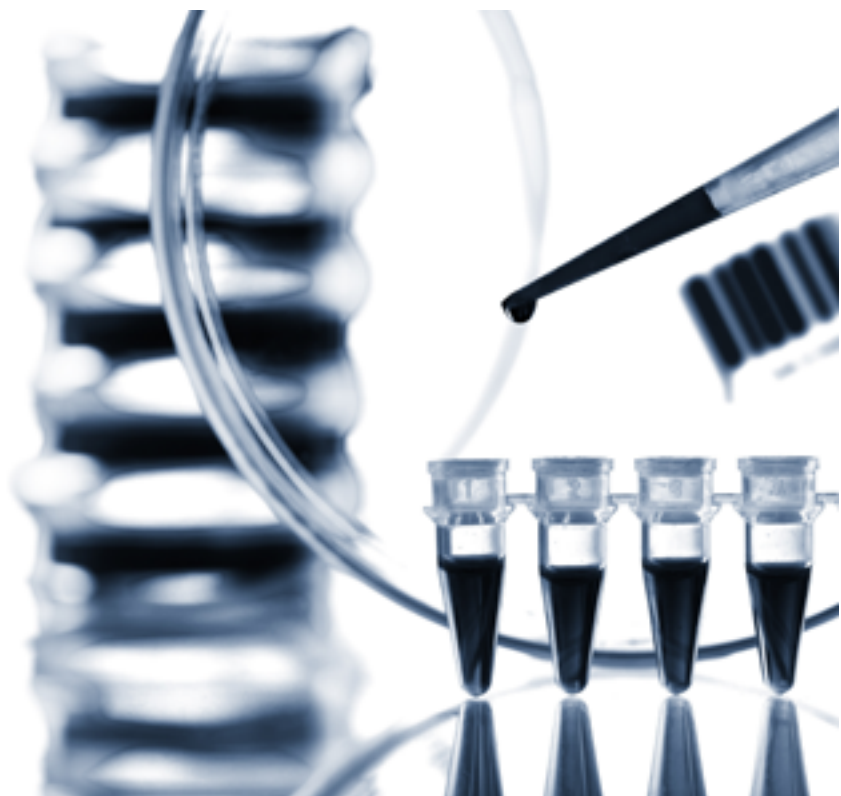
Carece de toda relevancia el nivel de conocimientos extra jurídicos del juez o magistrado concreto que vaya a conocer del asunto, entre otros motivos, por cuanto tratándose de un medio de prueba, resulta necesario que esos conocimientos sean aportados al procedimiento a instancia de las partes y con respeto al principio de contradicción; permitiendo igualmente su revisión en instancias posteriores por otros magistrados.

El dictamen pericial podrá referirse a la realidad, a las causas o a las consecuencias de un determinado hecho controvertido, siempre que para ello se precisen

## LEGISLACIÓN

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Ley 1/2000, de 7 de enero. Ley de Enjuiciamiento Civil. (Legislación. Marginal: 12615). Arts.; 124 a 128, 265, 335 a 352, 427



**“El informe puede ser encomendado tanto a personas físicas como a personas jurídicas legalmente habilitadas para la elaboración de informes periciales, academias e instituciones culturales y científicas que se ocupen del estudio o de la aplicación de las materias objeto del peritaje”**

## JURISPRUDENCIA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de marzo de 2016, núm. 125/2016, N° Rec. 22/2014, (Marginal: 69719390)
- Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 29 de abril de 2015, núm. 222/2015, N° Rec. 1072/2013, (Marginal: 69536578)

**esos especiales conocimientos no jurídicos que no resultan exigibles al órgano juzgador.** Al igual que sucede con los hechos, también pueden ser objeto de prueba pericial las máximas de la experiencia o incluso la acreditación de la validez de otros medios de prueba (arts. 349 a 351 o art. 352 LEC).

En consecuencia, **debe excluirse la admisibilidad de los informes periciales cuando traten de aportar conocimientos acerca del ordenamiento jurídico español vigente, por cuanto tales conocimientos resultan exigibles a la totalidad de los jueces y magistrados** (véase, en este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, sección 1ª, 222/2015, de 29 de abril). Así, no deberán ser tomadas

en consideración las valoraciones jurídicas que se incluyan o deslicen en los informes periciales; las periciales jurídicas debieran verse restringidas a los supuestos en que resulte precisa la prueba de derecho extranjero.

## LAS DOS VÍAS DE DESIGNACIÓN DEL PERITO

La LEC admite dos sistemas para designar al perito que deba elaborar el informe: (i) la elección extrajudicial por la parte interesada en la prueba; y (ii) la designación por el tribunal del perito de acuerdo con el sistema legalmente establecido por el artículo 341 de la LEC. La jurisprudencia es clara al permitir

la aportación de informes de ambos tipos a elección de la parte<sup>1</sup>.

De este modo, la parte podrá optar por aportar un informe pericial elaborado por un perito elegido por la parte y solicitar, adicional o alternativamente, la designación por el tribunal de un perito que emita otro informe con el mismo objeto.

Para elegir entre un sistema u otro de designación de peritos debemos partir de que la LEC no establece ninguna regla que otorgue un mayor valor probatorio al informe emitido por un perito de designación judicial frente al emitido por un perito designado extrajudicialmente. La única regla legal de valoración es la sana crítica, contenida en el artículo 348 de la LEC, que permite al juzgador fundar su resolución en uno u otro peritaje o integrar el contenido de todos ellos, siempre y cuando siga un proceso lógico y racional de deducción y valoración.

