

## **BOLETÍN INTERNO DE INFORMACIÓN REGISTRAL**

# Nº 251

Uno de febrero de 2013

### **I. DISPOSICIONES GENERALES . . . . . Pág. 9**

#### **1. Boletín Oficial del Estado**

Jefatura del Estado  
Tribunal Constitucional  
Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación  
Ministerio de Justicia  
Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas  
Ministerio de Empleo y Seguridad Social  
Ministerio de Industria, Turismo y Comercio  
Ministerio de la Presidencia  
Ministerio de Economía y Competitividad  
Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad  
Banco de España  
Comisión Nacional del Mercado de Valores  
Comunidad Autónoma de Andalucía

AVDA. DE LA BUHAIRA, 15 - 41018 SEVILLA / TELF.: 954.539.625 - FAX 954.540.618

CORREO ELECTRÓNICO: [decanato.andaluciaoccidental@registradores.org](mailto:decanato.andaluciaoccidental@registradores.org)

## **2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía**

Tribunal Constitucional  
Consejería de Justicia e Interior  
Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo  
Consejería de Hacienda y Administración Pública  
Consejería de Salud y Bienestar Social

### **II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL . . . . . Pág. 149**

1. Registro de la Propiedad
2. Registro Mercantil

### **III. JURISPRUDENCIA . . . . . Pág. 277**

1. Tribunal Supremo
2. Juzgados de Primera Instancia

### **IV. TRABAJOS Y NOTAS DE COLABORACIÓN. DIVULGACIÓN . . Pág. 295**

### **V. BIBLIOTECA . . . . . Pág. 305**

1. Revistas

### **VI. VARIOS . . . . . Pág. 321**

# ÍNDICE

## I. DISPOSICIONES GENERALES ..... [Pág. 9](#)

### 1. Boletín Oficial del Estado

#### **Jefatura del Estado:**

- Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. (BOE núm. 22, de 25-1-2013) ..... [Pág. 11](#)
- Corrección de errores del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social. (BOE núm. 25, de 29-1-2013) ..... [Pág. 16](#)

#### **Tribunal Constitucional:**

- Sala Segunda. Sentencia 229/2012, de 10 de diciembre de 2012. Recurso de amparo 7262-2009. Promovido por don Rolando Laverde Marín respecto de las resoluciones dictadas por la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Madrid sobre liquidación de condena. Vulneración del derecho a la libertad: prolongación ilegítima de la privación de libertad al no abonarse, para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta, parte del tiempo de la prisión preventiva acordada en la misma causa (STC 57/2008); resoluciones judiciales que desestiman una pretensión de doble abono del tiempo de prisión preventiva (STC 92/2012). (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 230/2012, de 10 de diciembre de 2012. Recurso de amparo 1134-2010. Promovido por don Carlos Luis Trujillo Abreu con respecto a los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 4 de Andalucía que desestimaron la impugnación de una resolución sancionadora adoptada por la comisión disciplinaria del centro penitenciario Puerto I. Vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: resolución sancionadora cuyo relato de hechos trae causa de la intervención administrativa de las comunicaciones dirigidas por un recluso al juez de vigilancia penitenciaria (STC 107/2012). (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 231/2012, de 10 de diciembre de 2012. Recurso de amparo 3869-2011. Promovido por don Jorge Gómez Muguruza en relación con las resoluciones del Juzgado de lo Social núm. 4 de Ourense que inadmitieron su demanda de reclamación de cantidad. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: inadmisión arbitraria de demanda social fruto de la valoración de su calidad técnica y rigor expresivo. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 232/2012, de 10 de diciembre de 2012. Recurso de amparo 3251-2012. Promovido por don Hussein Salem Fawzi en relación con las resoluciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que acordaron su extradición a la República Árabe de Egipto. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): resolución jurisdiccional por la que se acuerda la extradición de nacional español, al apreciar un mantenimiento fraudulento de la

nacionalidad española, que se funda en una argumentación incompatible con las exigencias de los derechos fundamentales a la libertad personal y a la libertad de residencia (SSTC 205/2012 y 206/2012). (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 233/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 5019-2000. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de las Illes Balears en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de intensificación de la competencia en mercados de bienes y servicios. Límites a los decretos leyes; competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía, bases del régimen energético y urbanismo: preceptos estatales relativos al régimen urbanístico de los espacios ubicados en grandes establecimientos comerciales que se destinen al suministro de combustible a vehículos que son contrarios al orden constitucional de distribución de competencias (STC 170/2012). Voto particular. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 234/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 4288-2001. Interpuesto por sesenta y cinco Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo. Principios de interdicción de la arbitrariedad, seguridad jurídica y protección del medio ambiente: nulidad de la disposición legal que procede a una nueva delimitación territorial de espacios naturales protegidos en términos que generan incertidumbre acerca de qué concretas partes del territorio autonómico son acreedoras de protección ambiental. (BOE núm. 10, de 11-1-2013) ..... [Pág. 17](#)
- Pleno. Sentencia 235/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 1870-2003. Interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Competencias sobre Administración de Justicia, aeropuertos, telecomunicaciones y televisión: nulidad de los preceptos legales que atribuyen a la Administración del Estado el ejercicio de competencias de supervisión sobre formación de cadenas televisivas y emisión en cadena cuando estas actividades se desarrollen en el territorio de más de una Comunidad Autónoma. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 236/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 1004-2004. Interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con el artículo 1.2 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de enjuiciamiento civil y de la normativa tributaria con esta finalidad. Competencias sobre legislación civil y hacienda general; principios de igualdad en la ley y justicia tributaria: constitucionalidad del precepto relativo a la preferencia aplicativa del régimen de protección del patrimonio de personas con discapacidad establecido en la propia Ley 41/2003, de 18 de noviembre. (BOE núm. 10, de 11-1-2013) ..... [Pág. 28](#)
- Pleno. Sentencia 237/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 4786-2004. Interpuesto por el Gobierno de la Generalitat Valenciana en relación con el Real Decreto-ley 2/2004, de 18 de junio, por el que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional. Límites a los decretos leyes; planificación económica y principios de interdicción de la arbitrariedad y de utilización racional de los recursos naturales: constitucionalidad del decreto ley que deroga las previsiones de la Ley del plan hidrológico nacional

relativas al trasvase de aguas del Ebro. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 238/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 2169-2005. Interpuesto por ochenta y dos Diputados del Grupo Popular del Congreso en relación con la Ley Orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Principios de Estado democrático de Derecho, democracia parlamentaria, interdicción de la arbitrariedad y seguridad jurídica; procedimiento legislativo; garantías de la independencia judicial: constitucionalidad de las disposiciones legales relativas al régimen de mayorías necesarias para la adopción de determinados acuerdos por el Consejo General del Poder Judicial. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 239/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 6522-2005. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional, en la redacción dada por la Ley 11/2005, de 22 de junio. Competencias sobre aguas: interpretación conforme de la previsión legal relativa a la incorporación al plan hidrológico de la cuenca del río Ebro de los caudales ambientales establecidos en el plan integral de protección del Delta del Ebro (STC 195/2012). (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 240/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 6651-2005. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de Castilla y León en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional, en la redacción dada por la Ley 11/2005, de 22 de junio. Competencias sobre aguas: interpretación conforme de la previsión legal relativa a la incorporación al plan hidrológico de la cuenca del río Ebro de los caudales ambientales establecidos en el plan integral de protección del Delta del Ebro (STC 195/2012). (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Auto 237/2012, de 11 de diciembre de 2012. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4838-2012, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Madrid en relación con el artículo 138 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de transportes terrestres. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 7208-2012, contra los artículos 16 (en lo relativo al nuevo artículo 3. bis.1-1, apartado 1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña) y 41 de la Ley de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de Medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos.(BOE núm. 15, de 17-1-2013) ..... [Pág. 35](#)
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 7279-2012, contra el Decreto-ley de Cataluña 5/2012, de 18 de diciembre, del impuesto sobre los depósitos en las entidades de crédito. (BOE núm. 15, de 17-1-2013) ..... [Pág. 36](#)
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 27-2013, contra los artículos 2, 3, 4, 5, 7, 8 y 9 de la Ley 1/2012, de 26 de marzo, para la Protección de los Derechos de los Consumidores mediante el fomento de la transparencia en la contratación hipotecaria en la Comunidad de Madrid. (BOE núm. 15, de 17-1-2013)..... [Pág. 36](#)

## **Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación:**

- Declaración de aceptación por España de la adhesión de la Federación de Rusia al Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980. (BOE núm. 22, de 25-1-2013)..... [Pág. 36](#)

## **Ministerio de Justicia:**

- Resolución de 3 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se dispone la jubilación de don José Raga Belmonte, registrador de la propiedad de Guadalajara n.º 2. (BOE núm. 2, de 2-1-2013)..... [Pág. 37](#)
- Resolución de 13 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se dispone la jubilación de don Carlos Permanyer Casas, registrador de la propiedad de Terrassa n.º 1. (BOE núm. 2, de 2-1-2013) ..... [Pág. 37](#)
- Resolución de 19 de diciembre de 2012, de la Secretaría General de la Administración de Justicia, por la que se resuelven solicitudes de Secretarios Judiciales sobre reconocimiento del mérito preferente del conocimiento oral y escrito de la lengua oficial y del Derecho propio de determinadas Comunidades Autónomas, a efectos de concursos de traslados. (BOE núm. 5, de 5-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 20 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de arrendamiento financiero, letras de identificación "L-02 Pastor" y sus anexos I y II, aprobado para el "Banco Pastor SA", y su utilización por el "Banco Popular Español SA". (BOE núm. 19, de 22-1-2013)..... [Pág. 37](#)

## **Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas:**

- Resolución de 13 de diciembre de 2012, del Departamento de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se cancela la autorización n.º 442 para actuar como Entidad colaboradora en la gestión recaudatoria correspondiente a Monte de Piedad y Caja de Ahorros San Fernando de Guadalajara, Huelva, Jerez y Sevilla - CAJASOL. (BOE núm. 3, de 3-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de errores de la Resolución de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos. (BOE núm. 14, de 16-1-2013)..... [Pág. 38](#)
- Resolución de 22 de enero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 26 de diciembre de 2005, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes. (BOE núm. 22, de 25-1-2013) ..... [Pág. 38](#)
- Resolución de 22 de enero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación. (BOE núm. 22, de 25-1-2013)..... [Pág. 49](#)
- Real Decreto 1/2013, de 11 de enero, por el que se modifica el Estatuto del Real Patronato sobre Discapacidad aprobado por Real Decreto 946/2001, de 3 de agosto. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