**En aquellos supuestos en que la pericial aborde cuestiones que requieran de operaciones técnico-objetivas de “mero” análisis o medición científica** (piénsese en un cotejo de magnitudes físicas o químicas), **debemos suponer que todo perito legalmente habilitado deberá poder realizarla, por cuanto no resulta razonable la existencia de periciales contradictorias.**

Sin embargo, en aquellos supuestos en que la prueba pericial requiera de una apreciación o valoración subjetiva (piénsese en la existencia de diferentes métodos de valoración de empresas, en el cotejo de letras muy similares o en la determinación del mejor método de reparación de un edificio en ruina)

<sup>1</sup> Si nos atenemos a la dicción literal de la LEC, sólo parece plantear la necesidad de optar por uno de los dos sistemas de designación en el supuesto de su artículo 427, que establece que las partes, en la propia audiencia previa, podrán soportar sus alegaciones complementarias aportando peritaje emitido por experto designado por el tribunal “en vez de aportar dictamen del perito que libremente designen”.



parece cuanto menos arriesgado confiar el éxito de una acción judicial al dictamen subjetivo de un perito que, si bien está cualificado académicamente, será designado exclusivamente de acuerdo con el orden que ocupe su nombre en una lista preestablecida; máxime cuando las partes no tendrán acceso al informe hasta que se hayan presentado tanto la demanda como la contestación.

La selección del perito por la parte debiera facilitar la obtención de perfiles más especializados e idóneos para el caso concreto que la elección del perito por insaculación.

Además, en ocasiones, **más allá de una determinada titulación o experiencia, resulta recomendable que el perito posea unos conocimientos teóricos y prácticos, así como unas aptitudes personales imposibles de trasladar a una lista, como luego veremos.**

Dicho esto, no podemos obviar que en la práctica de los tribunales **existe una cierta tendencia a suponer más imparcial al perito designado judicialmente.** De este modo, se estaría dando un mayor valor probatorio al peritaje del experto de designación judicial, lo que lleva a que en aquellos casos en que coexiste en el proceso con periciales extrajudiciales, incluso se llegue a denominar impropiamente al perito de designación judicial como el “*perito dirimente*”.

Este sesgo en favor de la designación judicial, que algunos autores han calificado como *contra legem*, se plasma en diversas sentencias en las que, ante la necesidad de valorar varios informes con criterios técnicos igualmente razonables, se otorga un mayor valor probatorio a la pericial de designación judicial con fundamento, exclusivamente, en la supuesta mayor imparcialidad derivada del método de designación del perito. Sirva de ejemplo la Sentencia del Tribunal Supremo (sección 1ª) 125/2016, de 3 de marzo

---

**“Debe excluirse la admisibilidad de los informes periciales cuando traten de aportar conocimientos acerca del ordenamiento jurídico español vigente, por cuanto tales conocimientos resultan exigibles a la totalidad de los jueces y magistrados”**

---



que establece que, en un supuesto en que existían periciales contradictorias, pero sin que una de ellas destacase por ser más rigurosa o formal, nuestro Alto Tribunal concluya que “*es lógico y no arbitrario que el juzgado diese prioridad al informe que valoró en su práctica de mayor imparcialidad y objetividad, por tratarse de un perito insaculado por el juzgado en el proceso previo...*”. Sin embargo, este eventual sesgo involuntario debe poder ser corregido mediante la elección del perito idóneo para el caso concreto.

#### **LAS CARACTERÍSTICAS EXIGIBLES AL PERITO DESIGNADO EXTRAJUDICIALMENTE**

La LEC tan sólo exige dos requisitos al perito elegido por las partes: **imparcialidad (art. 335.2 LEC) y profesionalidad (art. 340 LEC).**

La imparcialidad resulta esencial, por cuanto el perito informante debe contemplar todas las circunstancias del caso, tanto aquellas que beneficien a una parte, como aquellas que lo hagan a la contraria. Por ello, resultan inadmisibles las primas de éxito en favor del perito u otros sistemas de participación en el resultado del procedimiento. Del mismo modo, es contraproducente la implicación personal del perito con la causa del cliente, por cuanto le resta objetividad y espíritu crítico en relación con su trabajo. **Como garantía de la imparcialidad, la LEC establece la obligación de prestar juramento o promesa de actuar con objetividad (art. 335.2 LEC) y la posibilidad de tachar a los peritos (art. 343 y 344 LEC); existiendo adicionalmente la posibilidad de reclamar responsabilidad a quien infringiere tal deber de imparcialidad.**

**“Como garantía de la imparcialidad, la LEC establece la obligación de prestar juramento o promesa de actuar con objetividad y la posibilidad de tachar a los peritos, existiendo adicionalmente la posibilidad de reclamar responsabilidad a quien infringiere tal deber de imparcialidad”**

**En cuanto a la profesionalidad, el artículo 340 de la LEC exige que el perito posea el título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste.** No obstante, en determinadas ocasiones

la pericial deberá versar, o sobre materias que no puedan encuadrarse entre las contempladas en un título oficial concreto, o sobre otras que son objeto de estudio en más de un título oficial, existiendo, como dicen algunos autores,

tantas clases de peritos, cuantas sean las posibles materias objeto de su peritaje. Especialmente en aquellas materias en las cuales sea dudosa la mejor calificación técnica, o en las que no exista una titulación académica reglada, será muy importante que el perito acredite los motivos por los que se considera mejor cualificado para la emisión de su informe<sup>2</sup>, siendo consciente de que en la jurisprudencia menor se encuentran múltiples ejemplos en los cuales se valora de mejor modo el peritaje realizado por aquel experto que cuenta con un mayor cualificación académica de entre las distintas posibles.