### **Ministerio de Empleo y Seguridad Social:**

- Orden ESS/2825/2012, de 27 de diciembre, por la que se prorroga la vigencia de la Orden ESS/1/2012, de 5 de enero, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2012. (BOE núm. 1, de 1-1-2013)..... [Pág. 66](#)
- Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. (BOE núm. 25, de 29-1-2013)..... [Pág. 66](#)

### **Ministerio de Industria, Energía y Turismo:**

- Real Decreto 1718/2012, de 28 de diciembre, por el que se determina el procedimiento para realizar la lectura y facturación de los suministros de energía en baja tensión con potencia contratada no superior a 15 kW. (BOE núm. 12, de 14-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

### **Ministerio de la Presidencia:**

- Real Decreto 1720/2012, de 28 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 1709/2011, de 18 de noviembre, por el que se crea y regula el Foro de Cultura Inclusiva. (BOE núm. 10, de 11-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

### **Ministerio de Economía y Competitividad:**

- Orden ECC/1/2013, de 2 de enero, por la que se dispone la creación de Deuda del Estado durante el año 2013 y enero de 2014 y se recogen las Cláusulas de Acción Colectiva normalizadas. (BOE núm. 3, de 3-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 8 de enero de 2013, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica la lista de entidades que han comunicado su adhesión voluntaria al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual. (BOE núm. 8, de 7-1-2013) ..... [Pág. 88](#)

### **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad:**

- Real Decreto 3/2013, de 11 de enero, por el que se modifica el Real Decreto 358/1991, de 15 de marzo, por el que se reordena la Organización Nacional de Ciegos Españoles. (BOE núm. 17, de 19-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

### **Banco de España:**

- Resolución de 26 de diciembre de 2012, de la Comisión Ejecutiva del Banco de España, de modificación de la de 11 de diciembre de 1998, por la que se aprueban las cláusulas generales aplicables a las operaciones de política monetaria del Banco de España. (BOE núm. 1, de 1-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Resolución de 28 de diciembre de 2012, del Banco de España, por la que se publica la baja en el Registro de Bancos y Banqueros de Banco CAM, SA. (BOE núm. 8, de 7-1-2013) ..... [Pág. 90](#)
- Resolución de 18 de enero de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia del mercado hipotecario. (BOE núm. 17, de 19-1-2013) ..... [Pág. 91](#)

## **2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía**

### **Tribunal Constitucional:**

- Recurso de inconstitucionalidad número 4539-2012, contra el artículo único del Decreto- ley 3/2011, de 13 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes sobre prestación farmacéutica del sistema sanitario público de Andalucía. (BOJA núm. 3, de 4-1-2013)..... [Pág. 92](#)

### **Consejería de Justicia e Interior:**

- Resolución de 21 de diciembre de 2012, de la Secretaría General para la Justicia, por la que se nombran Registradores y Registradoras de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, para ocupar plaza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 2, de 3-1-2013) ..... [Pág. 92](#)
- Resolución de 21 de diciembre de 2012, de la Secretaría General para la Justicia, por la que se nombran Notarios y Notarias para ocupar plaza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 7, de 10-1-2013)..... [Pág. 93](#)

### **Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo:**

- Decreto Legislativo 1/2013, de 8 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades. (BOJA núm. 8, de 11-1-2013) ..... [Pág. 94](#)
- Decreto Legislativo 2/2013, de 8 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de creación de la Universidad Internacional de Andalucía. (BOJA núm. 8, de 11-1-2013) ..... [Pág. 128](#)
- Decreto 2/2013, de 15 de enero, por el que se modifica el Decreto 169/2011, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía. (BOJA núm. 12, de 17-1-2013)..... [Pág. 136](#)

### **Consejería de Hacienda y Administración Pública:**

- Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se da publicidad a las directrices generales del Plan de Control Tributario para 2013. (BOJA núm. 20, de 29-1-2013)..... [Pág. 140](#)

### **Consejería de Salud y Bienestar Social:**

- Decreto 1/2013, de 8 de enero, por el que se regula la autorización para la constitución y funcionamiento de Biobancos con fines de investigación biomédica, se crean el Registro de Biobancos de Andalucía y el Biobanco del Sistema Sanitario Público de Andalucía. (BOJA núm. 7, de 10-1-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).



<b>II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL .....</b>	<b><a href="#">Pág. 149</a></b>
<b>REGISTRO DE LA PROPIEDAD .....</b>	<b><a href="#">Pág. 151</a></b>
1. Resoluciones de 1 y 4(2) de diciembre de 2012. (BOE núm. 4, de 4-1-2013). Hipoteca en garantía de una obligación conjunta o mancomunada .....	<a href="#">Pág. 157 – 178 – 181</a>
2. Resolución de 3 de diciembre de 2012. (BOE núm. 4, de 4-1-2013). Obras nuevas por antigüedad .....	<a href="#">Pág. 159</a>
3. Resolución de 3 de diciembre de 2012. (BOE núm. 4, de 4-1-2013). Rectificación de cabida: dudas sobre la identidad de la finca .....	<a href="#">Pág. 163</a>
4. Resolución de 4 de diciembre de 2012. (BOE núm. 4, de 4-1-2013). Bienes de dominio público: concesiones administrativas. Competencias Estado-CCAA: legislación básica.....	<a href="#">Pág. 171</a>
5. Resolución de 5 de diciembre de 2012. (BOE núm. 4, de 4-1-2013). Convenio regulador de la separación y divorcio.....	<a href="#">Pág. 184</a>
6. Resolución de 5 de diciembre de 2012. (BOE núm. 4, de 4-1-2013). Principio de especialidad .....	<a href="#">Pág. 187</a>
7. Resolución de 7 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Libro de actas de comunidad de propietarios.....	<a href="#">Pág. 190</a>
8. Resolución de 7 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Expediente de dominio de reanudación de tracto sucesivo .....	<a href="#">Pág. 193</a>
9. Resolución de 7 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Asiento de presentación: documentos ya calificados y resuelto el recurso contra la calificación .....	<a href="#">Pág. 198</a>
10. Resolución de 10 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Comunidad postganancial .....	<a href="#">Pág. 201</a>
11. Resolución de 10 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Convenio regulador.....	<a href="#">Pág. 210</a>
12. Resolución de 11 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Partición de herencia: conflicto de intereses en la representación de un heredero incapaz cuando existe la cláusula <i>cautela socini</i> .....	<a href="#">Pág. 214</a>
13. Resolución de 11 de diciembre de 2012. (BOE núm. 18, de 21-1-2013). Obras nuevas por antigüedad en Andalucía. Adhesión.....	<a href="#">Pág. 217</a>
14. Resolución de 12 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Publicidad formal: forma y extensión .....	<a href="#">Pág. 222</a>
15. Resolución de 13 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Obra nueva: seguro decenal .....	<a href="#">Pág. 227</a>
16. Resolución de 14 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Expediente de dominio .....	<a href="#">Pág. 232</a>
17. Resolución de 17 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Concurso de acreedores y ejecución de hipoteca .....	<a href="#">Pág. 237</a>
18. Resolución de 17 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Anotaciones de embargo prorrogadas .....	<a href="#">Pág. 240</a>
19. Resolución de 18 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). representación voluntaria con autocontratación.....	<a href="#">Pág. 243</a>
20. Resolución de 19 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Principio de tracto sucesivo .....	<a href="#">Pág. 249</a>
<b>REGISTRO MERCANTIL.....</b>	<b><a href="#">Pág. 257</a></b>
1. Resolución de 12 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Administrador. Cese y nombramiento. Cambio de sistema de organización. Calificación .....	<a href="#">Pág. 259</a>

2. Resolución de 17 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Liquidación. Activo sobrevenido. Concurso de acreedores .....	<a href="#">Pág. 260</a>
3. Resolución de 18 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Reducción. Pérdidas. Auditoría del balance.....	<a href="#">Pág. 263</a>
4. Resolución de 19 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). R.M. estatutos. Junta general. Ejercicio y delegación del derecho de voto por medios telemáticos. Junta general. Videoconferencia. Representación conferida por medios telemáticos.....	<a href="#">Pág. 266</a>
5. Resolución de 20 de diciembre de 2012. (BOE núm. 22, de 25-1-2013). Calificación. Títulos incompatibles.....	<a href="#">Pág. 270</a>

### **III. JURISPRUDENCIA** ..... [Pág. 277](#)

#### **1. Tribunal Supremo**

- Sala 1ª. Sentencia de 18 de julio de 2012. Herencia. Partición. No es nula la misma sin previa liquidación de la sociedad de gananciales cuando puede identificarse la masa hereditaria y los herederos tienen atribuidos los derechos del testador en los gananciales. Lesión producida por la partición. Pago de la legítima en metálico.....	<a href="#">Pág. 279</a>
- Sala 1ª. Sentencia de 28 de septiembre de 2012. Simulación absoluta. Comunidad de bienes. Permuta. Extinción de comunidad que pretendió transmitir la finca a un tercero obviando el derecho de adquisición concertado entre el demandante y uno de los condueños. Validez de la permuta.....	<a href="#">Pág. 284</a>

#### **2. Juzgados de Primera Instancia**

- Juzgado de 1ª Instancia. Auto de 16 de diciembre de 2012. Hipoteca. Ejecución. Al ser el valor de tasación de la finca muy superior al importe del préstamo y a la suma por la que se despachó la ejecución por principal, la adjudicación de la finca implica el pago de la totalidad de la deuda por no haber justificación para que lo firme por una suma menor –50% del valor de tasación– .....	<a href="#">Pág. 287</a>
--	--------------------------

### **IV. TRABAJOS Y NOTAS DE COLABORACION** ..... [Pág. 295](#)

- La ejecución extrajudicial en situaciones de insolvencia, por Pedro Romero Candau. (Ponencia de la Jornada “La ejecución directa sobre bienes hipotecados y las situaciones de insolvencia”).....	<a href="#">Pág. 297</a>
---	--------------------------

### **V. BIBLIOTECA** ..... [Pág. 305](#)

#### **1. Revistas**

- “Revista Actualidad Civil”, núm. 1, enero 2013.....	<a href="#">Pág. 307</a>
- “Revista Actualidad Civil”, núm. 2, febrero 2013 .....	<a href="#">Pág. 310</a>
- “Anuario de Derecho Civil”, tomo LXV, fascículo III, julio-septiembre 2012.....	<a href="#">Pág. 312</a>
- “Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente”, núm. 278, diciembre 2012 .....	<a href="#">Pág. 313</a>
- “Revista Derecho de Sociedades”, núm. 39, julio-diciembre 2012 .....	<a href="#">Pág. 314</a>

### **VI. VARIOS**..... [Pág. 319](#)

- Desahucios y mercado hipotecario, por Javier Gómez Gállego .....	<a href="#">Pág. 321</a>
--	--------------------------

---

# **DISPOSICIONES GENERALES**

---



# BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

## JEFATURA DEL ESTADO

**755** *Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

### I

La crisis económica que atraviesa España desde 2008 ha hecho necesario que el Gobierno abordase de manera urgente una serie de reformas estructurales entre las que cobran especial relieve las referentes al ámbito laboral, cuyo objeto primordial es impulsar el empleo y conseguir, en particular, que los desempleados tengan la oportunidad de conseguir un puesto de trabajo.