**El informe puede ser encomendado tanto a personas físicas como a personas jurídicas legalmente habilitadas para la elaboración de informes periciales, academias e**

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

### BIBLIOTECA

- ABEL LLUCH, XAVIER. PICÓ I JUNOY, JOAN. *La prueba pericial*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2009.
- BONET NAVARRO, JOSÉ. *La prueba en el proceso civil*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2008.
- ABEL LLUCH, XAVIER. *Aspectos problemáticos en la valoración de la prueba civil*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2008.

### ARTÍCULOS JURÍDICOS

- GONZÁLEZ-MONTES, JOSÉ LUIS. *La prueba de reconocimiento judicial: admisión y práctica en el proceso civil*. *Economist&Jurist* N° 161. Junio 2012. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- BARRENECHEA CORREA, GONZALO. *La carga de la prueba: inversión (supuestos) y excepciones*. *Economist&Jurist* N° 173. Septiembre 2013. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- GONZÁLEZ-MONTES SÁNCHEZ, JOSÉ LUÍS. *La prueba Pericial*. *Economist&Jurist* N° 142. Julio-Agosto 2010. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))

<sup>2</sup> Algunos autores y resoluciones han destacado cómo la LEC, realmente, no exige titulación específica ni títulos profesionales en el caso de los peritos de designación por las partes, exigiendo en el caso de los peritos de designación extrajudicial exclusivamente que posean los conocimientos necesarios para emitir el informe (art. 335 LEC). Especialmente en estos casos, resulta recomendable la cuidadosa acreditación de tales conocimientos por parte del perito al elaborar su informe.

**instituciones culturales y científicas que se ocupen del estudio o de la aplicación de las materias objeto del peritaje.** En todos estos casos, la persona jurídica deberá designar a la persona o personas físicas que se encarguen de su elaboración. De hecho, en la práctica es cada vez más frecuente el acudir a personas jurídicas especializadas que disponen de recursos materiales y humanos idóneos, tanto procedentes del sector privado como del universitario o de designando a institutos tecnológicos. En estos supuestos, debemos destacar que, en la valoración de la prueba, a la credibilidad personal del perito, se puede sumar el prestigio de la persona jurídica concreta.

Adicionalmente a la imparcialidad y profesionalidad, **existen otras cualidades muy relevantes en un perito y que no deben ser descuidadas al seleccionar a la persona concreta, por cuanto pueden influir decisivamente en la valoración por parte del juzgador.** Entre ellas podemos destacar las siguientes:

- **Proactividad** a la hora de aportar diferentes enfoques para resolver la cuestión planteada y para evitar los problemas que plantee.
- **Capacidad didáctica**, ya que, tanto en el informe escrito como en su intervención en el acto del juicio, el



- perito debe ser capaz de explicar y defender, de forma breve y atractiva, la metodología de su informe y las conclusiones alcanzadas.
- **Experiencia en sala que le permite**, no sólo exponer con claridad su informe, sino también responder

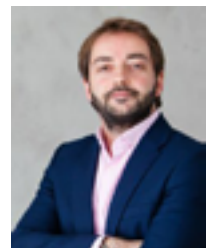
a las preguntas realizadas en el acto del juicio de forma clara y educativa, demostrando en todo momento su imparcialidad y su capacidad de valorar de forma crítica tanto su metodología y conclusiones, como las del perito contrario. ■



## CONCLUSIONES

- Debemos destacar que no conviene postergar la selección y nombramiento del perito a fechas muy próximas a la interposición de la demanda. La colaboración de un perito imparcial desde la fase inicial del conflicto permite definir de un modo más exacto la estrategia y las pretensiones, basándonos no sólo en las explicaciones, necesariamente parciales, de la parte. Del mismo modo, la colaboración del perito resulta útil para afrontar de un modo más sólido una eventual negociación previa a la interposición de la demanda, así como para valorar con mayor exactitud la viabilidad y conveniencia de una determinada acción o, incluso, para determinar el modo en el que deben ser expuestos o probados los hechos relevantes. Igualmente, en determinadas áreas técnicas, será mucho más fiable el peritaje basado en la toma directa de datos en el momento en que sucede el evento litigioso, que el fundamentado en documentos o referencias de terceros o en la observación de una realidad que puede haberse visto alterada por el paso del tiempo

# LA ACTIVIDAD COMERCIAL EN LOS DESPACHOS DE ABOGADOS: ¿NECESITA MEJORAR? O ¿PROGRESA ADECUADAMENTE?



**David Muro Fernández de Arróyave.** Director de David Muro

---

## SUMARIO

1. Desarrollo de negocio
2. Base de datos de clientes
3. Campaña comercial
4. Estrategia de marketing de contenidos
5. Acciones off line



*Las acciones comerciales en los despachos de abogados no son tarea fácil, ni mucho menos. En un gran número de casos, la falta de organización, el poco tiempo de calidad destinado a desarrollar un plan de desarrollo de negocio, o la falta de estrategia y análisis, pueden llevar al más absoluto de los fracasos a la hora de buscar nuevas oportunidades de negocio.*

*No vale todo, no es válido cualquier posible cliente, y no se ha de caer en el error de intentar abarcar cualquier trabajo*

Sin ánimo de repetir que el sector legal está en pleno apogeo competitivo, que de sobra es ya sabido, considero que un despacho de abogados que quiera crecer ha de plantearse contar con un plan de acciones comerciales asumibles, ejecutables y adecuadas a sus características.