Entre las medidas que se contemplan en el presente real decreto-ley destaca la prórroga del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y la previsión de su continuidad en tanto permanezcan las circunstancias que lo justifican. Además, se regulan otras acciones como la dirigida a los trabajadores eventuales agrarios de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura que han padecido los efectos de la sequía, la reposición del derecho a las prestaciones por desempleo para los trabajadores afectados por la suspensión de su contrato de trabajo o la reducción de su jornada cuyo contrato se vea extinguido posteriormente por determinadas causas objetivas y la prórroga del plazo para implementar la plena efectividad de la formación inherente a los contratos para la formación y el aprendizaje.

### II

El Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, introdujo de forma coyuntural un programa de cualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, basado en acciones de políticas activas de empleo y en la percepción de una ayuda económica de acompañamiento.

El programa, de seis meses de duración, ha sido prorrogado en tres ocasiones, la última de ellas mediante el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, disposición que introdujo mejoras en su diseño para incrementar su eficacia como mecanismo de inserción en el mercado de trabajo y para proteger a los ciudadanos que más lo precisan.

Los elevados niveles de desempleo existentes en la actualidad hacen necesario proceder a la prórroga del mismo, ya que se mantienen las mismas circunstancias extraordinarias que dieron lugar a la creación del programa.

Por todo ello, el presente real decreto-ley tiene una doble finalidad: prorrogar por cuarta vez desde su creación el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y posibilitar una prórroga automática del programa por períodos de seis meses cuando la tasa de desempleo, según la Encuesta de Población Activa (EPA) publicada con anterioridad a la prórroga que corresponda, fuera superior al 20 por ciento. De esta forma, se logra una mayor seguridad jurídica en la vigencia de este programa, al contemplarse un indicador objetivo que condicionará la continuidad o no del mismo.

### III

En el informe «Avance de Producción» referido al sector del aceite, con datos de octubre de 2012, del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, comparada la estimación de producción de aceite de la campaña 2012 (675 miles de TN) con la campaña 2011 (1.599 miles de TN), se observa una caída en la producción del 57,8%. Entre las Comunidades Autónomas que presentan las mayores caídas en la producción con respecto a la campaña 2011 se encuentran Andalucía y Extremadura.

La importancia de los daños ocasionados por la sequía en la campaña de la aceituna de 2012 dificulta gravemente, por su incidencia en la pérdida de jornadas de trabajo, la consecución del número mínimo de jornadas reales cotizadas precisas para acceder al subsidio por desempleo contemplado en el Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, por el que se regula el subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, o de la renta agraria regulada por el Real Decreto 426/2003, de 11 de abril, por el que se regula la renta agraria para los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social residentes en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura.

A tal finalidad responde la medida contemplada en el artículo 2 y la disposición transitoria única, mediante la que se sitúa en 20 el número de jornadas reales cotizadas exigidas a los trabajadores eventuales agrarios que residan en el ámbito

territorial de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura para poder ser beneficiarios del subsidio por desempleo o de la renta agraria antes indicados.

#### IV

Por lo que respecta a la reposición del derecho a las prestaciones por desempleo prevista en el artículo 16 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, para aquellos trabajadores que, afectados por la suspensión de su contrato de trabajo o la reducción de su jornada, sean finalmente objeto de despido por las causas previstas en los artículos 51 o 52.c) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, se procede a modificar dicho artículo 16 estableciendo nuevos límites temporales que amplían su plazo de aplicación. Y ello con la finalidad de continuar favoreciendo la adopción de medidas temporales de regulación de empleo, al no penalizar el consumo de la prestación por desempleo de los trabajadores, que queda reservada para el futuro con los límites que la norma contempla. En línea con los objetivos de la reforma del mercado de trabajo, se sigue de esta manera favoreciendo la flexibilidad interna en las empresas como alternativa a la destrucción de empleo.

#### V

El apartado 2 de la disposición transitoria octava de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y el párrafo segundo del apartado 2 de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual, establecen un plazo transitorio de doce meses, a partir del 12 de febrero de 2012, durante el cual se permite que, en los supuestos en que no exista título de formación profesional o certificado de profesionalidad relacionados con el trabajo efectivo a realizar o centros formativos disponibles para su impartición, la actividad formativa inherente a los contratos de formación y aprendizaje que se suscriban en dicho plazo pueda estar constituida por los contenidos mínimos orientativos establecidos en el fichero de especialidades formativas del Servicio Público de Empleo Estatal.

Como el próximo 12 de febrero de 2013 finaliza dicho plazo transitorio, dada la necesidad de adecuar la oferta de formación de los certificados de profesionalidad a su impartición en estos contratos, especialmente por lo que se refiere a la modalidad de teleformación, es preciso ampliar el plazo a fin de permitir esta adecuación, manteniendo de forma transitoria la posibilidad de efectuar contratos para la formación y el aprendizaje no vinculados a certificados de profesionalidad o títulos de formación profesional.

#### VI

La Ley 13/2012, de 26 de diciembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social, vigente desde el 28 de diciembre de 2012, ha dado una nueva redacción a varios artículos del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (en adelante TRLISOS). En concreto, ha suprimido el apartado 9 del artículo 22 del TRLISOS por coincidir con el contenido del apartado 4 del mismo artículo. Una vez efectuada esta supresión, al reenumerarse las siguientes infracciones del artículo 22, el apartado 10 ha pasado a ser el 9, el apartado 11 ha pasado a ser el 10, y así sucesivamente.

El apartado uno de la disposición final primera de la citada Ley también modificó el artículo 4.1.a) del Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, con el fin de atribuir a las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social la competencia resolutoria en la infracción muy grave del artículo 23.1.k) del TRLISOS, relativa a la retención indebida de la cuota obrera o descuento superior al establecido sin ingreso en plazo reglamentario, si bien ello se realizó sin tener presente la referida reenumeración, finalidad que se persigue con el presente real decreto-ley.

#### VII

En las medidas que se adoptan concurren las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española como premisa para recurrir a la figura del real decreto-ley.

En primer lugar, teniendo en cuenta que, dados los elevados niveles de desempleo existentes en la actualidad, aumenta el número de trabajadores que agotan sus prestaciones o subsidios por desempleo y no encuentran trabajo ni disponen de otros recursos, es prioritario proceder a una nueva prórroga del programa de recualificación profesional para que dichas personas puedan contar con una garantía mínima de ingresos, al mantenerse las mismas circunstancias extraordinarias que dieron lugar a la creación del programa.

En segundo lugar, es precisa la adopción de medidas que reduzcan las graves consecuencias que ocasionó la sequía el año pasado, especialmente en la campaña de la aceituna de 2012, que está dificultando gravemente que los trabajadores eventuales agrarios puedan cumplir el número mínimo de jornadas reales cotizadas que son precisas para que los mismos

puedan acceder al subsidio por desempleo o a la renta agraria. Con el fin de hacer frente a tales circunstancias excepcionales, se adopta la medida contemplada en el artículo 2, mediante la que se establece en 20 el número de jornadas reales cotizadas exigidas a los trabajadores eventuales agrarios de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura para poder ser beneficiarios del subsidio por desempleo o de la renta agraria antes indicados.

Por otro lado, con el fin de mantener y ampliar la protección por desempleo de los trabajadores afectados por suspensiones o reducciones de jornada, con extinción posterior del contrato de trabajo, seguirán teniendo derecho a la reposición de la prestación contributiva por desempleo aquellos a los que se les suspenda o reduzca la jornada hasta el 31 de diciembre de 2013, y cuyo despido se produzca hasta el 31 de diciembre de 2014. El vencimiento de las fechas previstas en el artículo 16 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, requiere la inmediata e ineludible adopción de esta medida.

Los contratos para la formación y el aprendizaje se están convirtiendo en un medio para la formación e inserción laboral de los jóvenes. Por ello, hay que posibilitar que, hasta el 31 de diciembre de 2013, la actividad formativa inherente a estos contratos pueda estar constituida por los contenidos mínimos orientativos establecidos en el fichero de especialidades formativas del Servicio Público de Empleo Estatal, dada la necesidad de adecuar la oferta de formación de los certificados de profesionalidad a su impartición en estos contratos, especialmente por lo que se refiere a la modalidad de teleformación. Por tanto, es preciso mantener de forma transitoria la posibilidad de efectuar contratos para la formación y el aprendizaje no vinculados a certificados de profesionalidad o títulos de formación profesional, debiendo realizarse inevitablemente de manera urgente puesto que el próximo 12 de febrero de 2013 finaliza el plazo inicialmente previsto por el apartado 2 de la disposición transitoria octava de la Ley 3/2012, de 6 de julio.

En su virtud, en uso de la autorización concedida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta de la Ministra de Empleo y Seguridad Social y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 25 de enero de 2013,

#### DISPONGO:

##### *Artículo 1. Prórroga del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.*

Con efectos desde el 16 de febrero de 2013 se prorroga hasta el 15 de agosto de 2013, sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional segunda, el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, con su naturaleza de programa específico de carácter nacional que incluye medidas de política activa de empleo y ayudas económicas, contemplado en el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, con las modificaciones incorporadas por el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.