**Lo primero que hay que tener en cuenta es dónde queremos llegar con el desarrollo de dichas acciones. No vale todo, no es válido cualquier posible cliente, y no se ha de caer en el error de intentar abarcar cualquier trabajo.** Sé que decir esto es muy fácil y llevarlo a la práctica se antoja complicado, pero sin un análisis previo de la situación del despacho que marque los objetivos a corto, medio y largo plazo, la gran mayoría de las acciones comerciales marcadas no llegarán a buen puerto.

Por esta razón, considero que **el desarrollo de negocio ha de ser la última fase dentro de un plan de marketing y comunicación adaptado a cada despacho.** Lo

---

**“El desarrollo de negocio ha de ser la última fase dentro de un plan de marketing y comunicación adaptado a cada despacho”**

---

primero que nos hemos de plantear es qué somos a día de hoy, qué queremos ser en un futuro y qué camino vamos a llevar a cabo para poder alcanzar nuestras metas.

Si somos capaces de responder a esas preguntas de una forma concisa, y adquirimos conciencia de interpretar el despacho como una empresa de servicios jurídicos, de una



vez por todas, tendremos los mimbres necesarios para poder llevar a cabo un plan de desarrollo de negocio.

## DESARROLLO DE NEGOCIO

Si bien es necesario contar con un responsable o responsables de ejecutar determinadas acciones dentro de este marco comercial en un despacho de abogados, es muy importante saber, que **“Desarrollo de negocio” son todos y cada uno de los integrantes de un despacho, en mayor o menor medida, con unas responsabilidades u otras, cada uno desde su puesto y desarrollando un rol específico, pero nadie se puede quedar ajeno a la corresponsabilidad comercial**, tan necesaria en los bufetes.

Desde el socio responsable de área, pasando por el último abogado junior, han de tener claro cuáles son las metas comerciales que se ha marcado el despacho. En este sentido, la comunicación interna juega un papel fundamental. ¡Cuántas

veces se han desaprovechado magníficas oportunidades de venta cruzada por no haber llevado a cabo una comunicación interna dinámica y transparente! Dicha comunicación interna se ha de fomentar desde la propia dirección del despacho, mostrándose accesible y abierta a sugerencias, motivando al personal a participar en el desarrollo de negocio de la firma.

**Uno de los males endémicos de los despachos de abogados es no contar con una base comercial sólida que facilite la prospección y fidelización de clientela.** ¿Saben todos los integrantes del despacho cuáles son los mejores clientes? ¿qué áreas tiene contratado cada uno? ¿qué campañas comerciales se están llevando a cabo por otros departamentos?

## BASE DE DATOS DE CLIENTES

**Empecemos por organizar la base de datos de clientes, llevando a cabo una adecuada segmenta-**



**ción y filtro de contactos** en base a la facturación, tipo de cliente, áreas contratadas, antigüedad en el despacho, ámbito territorial o dimensión de la empresa.

Para ello, **es bueno poder contar con un CRM** (siglas de Customer Relationship Management), una herramienta de organización comercial que nos ayudará a fomentar la idea de que el centro de la actividad del despacho no es otro que el cliente.

Una vez hayamos organizado nuestras bases de datos de contactos podremos empezar a orientar nuestras campañas comerciales. Pero: ¿qué es realmente una campaña comercial?

## CAMPAÑA COMERCIAL

Para mí, una campaña comercial no es un simple envío de emailing masivo o llevar a cabo una serie de llamadas comerciales a determinados contactos, ni muchísimo menos.

**“Una campaña comercial ha de estar formada por una serie de acciones ligadas entre sí, a nivel de comunicación, marketing y desarrollo de negocio.”**

Las campañas comerciales han de estar consensuadas por los responsables del despacho, **orientadas a un público objetivo definido y abiertas a la participación de todos los integrantes de la firma.**

No hablo sólo del desarrollo de posibles campañas que respondan a una novedad legislativa, ni mucho menos, si



así fuera las campañas en los despachos se verían muy limitadas. Me estoy refiriendo a servicios legales, áreas de especialización que, de una forma transversal, puedan dar lugar a un “producto jurídico” específico y diseñado para un determinado target.

**Una campaña comercial ha de estar formada por una serie de acciones ligadas entre sí, a nivel de comunicación, marketing y desarrollo de negocio.**

**Es muy recomendable adaptar la web del despacho y los canales on line corporativos como el dossier o la información generada en Redes Sociales,** con información acerca de la campaña en cuestión, otorgándole un espacio visible y atractivo en diseño, de forma que llame la atención y genere interés al usuario.

## ESTRATEGIA DE MARKETING DE CONTENIDOS

Por otro lado, y de cara a posicionar dicho “producto”, se antoja fundamental llevar a cabo una estrategia de marketing de contenidos que aporte visibilidad a la campaña. Se trata de

generar valor real con el contenido en cuestión, hablando de la especialidad o especialidades que conformen la campaña, y orientándolo a un público específico.

Para ello **es importante saber mover el contenido en los medios de comunicación adecuados, ya sean generalistas o sectoriales.** Lo que tenemos que tener en cuenta es quién es el lector del medio que vamos a utilizar como canal para otorgar de visibilidad nuestro contenido.

Podemos realizar una prospección de medios en revistas especializadas en un sector concreto, si es que la campaña la hemos orientado hacia un determinado sector, por ejemplo.