##### *Artículo 2. Reducción del número mínimo de jornadas reales cotizadas necesarias para acceder al subsidio por desempleo o a la renta agraria en favor de los trabajadores eventuales agrarios de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura, afectados por el descenso de producción del olivar como consecuencia de la sequía.*

1. Los trabajadores agrarios por cuenta ajena de carácter eventual que residan en el ámbito territorial de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura, podrán ser beneficiarios del subsidio por desempleo contemplado en el Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, por el que se regula el subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, o de la renta agraria establecida en el Real Decreto 426/2003, de 11 de abril, por el que se regula la renta agraria para los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social residentes en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura, aun cuando no tengan cubierto el número mínimo de jornadas reales cotizadas establecido en el artículo 2.1.c) o en el artículo 2.1.d), respectivamente, de los citados reales decretos, siempre que cumplan los siguientes requisitos:

- a) Tener cubierto un mínimo de 20 jornadas reales cotizadas en los doce meses naturales inmediatamente anteriores a la situación de desempleo.
- b) Reunir el resto de los requisitos exigidos en la normativa aplicable.
- c) Solicitarlo dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de este real decreto-ley.

2. Cuando se aplique lo previsto en el apartado 1, se considerará acreditado un número de 35 jornadas reales cotizadas a los efectos de lo establecido en:

- a) El artículo 5.1.a) del Real Decreto 5/1997, de 10 de enero.
- b) Los artículos 4.1 y 5.1.a) del Real Decreto 426/2003, de 11 de abril.

3. En las solicitudes que se presenten en los seis meses siguientes a la entrada en vigor de este real decreto-ley en el ámbito territorial indicado en el apartado 1, se estará a lo siguiente:

a) Para aplicar la disposición transitoria primera del Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, se deberá completar un número mínimo de 20 jornadas reales cotizadas, en la forma prevista en dicha disposición.

b) Para aplicar lo establecido en el apartado 2 de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, se considerará acreditado un número de 35 jornadas reales cotizadas cuando se acredite un número igual o superior a 20 jornadas reales cotizadas.

### Artículo 3. *Ampliación del plazo para la reposición del derecho a la prestación por desempleo.*

El apartado 1 del artículo 16 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, queda redactado en los siguientes términos:

«1. Cuando una empresa, en virtud del artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o de un procedimiento concursal, haya suspendido contratos de trabajo, de forma continuada o no, o haya reducido el número de días u horas de trabajo, y posteriormente se extingan contratos al amparo de los artículos 51 o 52.c) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, o del artículo 64 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, los trabajadores afectados tendrán derecho a la reposición de la duración de la prestación por desempleo de nivel contributivo por el mismo número de días que hubieran percibido el desempleo total o parcial en virtud de aquellas suspensiones o reducciones con un límite máximo de 180 días, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

a) Que las suspensiones o reducciones de jornada se hayan producido entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2013, ambos inclusive.

b) Que el despido se produzca entre el 12 de febrero de 2012 y el 31 de diciembre de 2014.»

### Artículo 4. *Ampliación del plazo que permite efectuar contratos para la formación y el aprendizaje no vinculados a certificados de profesionalidad o títulos de formación.*

El apartado 2 de la disposición transitoria octava de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, queda redactado en los siguientes términos:

«2. En los contratos para la formación y el aprendizaje que se suscriban hasta el 31 de diciembre de 2013, en los supuestos en que no exista título de formación profesional o certificado de profesionalidad relacionados con el trabajo efectivo a realizar, o centros formativos disponibles para su impartición, la actividad formativa inherente a estos contratos estará constituida por los contenidos mínimos orientativos establecidos en el fichero de especialidades formativas, accesible para su consulta en las páginas web del Servicio Público de Empleo Estatal [www.sepe.es](http://www.sepe.es) y en las de los Servicios Públicos de Empleo correspondientes de las Comunidades Autónomas, para las ocupaciones o especialidades relativas a la actividad laboral contemplada en el contrato; en su defecto, estará constituida por los contenidos formativos determinados por las empresas o comunicados por estas al Servicio Público de Empleo Estatal y a los Servicios Públicos de Empleo correspondientes de las Comunidades Autónomas, a los efectos de su validación en el marco del Sistema Nacional de Empleo.»

### Disposición adicional primera. *Financiación de la ayuda para la recualificación profesional de las personas que agoten la protección por desempleo.*

La financiación de la prórroga de la ayuda para la recualificación profesional de las personas que agoten la protección por desempleo se realizará con cargo al presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal, para lo cual se habilitarán al efecto los créditos que sean necesarios.

En ningún caso esta medida podrá afectar al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.

### Disposición adicional segunda. *Prórroga automática del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo.*

La vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo se prorrogará de forma automática por períodos de seis meses, a partir del 16 de agosto de 2013, siempre que la tasa de desempleo sea superior al 20 por ciento según la última Encuesta de Población Activa publicada con anterioridad a la fecha de la prórroga y se reúnan, dentro del período prorrogado que corresponda, los requisitos establecidos en el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto.

### Disposición transitoria única. *Solicitudes del subsidio por desempleo o de la renta agraria presentadas con anterioridad a la entrada en vigor de este real decreto- ley.*



Lo dispuesto en el artículo 2 será también de aplicación a los trabajadores referidos en el mismo que hubieran presentado entre el 1 de septiembre de 2012 y la entrada en vigor de este real decreto-ley la solicitud del subsidio por desempleo regulada en el Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, o de la renta agraria regulada en el Real Decreto 426/2003, de 11 de abril, siempre que presenten una nueva solicitud a partir de dicha entrada en vigor.

Disposición final primera. *Modificación del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual.*

El párrafo segundo del apartado segundo de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual, queda redactado en los siguientes términos:

«En los contratos para la formación y el aprendizaje que se suscriban hasta el 31 de diciembre de 2013, en los supuestos en que no exista título de formación profesional o certificado de profesionalidad relacionados con el trabajo efectivo a realizar, o centros formativos disponibles para su impartición, la actividad formativa inherente a estos contratos estará constituida por los contenidos mínimos orientativos establecidos en el fichero de especialidades formativas, accesible para su consulta en la página web del Servicio Público de Empleo Estatal, [www.sepe.es](http://www.sepe.es) y en las de los Servicios Públicos de Empleo correspondientes de las Comunidades Autónomas, para las ocupaciones o especialidades relativas a la actividad laboral contemplada en el contrato; en su defecto, estará constituida por los contenidos formativos determinados por las empresas o comunicados por estas al Servicio Público de Empleo Estatal, a los efectos de su validación en el marco del Sistema Nacional de Empleo.»

Disposición final segunda. *Modificación del Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo.*

La letra a) del apartado 1 del artículo 4 del Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, queda redactada en los siguientes términos:

«a) En el caso de las infracciones en materia de Seguridad Social reguladas en la Sección Primera del Capítulo III del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, cuyas actas no concurren con actas de liquidación, la imposición de sanción corresponderá a:

1.º La Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en el caso de las infracciones leves señaladas en los apartados 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 21, las graves previstas en los apartados 1, 2, 3, 5, 7 y 9 del artículo 22 en el supuesto de reducciones de cuotas de la Seguridad Social, y las muy graves previstas en las letras b), d), f) y k) del artículo 23.1.

2.º La Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social o, en su caso, del Instituto Social de la Marina en los supuestos calificados como infracción leve en el apartado 4 y 6 del artículo 21, como infracción grave en los apartados 4, 6 y 8 del artículo 22, y como infracción muy grave en las letras a), c), e) y g) del artículo 23.1.

Corresponderá la imposición de sanción a la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal o, en su caso, del Instituto Social de la Marina, cuando la sanción afecte a prestaciones por desempleo, en los supuestos previstos en el apartado 4 del artículo 21, en los apartados 4, 6 y 8 del artículo 22 y en las letras a), c), e) y g) del artículo 23.1.

3.º La Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, en el supuesto previsto como infracción grave en el artículo 22. 9 cuando se trate de bonificaciones y como infracción muy grave en la letra h) del artículo 23.1.»

Disposición final tercera. *Modificación de disposiciones reglamentarias.*

Las determinaciones incluidas en normas reglamentarias que son objeto de modificación por este real decreto-ley podrán ser modificadas en el futuro por normas del rango reglamentario correspondiente a la norma en que figuran.

Disposición final cuarta. *Facultades de desarrollo.*

Se faculta a la persona titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social para dictar las disposiciones que sean precisas para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este real decreto-ley.

Asimismo, se faculta a la persona titular de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, en el ámbito de sus competencias, para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de este real decreto-ley.

Disposición final quinta. *Título competencial.*

Este real decreto-ley se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.7.<sup>a</sup> y 17.<sup>a</sup> de la Constitución Española, que atribuyen al Estado la competencia exclusiva sobre las materias de legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas, y de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, respectivamente.

Disposición final sexta. *Entrada en vigor.*

El presente real decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», si bien lo previsto en el artículo 3 producirá efectos desde el 1 de enero de 2013.

Dado en Madrid, el 25 de enero de 2013.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,  
MARIANO RAJOY BREY

**832** *Corrección de errores del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social. (BOE núm. 25, de 29-1-2013).*

Advertidos errores en el Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 314, de 31 de diciembre de 2012, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 89538, en la exposición de motivos, en el apartado III, segundo párrafo, cuarta y quinta líneas, donde dice: «... del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, ...», debe decir: «del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, ...».

En la página 89538, en la exposición de motivos, en el apartado III, último párrafo, penúltima línea, donde dice: «... Ley 17/2012, de 27 de septiembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...», debe decir: «... Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...».

En la página 89543, en la exposición de motivos, en el apartado IX, quinto párrafo, segunda línea, donde dice: «... Ley 17/2012, de 27 de septiembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...», debe decir: «... Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...».

En la página 89543, en la exposición de motivos, en el apartado IX, quinto párrafo, séptima línea, donde dice: «... necesidad de regular también el presente...», debe decir: «... necesidad de regular también en el presente...».

En la página 89547, en el artículo 5, apartado 1, primer párrafo, primera línea, donde dice: «... Ley 27/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...», debe decir: «... Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...».

En la página 89548, en el artículo 5, apartado 1, último párrafo, primera línea, donde dice: «... Ley 27/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...», debe decir: «... Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...».

En la página 89548, en el artículo 5, apartado 1, último párrafo, séptima línea, donde dice: «... asignaciones por hijo a cargo minusválido mayor de 18 años...», debe decir: «... asignaciones por hijo a cargo mayor de 18 años...».

En la página 89549, en el artículo 5, apartado 4.c), segundo párrafo, tercera línea, donde dice: «... revalorizadas aquéllas...», debe decir «... incrementadas aquéllas...».

En la página 89549, en el artículo 5, apartado 4.c), segundo párrafo, quinta línea, donde dice «... se revalorizará en un importe igual a...», debe decir: «... se incrementará en un importe igual a...».

En la página 89549, en el artículo 5, apartado 4.d), segunda línea, donde dice: «... Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado que, a 31 de diciembre de 2011, ...», debe decir: «... Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado que, a 31 de diciembre de 2012, ...».

En la página 89550, en el artículo 6, apartado 2, segunda línea, donde dice: «... percibiéndolos, no excedan de 7.063,07 euros al año.», debe decir: «... percibiéndolos, excedan de 7.063,07 euros al año.»

En la página 89550, en el artículo 6, apartado 4, segundo párrafo, segunda línea, donde dice: «... a que se refiere el apartado anterior...», debe decir: «... a que se refiere el párrafo anterior...».

En la página 89553, en la disposición adicional tercera, tercera línea, donde dice: «... Ley 27/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...», debe decir: «... Ley 17/2012, de 27 de diciembre,

de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013...».

En la página 89554, en la disposición final primera, primer párrafo, inciso final, donde dice: «... queda redactado del siguiente modo:», debe decir: «... queda redactada del siguiente modo:».

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**344** *Pleno. Sentencia 234/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 4288-2001. Interpuesto por sesenta y cinco Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo. Principios de interdicción de la arbitrariedad, seguridad jurídica y protección del medio ambiente: nulidad de la disposición legal que procede a una nueva delimitación territorial de espacios naturales protegidos en términos que generan incertidumbre acerca de qué concretas partes del territorio autonómico son acreedoras de protección ambiental. (BOE núm. 11, de 10-1-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4288-2001, promovido por sesenta y cinco Diputados por el Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso representados por el comisionado don Roberto Granizo Palomeque contra la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo. Han comparecido y formulado alegaciones el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y la Asamblea Regional de Murcia. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. El 25 de julio de 2001 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito suscrito por sesenta y cinco Diputados del Grupo Parlamentario Socialista, representados por un Comisionado designado al efecto, por el que se interpone recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo, por posible vulneración de los arts. 9.3 y 45 CE.

2. El precepto recurrido dispone: «Los límites de los Espacios Naturales Protegidos incluidos en la disposición adicional tercera y Anexo de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de Ordenación y Protección del Territorio de la Región de Murcia, se entenderán ajustados a los límites de los Lugares de Importancia Comunitaria a que se refiere el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000.»

En la consideración de los Diputados recurrentes, este precepto incurriría en inconstitucionalidad por tres razones, las dos primeras por vulneración del art. 9.3 CE y la última, de forma conexa, por vulnerar directamente el art. 45 CE, ya que sería fruto de un ejercicio arbitrario, irrazonable e indebidamente motivado del poder público legislativo, desconocedor de la regla de la seguridad jurídica e incurso en incongruencia legislativa, en frontal oposición con la defensa y protección del medio ambiente sancionada constitucionalmente.

Por lo que hace a la supuesta infracción del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad en el ejercicio del poder legislativo, el escrito de interposición del recurso parte de la doctrina constitucional al respecto (con cita específica de las SSTC 73/2000, de 14 de marzo, y 181/2000, de 29 de junio) para afirmar que el precepto recurrido incurre en arbitrariedad, en primer lugar, por su propio origen, al responder única y exclusivamente a una enmienda de adición presentada por una Diputada autonómica en la fase terminal del procedimiento legislativo, sin que traiga causa o descansa en un estudio previo proveniente del Gobierno regional impulsor del proyecto normativo o de cualquier órgano de estudio o análisis encuadrado en la Administración autonómica. Resultaría así que, a la vista de la «única aseveración, que no fundamentación, de la enmienda en su día presentada», la procedencia del precepto habría quedado huérfana de una argumentación «mínimamente plausible».

En la enmienda que está en el origen del precepto, a los efectos de justificar su introducción se afirmaba lo siguiente: «Como consecuencia de la aplicación de la normativa comunitaria en materia de medio ambiente, se han declarado límites

territoriales como lugares de protección comunitaria que coinciden, en su mayoría, con los espacios naturales protegidos por la legislación regional. Es por tanto aconsejable ajustar los límites de estos últimos a los Lugares de Importancia Comunitaria, lo que permitirá a su vez la redacción de los documentos de gestión de estos espacios, de acuerdo con la normativa comunitaria». En opinión de los Diputados recurrentes, la afirmación misma de la coincidencia territorial se ofrece «ayuna de cualquier dato», a lo que se suma que la «disposición finalmente promulgada equipara de manera caprichosa e injustificada dos realidades absolutamente diferentes en el marco de la ordenación territorial de la Región de Murcia: los espacios naturales protegidos y los lugares de importancia comunitaria», con la consecuencia de reducir de forma muy considerable los límites territoriales de los espacios naturales establecidos y delimitados con arreglo a la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio. En concreto, se produciría la desprotección automática de unas 11.000 hectáreas de la red básica regional de espacios protegidos, particularmente en algunas zonas que se especifican, a falta de mayores precisiones por no ser reconocibles, a juicio de los recurrentes, los límites de los lugares de interés comunitario por las carencias del acuerdo del Consejo de Gobierno al que se remite el precepto impugnado.

La falta de justificación racional para la equiparación territorial entre los espacios naturales protegidos y los lugares de importancia comunitaria derivaría, en opinión de los Diputados recurrentes, de la distinta entidad de una figura y otra. La primera, la de los espacios naturales protegidos, se constituiría, en el marco de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de espacios naturales y de flora y fauna silvestres (LCEN), a la que aquélla se remite, como instrumento dirigido a «articular una política medioambiental de carácter integral capaz de racionalizar los criterios y las reglas aplicables sobre el entero territorio murciano dotado de valores naturales», lo que se traduciría en la exigencia de que estos espacios se articulen con una dimensión territorial «lo suficientemente representativa para llevar a cabo la totalidad de los objetivos pretendidos» (cfr. art. 10 de la Ley 4/1989). Por el contrario, los lugares de importancia comunitaria tendrían, a la vista de las previsiones de la Directiva 92/43/CE, de 21 de mayo, un objetivo circunscrito y limitado dentro del cuadro general de la ordenación de los recursos naturales: la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestre de interés comunitario (art. 2.2 de la Directiva). De ello deducen los recurrentes que la dimensión territorial de estos lugares es «mucho menor que la tenida en cuenta a la hora de fijar los espacios naturales protegidos configurados con arreglo a la Ley 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio de la Región de Murcia», a lo que suman la divergencia de los criterios a aplicar a los efectos de determinar unos y otros y las diferencias en los regímenes de protección que les son aplicables. Todo lo cual redundaría, a juicio de los recurrentes, en la falta de justificación de la equiparación establecida en la disposición recurrida, que respondería a la «pura voluntad del legislador», máxime si se tiene en cuenta que los lugares de interés comunitario no están siquiera determinados ni delimitados definitivamente, teniendo en cuenta también que su aprobación corresponde a la Comunidad Europea y que el acuerdo del Consejo de Gobierno no especifica su delimitación territorial, lo que genera inseguridad jurídica.

Por otra parte, la norma recurrida sacrificaría arbitrariamente los valores vinculados al art. 45 CE en relación con las cerca de 11.000 hectáreas de terreno que, por efecto de la equiparación señalada, quedan excluidas de la protección otorgada por la red básica regional de espacios protegidos, con el efecto de permitir su transformación física en los términos de lo dispuesto en el art. 10 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, en lectura conjunta con el art. 66 de la propia Ley del suelo de la Región de Murcia.

Recuerdan los recurrentes que el art. 45 CE identifica el principio de protección y mejora del medio ambiente adecuado al libre desarrollo de la persona como uno de los principios rectores de la política económica y social. Siendo esto así, y sin perjuicio de la necesaria ponderación de todas las exigencias establecidas en la Constitución, «la simple redelimitación sin apoyatura en los elementos de juicio mínimamente indispensables para poder valorar la procedencia del levantamiento de toda protección de la naturaleza en una superficie muy amplia supone así una infracción del orden constitucional analizado justamente por inexistencia de cualquier motivación o justificación», máxime a la vista de la desprotección que el precepto recurrido genera —según su criterio— sobre los terrenos excluidos de la equiparación territorial. A lo que se sumaría, como una infracción autónoma del principio de interdicción de la arbitrariedad, la omisión total de la lógica del proceso decisional que determina la sujeción y, por ende, también la liberación del régimen de protección que comporta la identificación de un espacio natural protegido, por cuanto el legislador murciano, en cuanto que simple «redelimitador» de los concretos espacios naturales protegidos, ha desconocido el régimen por él mismo establecido para adoptar tales decisiones, en el plano competencial y sustantivo, obviando los elementos de juicio y ponderación que estuvieron en la base de la previa delimitación de los espacios y produciendo una regresión del nivel de protección que hubiera requerido una justificación razonable y suficiente (a efectos de lo cual citan las SSTC 102/1995, de 31 de julio, y 196/1996, de 28 de noviembre).

Asumen, en definitiva, los recurrentes que «el sacrificio gratuito de la defensa y mejora del medio ambiente proclamado en el art. 45 CE» entroncaría con la noción de arbitrariedad establecida por la doctrina constitucional, y en particular la decantada por las SSTC 66/1985, de 23 de mayo; 108/1986, de 29 de julio; 99/1987, de 11 de junio, y 73/2000, de 14 de marzo, puesto que «el sacrificio impuesto a la protección de bienes constitucionales dispensada a través de la técnica de los Espacios Naturales Protegidos es en cualquier caso radical y manifiestamente desproporcionada», por no guardar una mínima y plausible relación con el fin de «coordinar» ámbitos territoriales que no tendrían por qué coincidir. Lo que, además, se vería agravado por no haber contemplado la Ley ningún régimen transitorio.