## ACCIONES OFF LINE

Una vez llevado a cabo el posicionamiento on line de la campaña, es el momento de pasar a las acciones off line. Primero informando al resto del despacho sobre el contenido de la campaña, pidiéndoles ayuda y proponiéndoles ser parte activa importante en el desarrollo de la misma.

## BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

### BIBLIOTECA

- SALLA GARCÍA, JAVIER. ORTEGA SORIANO, JORGE. *Plan estratégico de relaciones públicas*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2008.
- SÁNCHEZ STEWART, NIELSON. *La profesión de Abogado. Relaciones con Tribunales, profesionales, clientes y medios de comunicación (Volumen II)*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2008.
- TRICÁS PRECKLER, JESÚS. GONZÁLEZ SABATÉ, LUCINIO. ESTEBAN FERRER, MARÍA JOSÉ. *La voz del cliente en los despachos de abogados*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2010.

### ARTÍCULOS JURÍDICOS

- FERNÁNDEZ LEÓN, OSCAR. *Acciones de marketing online en un despacho de abogados*. Economist&Jurist N° 200. Mayo 2016. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- GARCÍA RAMÍREZ, JULIO. PARRA, REBECA. RUIZ, RAQUEL. *Las claves del Marketing Jurídico*. Economist&Jurist N° 133. Septiembre 2009. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- DOMÍNGUEZ, FRANCESC. *El factor clave del marketing jurídico o marketing de despachos de abogados*. Economist&Jurist N° 194. Octubre 2015. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))

Si la campaña atañe a una determinada área de actuación es **muy importante informar sobre las bondades de los servicios ofrecidos para determinado tipo de cliente al resto de departamentos**, y si hemos sabido llevar a cabo la optimización de las bases de datos, cualquier abogado y personal de soporte del despacho puede llevar a cabo su condición de embajador de marca del despacho informando a sus contactos de dicha campaña.

Por otro lado, **la idea es poder informar a nuestros clientes del desarrollo de la campaña, qué soluciones estamos ofreciendo y en qué consisten los servicios ofrecidos**. Cuidado en este punto, recuerda que las campañas se han de dirigir a un determinado público objetivo, siempre y cuando no hablemos de un tema que sea susceptible de contratación discrecional por parte de cualquier cliente, claro. En este punto **es importante diferenciar entre servicios comoditizados, y los servicios pensados y diseñados para aportar valor a un determinado tipo de cliente**.

Otra de las acciones off line que nos ayudará a impulsar la campaña será la de **llevar a cabo una prospección comercial de un partner con el que contar para su desarrollo**. Es decir, **un aliado, un socio estratégico** con el que compartir el riesgo y los éxitos de la campaña, ayudándonos a llegar al público objetivo preestablecido de una forma directa.

Me refiero a colectivos, asociaciones, federaciones, colegios profesionales, y demás instituciones que vean con buenos ojos poder contar con un refuerzo legal que aporte un valor añadido a sus miembros.

De esta forma podremos llegar a muchos más potenciales clientes, susceptibles de poder contratar nuestros servicios. ■

**“Es importante diferenciar entre servicios comoditizados, y los servicios pensados y diseñados para aportar valor a un determinado tipo de cliente”**



## CONCLUSIONES

- Las posibilidades de llevar a cabo distintas acciones de desarrollo de negocio en los despachos son muchas y, dado que el sector legal, aún a día de hoy, permanece un tanto inactivo comercialmente hablando, creo que no hay mejor momento para intentar diferenciarse de la competencia, potenciando la creatividad con el objetivo de poder atraer nueva clientela y fidelizar a la actual
- La medición de resultados en este tipo de acciones es igual de importante que su ejecución. Saber qué cifra de ventas arroja la campaña, qué tiempo le hemos dedicado, o qué canales han ayudado más y mejor a su promoción, por poner algunos ejemplos, es información extremadamente valiosa, que te hará mejorar en un futuro e ir perfilando las acciones a llevar a cabo hasta llegar a alcanzar tus objetivos comerciales

# LA MOVILIDAD INTERNACIONAL COMO HERRAMIENTA EN LA ATRACCIÓN Y RETENCIÓN DE ABOGADOS BRILLANTES



**Marta Ballester.** Abogada mercantil de Juárez y Asociados

---

## SUMARIO

1. El abogado global, formación y aspectos prácticos
2. La movilidad internacional en España
3. La movilidad entre países de la Unión Europea





*La abogacía ha sido testigo de una evolución teórico-práctica muy amplia en los últimos años. La idea clásica del abogado, y el esquema empresarial de las firmas especializadas en diversas ramas del derecho español, abren paso a los nuevos modelos de negocio donde talentos de todas las partes del mundo se unen en proyectos comunes ofreciendo un servicio más amplio y completo desde el punto de vista de la abogacía internacional.*

*La agilización de las exportaciones y el crecimiento de inversión extranjera en nuestro país y de la española por el mundo, ha provocado el auge de despachos internacionales o con departamentos internacionales especializados y compuestos por personas de diversas nacionalidades y con una formación específica orientada a la práctica internacional.*

## EL ABOGADO GLOBAL, FORMACIÓN Y ASPECTOS PRÁCTICOS

**De un abogado global se espera el dominio de idiomas, una amplia capacidad de adaptación, conocimientos digitales sólidos y la capacidad de trabajar en equipo.**

En este sentido, las universidades y escuelas de negocio más prestigiosas cuentan ya con un amplio abanico de cursos y masters de especialización en la abogacía internacional.