A lo anterior se suma que la disposición recurrida habría vulnerado el sistema previsto constitucionalmente para la

declaración de los parques y reservas en que se concretan los espacios naturales protegidos, tal y como ha quedado establecido en el art. 15.1 LCEN (de carácter básico) y en el art. 48.6 de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de acuerdo con el cual «la declaración de los parques y reservas exige la previa elaboración y aprobación del correspondiente plan de ordenación de los recursos naturales de la zona». En la medida en que la disposición recurrida «altera inmediata y arbitrariamente» la delimitación territorial del ámbito en que debe operar el régimen de protección construido por dicho bloque normativo, estaría ejerciendo «un ataque directo al sistema programado de toma de decisiones sobre el que gira por entero el sistema de ordenación racional de los recursos naturales en nuestro orden constitucional».

Afirman, finalmente, los Diputados recurrentes que la disposición recurrida introduce además, incurriendo en una nueva vulneración del art. 9.3 CE, una evidente inseguridad en el ordenamiento jurídico por cuanto dejaría en situación de radical incertidumbre el régimen aplicable de buena parte del territorio murciano de interés ecológico. Previa cita de la STC 46/1990, de 15 de marzo, advierten los recurrentes que la complejidad inherente al ordenamiento en que pretende integrarse la disposición recurrida, compuesto de múltiples normas de diversos rangos y procedencias sometidas a reformas y modificaciones, se ve agravada notoriamente por «la ausencia de la mínima precisión necesaria en la propia disposición adicional (no determinación de los nuevos límites de los espacios naturales protegidos afectados por ella) y la ausencia de cualquier previsión intertemporal para absorber sus consecuencias sobre la pluralidad de los instrumentos en vigor y en tramitación afectados por la misma». La disposición recurrida se habría despreocupado de ofrecer unas mínimas previsiones para facilitar su integración en el ordenamiento, de modo que los destinatarios del precepto no podrán siquiera conocer los límites de los espacios naturales protegidos en función del vago criterio ofrecido por el precepto por referencia a «los límites de los lugares de importancia comunitaria», cuya propia identificación resulta especialmente confusa, máxime teniendo en cuenta que el acuerdo del Consejo de Gobierno al que la disposición recurrida se remite no tiene otro objetivo que integrarse en un procedimiento que sólo culminará mediante una decisión de la Comisión Europea, no siendo descartable que la propuesta autonómica sufra modificaciones durante la tramitación.

La inseguridad jurídica generada por la disposición recurrida encontraría una última manifestación. Su introducción produce, a juicio de los recurrentes, una incoherencia interna en el seno de la propia Ley 1/2001, de 24 de abril, por cuanto su art. 65 indica el deber de preservar del proceso urbanizador todo suelo que goce de un valor medioambiental especialmente relevante según la legislación sectorial, como sería el caso de los espacios naturales protegidos, de modo que la menor extensión de aquellos espacios operada por la disposición recurrida determinará la injustificada desprotección de los terrenos excluidos, lo que choca, en definitiva, con el entero espíritu de la propia Ley.

Mediante otrosí solicitaron los recurrentes la adopción de una medida cautelar consistente en que se mantuviese provisionalmente la vigencia de los límites territoriales de los espacios naturales protegidos establecidos conforme a la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio.

3. Mediante providencia de 16 de octubre de 2001 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministro de Justicia, así como al Gobierno y a la Asamblea de la Región de Murcia, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Descartado por la Sección que hubiese lugar a la adopción de la medida cautelar solicitada por la parte recurrente, acordó en la misma providencia publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de la Región de Murcia».

4. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 30 de octubre de 2001, el Abogado del Estado se personó en el procedimiento advirtiendo que no presentaría alegaciones por ser objeto del recurso una ley autonómica impugnada por motivos que no afectan a los intereses o competencias del Estado.

5. Con fecha 2 de noviembre de 2001, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Presidenta del Congreso de los Diputados por el que se da traslado del acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara conforme al cual se decide comunicar al Tribunal que el Congreso no se personará en el procedimiento ni formulará alegaciones.

6. Mediante escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 16 de noviembre de 2001, la Presidenta del Senado pone en su conocimiento el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que se decide su personación en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

7. Con fecha 13 de noviembre de 2001 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del director de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma de Murcia, por el que, en ejercicio de la encomienda formulada por acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia, se persona en el procedimiento y presenta alegaciones en representación del Gobierno de la Comunidad solicitando que se desestime totalmente el recurso de inconstitucionalidad.

A juicio del Gobierno autonómico, las afirmaciones vertidas en el recurso de inconstitucionalidad no responden a la realidad, limitándose a expresar una mera discrepancia política insuficiente para sustentar una tacha de inconstitucionalidad contra el precepto recurrido, siendo así que escapa del control de constitucionalidad encomendado al Tribunal Constitucional la valoración política o de oportunidad de las opciones del legislador (SSTC 239/1992, de 17 de diciembre, y 142/1993, de 22 de abril).

Tras glosar la doctrina de este Tribunal sobre el alcance de los principios contenidos en el art. 9.3 CE invocados por los recurrentes, con cita de las SSTC 27/1981, de 20 de julio; 73/2000, de 14 de marzo; 104/2000, de 13 de abril; y 235/2000, de 5 de octubre, y asumiendo que el control de la arbitrariedad de las leyes se agota en la comprobación de si en ellas concurre una justificación racional, afirma el Gobierno murciano que la norma impugnada posee una finalidad

razonable, con lo que descarta que incurra en inconstitucionalidad por arbitraria. Señala que los recursos naturales no son algo estático, de modo que el tiempo transcurrido desde la aprobación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio, en la que se identifican y, en algunos supuestos que se precisan, se delimitan territorialmente varios espacios naturales (disposición adicional tercera y anexo), ha dado lugar a la modificación de las circunstancias económicas y sociales y a la evolución natural de los espacios invitando a la adaptación de su regulación a los nuevos datos, respecto de los que los avances técnicos permiten, por otra parte, ofrecer parámetros más precisos para lograr un correcto equilibrio entre conservación del medio ambiente y crecimiento socioeconómico, tal y como demandan los arts. 45.2 y 40.1 CE.

Ofrece sucesivamente el escrito del Gobierno de Murcia una descripción del proceso de adopción y del contenido preciso del acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000, al que la disposición recurrida se remite, a los efectos de lo cual acompaña copia de la documentación técnica en la que se sustentó. En dicho acuerdo se designan determinados espacios como lugares de importancia comunitaria de conformidad con lo previsto en el art. 4 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. Con ello pretende demostrar que la designación de los lugares de importancia comunitaria no puede reputarse arbitraria, gratuita o caprichosa, sino tributaria de un proceso cuidadoso y prolijo sustentado en estudios técnicos y plenamente conforme con los planteamientos de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y la flora y fauna silvestres, que aquel real decreto traspone y en cuyo contenido se detiene el escrito del Gobierno murciano.

Resultaría, en definitiva, para el Gobierno de la Región de Murcia que el proceso de determinación de los lugares de interés comunitario responde a criterios y parámetros científicos muy superiores a los que en su día se utilizaron con ocasión de la aprobación de la Ley regional 4/1992 para identificar los espacios naturales protegidos, de modo que la voluntad del legislador de reajustar la delimitación geográfica de éstos para hacerlos coincidir con aquéllos «no sólo no carece de explicación racional, sino que responde a un lógico propósito de coordinar la política de protección medioambiental de acuerdo con los criterios imperantes en la Unión Europea». Con ello, además, no se produciría merma alguna en la protección del medioambiente, y ello por una doble razón: Por una parte, porque las propias normas en las que se enmarca la declaración de espacios naturales protegidos (el propio Real Decreto 1997/1995; la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio y la Ley 4/1989) configuran un conjunto armónico presidido por los principios medioambientales comunitarios; por otra, porque la incidencia concreta que la disposición impugnada produce en la delimitación de los distintos espacios protegidos de la Ley 4/1992 conduce a la conclusión de que en la mayoría de los casos la superficie de los lugares de interés comunitario coincide o incluso es superior a la establecida para los espacios en la Ley 4/1992 o por los planes de ordenación de los recursos naturales aprobados con posterioridad, mientras que en otros «la Ley 4/1992 no realizó ninguna delimitación, por lo que no se ha operado alteración alguna o, al no existir Lugares de Importancia Comunitaria, tampoco se ha modificado aquélla» o, finalmente, en los supuestos en los que sí son reconocibles diferencias de superficie, las mismas responden a terrenos forestales, algunos de los cuales constituyen montes públicos, o se encuentran protegidos por tratarse de zonas de especial protección integrantes de la red Natura 2000 o se trata de pequeñas zonas agrícolas sin valor ambiental.

Para apoyar esta conclusión el escrito ofrece un desglose de las distintas zonas afectadas del que deduce que, mientras que las hectáreas protegidas en la delimitación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992 eran menos de 80.000, los lugares de importancia comunitaria designados comprenden más de 164.000 hectáreas de superficie terrestre y más de 185.000 de superficie marina.

Rechaza finalmente el Gobierno murciano que la disposición recurrida infrinja el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), tal y como ha sido interpretado por la doctrina constitucional en las Sentencias que cita (SSTC 150/1990, de 4 de octubre; 121/1992, de 28 de octubre; 134/1996, de 22 de julio, y, particularmente, 104/2000, de 13 de abril y 235/2000, de 5 de octubre). Resulta, para él, patente que no es una norma incierta o falta de la indispensable claridad, ni contradice la jerarquía normativa o se ha obviado su publicación, ni incide en ninguna clase de irretroactividad desfavorable de los derechos individuales o restrictiva de situaciones jurídicas preexistentes y consolidadas: su objetivo claro es incorporar un pronunciamiento legislativo expreso según el cual, sean cuales sean los avatares sucesivos en el seno de la Unión Europea, la delimitación de los lugares de importancia comunitaria efectuada por la Administración regional se unifica con la de los espacios naturales protegidos. Es más, esta unificación ofrecería un grado superior de seguridad jurídica al remitir a los poderes públicos y a los ciudadanos a una única delimitación geográfica.

Concluye a modo de síntesis el escrito afirmando que «la disposición adicional octava de la Ley regional 1/2001 no incurre en arbitrariedad o en inseguridad jurídica, ni produce una menor protección medioambiental, sino que se limita a ajustar con una mayor precisión los límites territoriales de los espacios naturales protegidos a los de los LIC (Lugares de Importancia Comunitaria), con los que ya coincidían en buena parte, dando lugar a una beneficiosa unificación de criterios puesto que los parámetros científicos, técnicos y medioambientales utilizados para la designación de los LIC son muy superiores a los que se tuvieron en cuenta en su día a la hora de redactar la Ley 4/1992 de Ordenación y Protección del Territorio de la Región de Murcia».