No obstante, **este perfil profesional se ve sujeto a una continua formación que dote a los abogados de conocimientos actualizados que les permitan trabajar con eficiencia en el asesoramiento de operaciones**

---

**“La posibilidad de rotación entre abogados de distintas filiales de despachos españoles con presencia fuera del territorio español es también una útil herramienta para conocer nuevos talentos internacionales”**

---

**transnacionales y la pertenencia o coordinación de equipos localizados en diferentes países.**

En este entorno, la captación de talento se ha convertido en un objetivo principal para las firmas de abogados, que buscan abogados internacionales acostumbrados a trabajar en entornos globales.

### LA MOVILIDAD EN ESPAÑA

Tras la promulgación en el año 2013 de la Ley de Apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización y del Plan Marco de difusión del nuevo sistema de movilidad internacional, desde la Administración Pública Española, se está promoviendo la atracción de talentos internacionales a España orientada sobre todo a los denominados centros de atracción del talento, sean organismos públicos o privados, donde se incluyen entre otros sujetos a despachos de abogados y escuelas de negocio de prestigio.

**Desde el 2013 España ha otorgado 13.343 visados exprés de residencia dirigidos a la atracción de talento e innovación.**

Estos visados han permitido la entrada de profesionales altamente cualificados, investigadores o personal de multinacionales expatriados.

De las 14.343 autorizaciones concedidas hasta marzo de este año, el 41.2% ha ido dirigida a profesionales altamente cualificados mientras que un 27,9% ha sido para traslados intraempresariales.

Estas medidas están favoreciendo la consolidación de España como sede internacional de talento, generando muchas oportunidades de captación de talento fuera de la Unión Europea, aumentando las oportunidades en el contexto en el que el Brexit genera amplias dudas sobre el mantenimiento de Reino Unido como país de referencia en la atracción y retención de talentos internacional en la Unión Europea.





**“De un abogado global se espera el dominio de idiomas, una amplia capacidad de adaptación, conocimientos digitales sólidos y la capacidad de trabajar en equipo”**

El efecto de la presencia y aumento de la inteligencia cultural en las firmas de abogados tiene un impacto muy positivo en la motivación y los resultados de los equipos de abogados que repercute directamente en el despacho.

#### LA MOVILIDAD EN EUROPA Y LA ATRACCIÓN DE TALENTOS EUROPEOS

En el año 2014 el Tribunal de Justicia de la Unión Europea aclaró que la posibilidad de que los nacionales de la Unión elijan el Estado miembro en el que adquieren su

título y el Estado miembro en el que ejercen su profesión es inherente al ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por los Tratados.

Por otra parte, **la Directiva sobre el establecimiento de los abogados tiene por objeto facilitar el ejercicio permanente de la abogacía, por cuenta propia o ajena, en un Estado miembro distinto de aquel en el que se obtuvo el título profesional, aunque la profesión sólo puede ejercerse con el título profesional de origen.** Prevé que la autoridad competente del Estado miembro en el que se establece el abogado efectuará su inscripción previa presentación de una certificación de inscripción ante la autoridad competente del Estado miembro en el que obtuvo el título.

Entre los países de la Unión Europea, Reino Unido es por el momento líder en atracción de talentos internacionales, pero se prevé que, en los últimos años, en el contexto del Brexit su posición cambie, dando la oportunidad a otros países miembros de establecer su liderazgo.

**El Consejo General de la Abogacía Española participa además en el proyecto europeo Multilaw, de intercambio de abogados europeos,** con dos convocatorias: una dirigida a abogados en ejercicio que deseen

#### BIBLIOGRAFÍA

[www.casosreales.es](http://www.casosreales.es)

#### BIBLIOTECA

- SALLA GARCÍA, JAVIER. ORTEGA SORIANO, JORGE. *Plan estratégico de relaciones públicas*. Barcelona. Ed. JM Bosch Editor. 2008.
- SÁNCHEZ STEWART, NIELSON. *La profesión de Abogado. Relaciones con Tribunales, profesionales, clientes y medios de comunicación (Volumen II)*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2008.

#### ARTÍCULOS JURÍDICOS

- TOMÁS MARTÍN, CESAR. *Abogados: reciclarse o morir*. Economist&Jurist N° 133. Septiembre 2009. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- DOMÍNGUEZ, FRANCESC. *El factor clave del marketing jurídico o marketing de despachos de abogados*. Economist&Jurist N° 194. Octubre 2015. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))
- GARCÍA RAMÍREZ, JULIO. *Las claves de un despacho de abogados excelente*. Economist&Jurist N° 147. Febrero 2011. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))

realizar prácticas profesionales en otro Estado miembro de la Unión Europea, y la otra dirigida a colegios de abogados y despachos de abogados que deseen recibir letrados de otros miembros de la UE.

En este proyecto se ofrecen, por un lado, 20 plazas para que abogados españoles puedan realizar prácticas por un periodo de dos semanas y bajo supervisión de un tutor, en Francia, Holanda, Grecia, República Checa, Polonia, Lituania o Rumanía y, por otra, se promueven otras 20 plazas para que 20 abogados europeos sean recibidos en España por despachos de abogados, durante el mismo periodo.