8. El 13 de noviembre de 2001 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Letrado de la Asamblea Regional de Murcia, por el que, en su representación, se persona en el procedimiento y formula alegaciones para sustentar su solicitud de que el recurso sea desestimado.

Con carácter previo a cualquier consideración sobre el fondo, la Asamblea regional llama la atención sobre la posible

conurrencia en el recurso de un óbice procesal. Advierte que de la copia del poder notarial de la que se le dio traslado, por estar incompleta, no puede deducirse si se le otorgó al comisionado poder para la interposición de recursos de inconstitucionalidad, sea en general, sea en relación con el concreto recurso interpuesto, si bien hace mención a los pliegos de firmas que se acompañan a la demanda constatando la voluntad de los Diputados recurrentes para la interposición del concreto recurso. Siendo esto así, la Asamblea insta al Tribunal a la comprobación de tal circunstancia para que, en caso de ser cierta, actúe en consecuencia, inadmitiendo el recurso si el vicio no fuera susceptible de subsanación.

De forma subsidiaria aporta la Asamblea Regional diversas consideraciones sobre el fondo. Descarta, en primer lugar, que pueda sostenerse que la disposición recurrida incurra en arbitrariedad por el sólo hecho de tener su origen en una enmienda de adición que no estaría suficientemente justificada, tanto por la limitada trascendencia de la indagación sobre el origen de los preceptos como por cuanto tal consideración implica desconocer el sentido y alcance del derecho de enmienda y de su debida justificación en trámite parlamentario. A ello se añadiría que la propia justificación de la enmienda, si bien sucinta, es suficientemente específica y evoca la justificación última, que excluye que la medida adoptada a través del precepto sea arbitraria, irrazonable o poco motivada: se encuentra justificada en los estudios técnicos realizados para el Ejecutivo murciano al hilo de la determinación de los lugares de importancia comunitaria, los cuales, a partir de medios y procedimientos más sofisticados que los empleados para identificar y delimitar originalmente los espacios naturales protegidos, invitaron a redelimitar estos espacios bajo el criterio de su unificación con los límites de los propios lugares de interés comunitario, «con el fin de posibilitar una mejor gestión ambiental de los Espacios Naturales y de las futuras Zonas Especiales de Conservación (ZECs) al hacerlos coincidir en un mismo espacio territorial, ámbito en el que serán de aplicación, por tanto, dos regímenes distintos de protección». Siendo esta decisión, por otra parte, formal y legítimamente correcta, por haberse adoptado con respeto al proceso decisional previsto en el art. 48.3 y la disposición adicional tercera, punto 5, de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio, perfectamente acorde, por otra parte, con las previsiones de la Ley 4/1989.

Se desglosa sucesivamente en el escrito de alegaciones el impacto concreto de la medida de equiparación territorial establecida en la disposición recurrida, a lo que se suman una serie de puntualizaciones respecto de las concretas referencias contenidas en el escrito de los recurrentes sobre los espacios singularmente afectados. Todo lo cual conduciría a la conclusión de que los territorios que han quedado excluidos de la nueva delimitación operada por el precepto objeto de recurso son mínimos y, o bien están sometidos a otros instrumentos de protección, o tienen escaso valor medioambiental. De lo que deduce que no puede afirmarse que de la disposición recurrida se derive infracción alguna del principio constitucional de protección y mejora del medio ambiente, consagrado en el art. 45 CE, siendo como es su intención —no, como afirman los recurrentes, desautorizar la decisión previa del legislador—, sino depurarla, completarla y mejorarla en consideración al carácter dinámico del proceso técnico de delimitación de los espacios naturales. Y ello en el bien entendido de que la equiparación territorial de los espacios naturales y los lugares de importancia comunitaria implica la aplicación concurrente a los correspondientes territorios de los regímenes de protección de una y otra categoría, y no exclusivamente de esta última, como parecen dar a entender los recurrentes.

Descarta finalmente la Asamblea Regional que la aprobación de la disposición recurrida implique infracción del principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE. Observa que, en contra de lo afirmado por los recurrentes, la disposición recurrida no presenta dificultades de integración en el ordenamiento, ya que sólo afectará a los planes de ordenación de los recursos naturales, y no genera ni agrava por sí misma una dificultad de incardinación que se deriva de la complejidad intrínseca a un ordenamiento sectorial en el que concurren distintos sujetos con competencias normativas al respecto y que es generalizada en el ordenamiento jurídico actual. De hecho, una operación de similar virtualidad fue la operada por la propia disposición adicional tercera de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992 sin que hubiera sido objeto de impugnación. Sin que pueda acogerse, por otra parte, la afirmación de que el precepto recurrido deje en situación de radical incertidumbre la situación jurídica de buena parte del territorio murciano de interés ecológico, particularmente por cuanto la determinación de los lugares de interés comunitario depende de la aprobación de la Comisión Europea, ya que —aparte de que dicho proceso se encuentra en una fase tan avanzada que permite reconocer «una casi total estabilidad» a la lista contenida en el acuerdo al que se remite la disposición recurrida— esta misma remisión tiene carácter recepticio.

9. Mediante providencia de 11 de diciembre de 2012 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el 13 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. En este proceso constitucional debemos resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por sesenta y cinco Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso contra la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo.

Los Diputados recurrentes alegan que este precepto incurriría en inconstitucionalidad por vulneración del art. 9.3 CE y, de forma conexa, del art. 45 CE, por cuanto sería fruto de un ejercicio arbitrario, irrazonable e indebidamente motivado del poder público legislativo, desconocedor de la regla de la seguridad jurídica e incurso en incongruencia legislativa, en frontal oposición con la defensa y protección del medio ambiente sancionados constitucionalmente. A estas consideraciones se oponen el Gobierno de la Región de Murcia y la Asamblea Regional murciana, que solicitan la desestimación del recurso, si bien, esta última, de forma subsidiaria a su posible inadmisión por falta de representación procesal de los recurrentes.

2. Antes de formular consideración alguna sobre las alegaciones de fondo sostenidas por las partes debemos hacer dos puntualizaciones. Una, en primer lugar, para advertir que, por más que el precepto recurrido haya sido formalmente derogado, mantiene su vigencia en el seno del actual texto refundido de la Ley del suelo de la región de Murcia, aprobado mediante Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio. Y otra para descartar que concurra el posible óbice procesal puesto de manifiesto por la Asamblea Regional en su escrito de alegaciones.

En lo que a lo primero respecta, el precepto objeto del presente recurso de inconstitucionalidad ha sido formalmente derogado, como toda la Ley murciana 1/2001, en la que se incardina, por el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del suelo de la Región de Murcia (apartado 1 de su disposición derogatoria). A pesar de ello, tratándose de un texto refundido, el efecto derogatorio se explica precisamente por la incorporación al nuevo texto, entre otras, de la Ley murciana 1/2001, lo que se concreta, por lo que ahora interesa, en que la disposición adicional octava del texto refundido vigente mantiene intacta la dicción de la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001 contra la que se dirigió, en su momento, el recurso que nos ocupa. Debemos concluir, por ello, parafraseando la STC 173/2005, de 23 de junio, FJ 1 a), que la derogación del concreto precepto recurrido «no conlleva en esta ocasión la extinción sobrevenida del objeto del proceso», toda vez que el precepto impugnado de la Ley murciana 1/2001 «ha sido reproducido literalmente, con la misma numeración... en el nuevo texto refundido» (en el mismo sentido STC 7/2012, de 18 de enero, FJ 1).

En el óbice procesal planteado por la Asamblea Regional de Murcia, se pone en duda, a la vista de la copia del poder notarial otorgado por los Diputados recurrentes al comisionado de la que en su momento se le dio traslado, la suficiencia de tal poder a los efectos de interponer el presente recurso de inconstitucionalidad, razón por la cual insta a este Tribunal a comprobarlo y, en su caso, a inadmitir el recurso si, de existir tal óbice, éste resultase insubsanable. Resulta, sin embargo, constatado que, a la luz de la doctrina sentada en la STC 239/1992, de 17 de diciembre, FJ 1, no concurre el óbice denunciado, toda vez que al escrito de interposición del recurso se acompaña poder notarial por el que los Diputados recurrentes designan a un comisionado para que pueda plantear —y seguir o desistir por todos sus trámites— recursos de inconstitucionalidad, poder al que se acompaña documento firmado por todos ellos en el que «manifiestan a los efectos del artículo 32 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, su voluntad expresa de impugnar mediante recurso de inconstitucionalidad ante ese Tribunal contra la Ley 1/2001, de 24 de abril, del Suelo de la Región de Murcia». Queda con ello, en efecto, suficientemente cumplido el requisito de postulación puesto en duda por la Asamblea murciana, dado que, tal y como se afirmó en la Sentencia más arriba citada, «como se deduce de la doctrina que este Tribunal ha formulado al respecto (STC 42/1985, ATC 205/1989, entre otras resoluciones), la representación del Comisionado parlamentario puede acreditarse mediante un poder notarial otorgado en términos generales, siempre que se acompañe de un acuerdo o documento en donde quede expresa la voluntad de los Diputados firmantes de presentar el concreto recurso de inconstitucionalidad de que se trate en cada caso».

3. Señalado lo anterior, el presente recurso se dirige contra la disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo, precepto hoy vigente como disposición adicional octava del texto refundido de la Ley del suelo de la Región de Murcia aprobado por Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio. Dicha norma establece lo siguiente: «Los límites de los Espacios Naturales Protegidos incluidos en la disposición adicional tercera y Anexo de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de Ordenación y Protección del Territorio de la Región de Murcia, se entenderán ajustados a los límites de los Lugares de Importancia Comunitaria a que se refiere el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000.»

Para los Diputados recurrentes, este precepto incurre en vulneración de los principios de interdicción de la arbitrariedad y de seguridad jurídica contenidos en el art. 9.3 CE, así como —de forma conexas— de la obligación de defender y proteger el medio ambiente contenida como principio rector de la política social y económica en el art. 45 CE. Según su razonamiento, el precepto recurrido, en la medida en que equipara en su dimensión territorial dos categorías de protección medioambiental de origen y contenido radicalmente distintos —los espacios naturales protegidos y los lugares de importancia comunitaria—, abocaría a la desprotección de más de 11.000 hectáreas de terrenos que hasta el momento de su entrada en vigor estarían protegidos bajo la cobertura formal de su declaración como espacios naturales protegidos, siendo así que tal equiparación produciría las vulneraciones constitucionales señaladas por las razones que se sistematizan seguidamente:

A) Las vulneraciones del principio de arbitrariedad vendrían sustentadas en tres tipos de razones.