**Estos intercambios no tienen coste para las instituciones receptoras y cubren los gastos de desplazamiento, manutención y alojamiento de los abogados desplazados, siendo el primer periodo de intercambio de noviembre de 2017 a febrero de 2018. ■**



## CONCLUSIONES

- En un contexto en el cual la globalización es una realidad en el mundo de la abogacía, que exige cada vez más la adaptación y conocimiento por parte de los despachos y sus trabajadores y asociados, la nueva figura del abogado internacional o global es una ventaja que nos permite diferenciarnos y poder hacer frente a las necesidades prácticas de las empresas y particulares que acuden a nosotros en busca de asesoramiento
- En Juárez International Law Firm, apostamos por la atracción y formación de abogados globales, por lo que contamos con un proceso de captación de talentos internacional teniendo en plantilla abogados internacionales, tanto en España, como en nuestras sedes situadas fuera del territorio español
- Es patente la necesidad de adaptación de las firmas de abogados a la nueva situación internacional, siendo increíblemente fructuosa la incorporación en su plantilla de talentos internacionales como clave del éxito y el aumento de los beneficios
- A su vez, los países promueven cada vez más políticas de captación de talentos con el fin de atraer y retener personas con amplias competencias de cualquier parte del mundo
- Desde el año 2013 España se ha desmarcado en este sentido, y sus políticas de captación de talento se encuentran actualmente en auge, teniendo la oportunidad de posicionarse como un gran destino tras el brexit, dadas las excelentes características que España posee, y siendo un atractivo destino para muchas personas provenientes de diferentes países del mundo
- De la misma forma, la Unión Europea participa y fomenta la internacionalización y captación de talentos globales, mediante los programas y proyectos implementados entre sus estados miembros
- Debemos aprovechar y beneficiarnos de las nuevas oportunidades que la internacionalización nos brinda, formándonos y captando talentos sin límites ni fronteras



## NOTICIAS DEL MUNDO JURÍDICO

### EL COLEGIO DE ABOGADOS DE GRANADA INCORPORA CERCA DE 40 NUEVOS LETRADOS EN LA CEREMONIA DE JURA O PROMESA DE SANTA TERESA

El decano del Colegio, Eduardo Torres, fue el encargado de dar la bienvenida a su “casa profesional” a los 39 nuevos letrados, a los que ha recordado el contenido del artículo 1 del Estatuto de la Abogacía, en el que se señala que, a partir de ahora, ejercerán una “profesión libre e independiente” en la que “deben velar siempre por los intereses de aquellos cuyos derechos y libertades defienden” bajo los principios y valores de “independencia, libertad, dignidad e integridad, así como el respeto del secreto profesional”.



### JOSÉ LUIS VARELA PERAL, NUEVO SECRETARIO DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE CANTABRIA

El Colegio de Abogados cuenta ya con un nuevo secretario. Se trata de José Luis Varela Peral, miembro de esta institución desde hace veintidós años y que ostentará el cargo durante los próximos cuatro.



### EL ICAV FIRMA UN CONVENIO CON EL COLEGIO DE BIÓLOGOS PARA DESARROLLAR LA MEDIACIÓN EN CONFLICTOS AMBIENTALES

El Ilustre Colegio de Abogados de Valencia ha firmado un convenio de colaboración con el Colegio Oficial de Biólogos de la Comunidad Valenciana para impulsar y promover la mediación en conflictos ambientales.

Este convenio sigue la línea del trabajo llevada a cabo por el Colegio de Abogados de Valencia en materia de Mediación a través del Centro de Medicación del ICAV, CMICAV, de desarrollo y difusión de la Medicación como método alternativo de resolución de conflictos.



### EL COLEGIO DE ABOGADOS DE CÓRDOBA OBTIENE EL RECONOCIMIENTO DE “ESPACIO PROTEGIDO FRENTE AL PARO CARDÍACO”

El presidente del Colegio de Médicos de Córdoba, Bernabé Galán, hizo entrega al Decano del Colegio de Abogados de Córdoba, José Luis Garrido, del reconocimiento de ‘espacio protegido frente al paro cardíaco’.

### EL COLEGIO DE ABOGADOS DE ALICANTE IMPULSA EL OBSERVATORIO JURÍDICO DEPORTIVO

El Ilustre Colegio Provincial de Abogados de Alicante (ICALI) ha puesto en marcha el Observatorio Jurídico del Deporte, que pretende funcionar como un punto de encuentro e intercambio de conocimiento entre los profesionales de esta materia del Derecho.

### ROUSAUD COSTAS DURAN FICHA A LUCAS ESPADA COMO NUEVO SOCIO DEL ÁREA FISCAL

El despacho RCD – Rousaud Costas Duran ha incorporado al abogado y economista Lucas Espada, con 15 años de experiencia en el ámbito de la fiscalidad, como nuevo socio del Área Fiscal.



*D. Lucas Espada*

### ANDERSEN TAX & LEGAL INCORPORA A JAVIER VINUESA COMO SOCIO RESPONSABLE DEL ÁREA FISCAL

Andersen Tax & Legal ha incorporado a Javier Vinuesa como socio responsable del Departamento Fiscal de la oficina de Madrid, reforzando así las capacidades de la firma en el ámbito de la fiscalidad nacional e internacional.



*D. Javier Vinuesa*

### MILANS DEL BOSCH ABOGADOS AMPLÍA SU EQUIPO CON LA INCORPORACIÓN DE HUGO JORDÁN DE URRIES



*D. Jordán de Urries*

Milans del Bosch Abogados celebra la incorporación de un nuevo miembro a su equipo: Hugo Jordán de Urries, que con una amplia experiencia profesional celebra este salto cualitativo en su desarrollo profesional y afirma sentirse plenamente identificado con los valores, principios, fines y objetivos de este despacho.

### ROSA M<sup>a</sup> EIRIZ MACÍA E IRAZOLA ABOGADOS SE UNEN A LEGAL TOUCH

La abogada especializada en derecho de Familia y derecho Mercantil Rosa M<sup>a</sup> Eiriz Macía y el despacho riojano Iraloza Abogados integrada por Carmelo Irazola Sáez y Jon Zabala Bezares se han unido a la firma “Legal Touch”, que engloba a firmas de abogados, economistas y consultores comprometidos con la excelencia profesional.

**LEGAL TOUCH**

### ECIJA ENTRA EN EL MERCADO PORTUGUÉS MEDIANTE LA INTEGRACIÓN DEL DESPACHO ANTAS DA CUNHA



La nueva oficina de ECIJA en Lisboa contará con 8 socios y más de 30 profesionales, con foco principal en Derecho de los negocios.

### BIRD & BIRD AMPLÍA SU EQUIPO DE DERECHO DE LA UE Y COMPETENCIA CON LA INCORPORACIÓN DE PATRICIA LIÑÁN COMO SOCIO



*D<sup>a</sup>. Patricia Liñán*

La firma internacional de abogados Bird & Bird LLP ha contratado a la experta española en Derecho de competencia Patricia Liñán como socio. Patricia operará principalmente desde nuestra oficina de Madrid, aunque dividirá su tiempo entre las oficinas de Madrid y Bruselas.

# NOVEDADES EDITORIALES

## LA SINGULARIDAD DE LA ABOGACÍA

José Ricardo Pardo Gato

Ed. Difusion Jurídica

Págs. 243

El autor enmarca la singularidad que proclama para la Abogacía en la peculiar y muy reforzada exigencia al proceder intachable de quienes la ejercen, que deben observar ese respecto irrestricto a las normas de contenido ético y social que conforman la deontología. Reglas de actuación que, al ser aprobadas por órganos competentes, los institucionales de la Abogacía desde tiempo inmemorial, como reconoce el Tribunal Constitucional español, se transforman en normas jurídicas de obligado cumplimiento, so pena de aplicación de sanciones disciplinarias



## RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS COMPETICIONES DE VIDEOJUEGOS

Palomar Olmeda, Alberto y Terol Gómez, Ramón

Ed. Difusion Jurídica

Págs. 249

La industria de los videojuegos es, en la actualidad, una industria y un mercado en alza. Son numerosos los estudios y los datos que demuestran esta afirmación y la propia percepción social, también lo demuestran.

Pero, como en todos los mercados emergentes, plantea problemas de todo tipo en la articulación de la regulación y el funcionamiento del propio mercado.



## LEGAL COMPLIANCE

Casanovas Ysla, Alain

Ed. Difusión Jurídica

Págs. 250

¿Existe realmente una definición sobre qué es compliance y que ámbitos abarca?, ¿cómo se organiza un sistema general para la gestión del cumplimiento normativo y que responsabilidades personales asumen los Chief Compliance Officers?, ¿qué relación existe entre ética y cumplimiento?, ¿cuál es la relación entre cumplimiento, gobernanza y gestión del riesgo?



## DERECHO ADMINISTRATIVO. TOMO III. MODOS Y MEDIOS DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

Manuel Rebollo Puig

Ed. Tecnos

Págs. 328

Continuando los objetivos que se expusieron en el prólogo general de la obra, este Derecho Administrativo. Modos y medios, culmina, a falta del tomo dedicado al empleo público, los contenidos propios de la convencionalmente denominada Parte General del Derecho Administrativo. En él se analizan, en primer lugar, las distintas maneras en que la Administración Pública afecta a los derechos de los particulares, aumentándolos o restringiéndolos.



## LECCIONES DE DERECHO CIVIL

José Manuel Ruiz - Rico, Antonio Gálvez Criado y María Dolores Arias

Ed. Tecnos

Págs. 296

Está orientado a los estudios de grado en cuyos planes de estudio se incluye una asignatura de introducción al Derecho Civil, como son el Grado en Economía, en Relaciones Laborales, en Trabajo Social, en Gestión y Administración Pública o en Marketing y Administración de Mercados. Se ha buscado exponer con la máxima claridad, y sin pretensiones de erudición, los conceptos jurídicos básicos en el ámbito del Derecho Civil, y del Derecho privado en general.

LIBROS DISPONIBLES EN LIBROS 24 HORAS

[www.libros24h.com](http://www.libros24h.com)

**LIBROS24h.com**  
WWW.LIBROS24H.COM

LEGAL TOUCH

crear presente  
proyectar futuro



Adolfo Maillo Lucio  
Adolfo Maillo & Asociados

---

abogados / consultores

---



# REGULATORY COMPLIANCE AND US LAW

**EIS**  
Innovative School



**FORDHAM UNIVERSITY**  
THE JESUIT UNIVERSITY OF NEW YORK



La Fordham University School of Law está situada en el Lincoln Center, en la isla de Manhattan. Allí se imparten los programas de pregrado de Artes y Ciencias, la Escuela de Derecho, y las escuelas de postgrado de Administración de Empresas, Educación, y Trabajo Social, en un entorno urbano, entre las calles 60 y 62 Oeste, y la avenidas Columbus y Amsterdam, cerca del Parque Central y del recientemente construido Warner Center.



La Universidad de Fordham es pionera a nivel mundial en ofrecer formación en esta materia y es la primera en ofrecer un Máster en Compliance en EEUU



El programa está diseñado para compañías que apuestan por la rama del Compliance y cuenta con profesores que son los máximos referentes en Compliance en NY y EEUU

**MARZO 2018**

**AMPLÍA INFORMACIÓN O MATRICÚLATE:**

[www.economistschool.es/formacion](http://www.economistschool.es/formacion)  
[masters@economistschool.es](mailto:masters@economistschool.es)