El precepto recurrido incurriría en arbitrariedad, en primer lugar, por su propio origen, al haber sido introducido mediante una enmienda de adición presentada por una Diputada autonómica en la fase terminal del procedimiento legislativo, sin que encuentre sustento —al decir de los Diputados recurrentes— en estudio previo alguno del Gobierno regional o de cualquier órgano de estudio o análisis encuadrado en la Administración autonómica, lo que redundaría en su falta de justificación.

En segundo lugar, los Diputados recurrentes fundamentan su alegación de arbitrariedad en un argumento sustantivo. La equiparación establecida por el precepto entre dos categorías de protección ambiental que difieren en su origen, en sus objetivos, en los criterios a aplicar para su determinación y en los regímenes de protección que les son aplicables carecería, por esos mismos datos, de toda justificación, siendo, en consecuencia, fruto de la «pura voluntad del legislador», con la consecuencia de sacrificar arbitrariamente y de forma desproporcionada los valores vinculados al art. 45 CE en relación con



las cerca de 11.000 hectáreas de terreno que, por efecto de la equiparación señalada, quedarían excluidas de la protección otorgada por la red básica regional de espacios protegidos, con el efecto de permitir su transformación física.

En tercer y último lugar, como una infracción autónoma del principio de interdicción de la arbitrariedad, los Diputados recurrentes apuntan a la omisión total del sistema previsto constitucionalmente para la declaración de los parques y reservas en que se concretan los espacios naturales protegidos, tal y como ha quedado establecido en el art. 15.1 de la Ley de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres (LCEN), de carácter básico, y en el art. 48.6 de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de modo que el legislador murciano habría obviado los elementos de juicio y ponderación que estuvieron en la base de la previa delimitación de los espacios con la consecuencia de producir una regresión del nivel de protección que hubiera requerido una justificación razonable y suficiente.

B) En lo que se refiere a la supuesta vulneración del principio de seguridad jurídica, esta derivaría, en opinión de los Diputados recurrentes, del hecho de que los lugares de interés comunitario no están siquiera determinados ni delimitados definitivamente en el precepto objeto del recurso, teniendo en cuenta que su aprobación corresponde a la Comunidad Europea y que el acuerdo del Consejo de Gobierno no especifica su delimitación territorial. Resultaría así que la disposición recurrida dejaría en situación de radical incertidumbre el régimen aplicable de buena parte del territorio murciano de interés ecológico, tanto por no precisar en absoluto los nuevos límites territoriales de los espacios afectados, como por no incluir previsión intertemporal alguna «para absorber sus consecuencias sobre la pluralidad de los instrumentos en vigor y en tramitación afectados por la misma». A ello se sumaría, finalmente, una incoherencia interna en el seno de la propia Ley 1/2001, por cuanto su art. 65 indica el deber de preservar del proceso urbanizador todo suelo que goce de un valor medioambiental especialmente relevante según la legislación sectorial, de modo que la reducción operada por la disposición recurrida en la extensión de los espacios naturales protegidos, que pertenecerían a tal categoría, vendría a determinar la injustificada desprotección de los terrenos excluidos, lo que chocaría, en definitiva, con el entero espíritu de la propia ley.

Todos estos argumentos son rebatidos por el Gobierno de la Región de Murcia y la Asamblea Regional en sus escritos de alegaciones, que vienen a coincidir en considerar que la disposición recurrida no incurre en arbitrariedad o en inseguridad jurídica, ni produce una menor protección medioambiental, puesto que se limita a ajustar con una mayor precisión, como resultado de estudios rigurosos sustentados en la evolución natural, socio-económica y científica en el tratamiento de unas categorías de protección que no serían, por definición, estáticas, los límites territoriales de los espacios naturales protegidos a los de los lugares de interés comunitario, definidos en función de parámetros científicos, técnicos y medioambientales muy superiores a los que se tuvieron en cuenta en su día a la hora de redactar la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992.

De forma más precisa sobre la supuesta vulneración del principio de seguridad jurídica, el Gobierno murciano, apelando a la doctrina constitucional habida al respecto, descarta que la disposición recurrida incurra en ninguno de los supuestos en los que se habría perfilado tal vulneración, siendo como es su objeto claro e, incluso, favorecedor de aquel principio al remitir a los poderes públicos y a los ciudadanos a una única delimitación geográfica. La Asamblea Regional, por su parte, descarta que la disposición recurrida presente dificultades de integración en el ordenamiento, ya que sólo afectará a los planes de ordenación de los recursos naturales, sin generar o agravar por sí misma una dificultad de incardinación que se deriva de la complejidad intrínseca a ese ordenamiento sectorial. Del mismo modo que rechaza que la pendencia de la definitiva aprobación, por la Comisión Europea, de los lugares de interés comunitario deje en situación de incertidumbre la situación jurídica de parte del territorio murciano de interés ecológico, dado que el proceso se encontraría en fase muy avanzada y la remisión que contiene el precepto recurrido tendría carácter recepticio.

A este planteamiento general suma la Asamblea Regional un doble argumento para rebatir la supuesta tacha de arbitrariedad de la disposición recurrida derivada del solo hecho de tener su origen en una enmienda de adición que no estaría suficientemente justificada: aparte de llamar la atención sobre la limitada trascendencia de la indagación sobre el origen de los preceptos y sobre el alcance del derecho de enmienda, se precisa que la propia justificación de la enmienda, si bien sucinta, es suficientemente específica y evocadora de la justificación última de la disposición recurrida.

4. Así planteados los términos del presente recurso de inconstitucionalidad, comenzaremos examinando la primera de las tachas que se le formulan al precepto, la alegada arbitrariedad que se desprendería del origen mismo de la disposición recurrida, ya que, de ser aceptada, deberíamos concluir que el precepto es inconstitucional, sin necesidad de hacer indagación alguna sobre su contenido.

Alegan los Diputados recurrentes que la disposición recurrida resulta arbitraria por el mero hecho de haber sido introducida mediante una enmienda de adición presentada por una Diputada autonómica en la fase terminal del procedimiento legislativo, sin apoyo alguno en estudios o análisis del Gobierno regional o de la Administración murciana, huérfana de una argumentación «mínimamente plausible». Planteamiento al que se opone la Asamblea Regional cuando —a la vez que relativiza la trascendencia que para la apreciación de la constitucionalidad de los preceptos legales tenga su origen— afirma que la enmienda de la que el precepto procede es suficientemente explícita por cuanto permitiría deducir que su introducción se encuentra justificada en los estudios técnicos realizados para el Ejecutivo murciano al hilo de la determinación de los lugares de importancia comunitaria.

En el análisis de esta tacha debemos partir de las circunstancias en que el precepto fue incorporado a la Ley que lo integró en su momento, dado que en esta última cuestión se centra ahora el debate.

La disposición adicional octava de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 1/2001, de 24 de abril, del suelo, hoy vigente como disposición adicional octava del texto refundido de la Ley del suelo de la Región de Murcia aprobado por Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, fue introducida mediante una enmienda de adición propuesta por el Grupo Parlamentario Popular, la V-8555 («Boletín Oficial de la Asamblea Regional de Murcia», V Legislatura, núm. 73, de 28

de marzo de 2001, pp. 3235-3236). Dicha enmienda recogía como justificación la siguiente: «Como consecuencia de la aplicación de la normativa comunitaria en materia de medio ambiente, se han declarado límites territoriales [sic] como lugares de protección comunitaria que coinciden, en su mayoría, con los espacios naturales protegidos por la legislación regional. Es por tanto aconsejable ajustar los límites de estos últimos a los Lugares de Importancia Comunitaria, lo que permitirá a su vez la redacción de los documentos de gestión de estos espacios, de acuerdo con la normativa comunitaria».

La doctrina de este Tribunal sobre la regularidad constitucional del ejercicio del derecho de enmienda se recoge en las SSTC 119/2011, de 5 de julio y 136/2011, de 13 de septiembre. En particular el fundamento jurídico 7 de la segunda de ellas señala que:

«Aunque este Tribunal había señalado que "no existe ni en la Constitución ni en los Reglamentos de ambas Cámaras norma alguna que establezca una delimitación material entre enmienda y proposición de ley" [STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 1 b)] y que los arts. 90.2 CE y 107 "no limitan el alcance de las enmiendas senatoriales que modifiquen el texto del proyecto enviado por el Congreso de los Diputados" (STC 194/2000, de 19 de julio, FJ 3), sin embargo, también había afirmado que uno de los requisitos de los que debe revestirse el ejercicio de la facultad de enmendar es el de que "versen sobre la materia a que se refiere el proyecto de ley que tratan de modificar", de modo tal que haya una "correlación entre proyecto y enmienda" (STC 23/1990, de 15 de febrero, FJ 5). Correlación material entre la enmienda y el texto enmendado, indicábamos, que "es inherente al carácter subsidiario o incidental, por su propia naturaleza, de toda enmienda respecto al texto enmendado", no bastando para cumplir con este requisito "una genérica correlación material entre la enmienda y el texto enmendado", al ser necesario no sólo "que se inscriban en el mismo sector material", sino también "que verse sobre el mismo objeto que el del texto enmendado" o, lo que es lo mismo, que haya "una relación de homogeneidad" entre las enmiendas y el texto enmendado y que aquéllas sean "congruentes" con éste (ATC 118/1999, de 10 de mayo, FJ 4).

Con el objeto de revisar y clarificar la anterior doctrina, la reciente STC 119/2011, de 5 de julio, ha analizado las diferentes resoluciones dictadas en la materia, tanto en procesos de control de constitucionalidad de disposiciones con rango de ley como en recursos de amparo, concluyendo, en primer lugar, y con carácter general, que desde la perspectiva constitucional cabe extraer una "exigencia general de conexión u homogeneidad entre las enmiendas y los textos a enmendar" que derivaría "del carácter subsidiario que, por su propia naturaleza, toda enmienda tiene respecto al texto enmendado", habida cuenta que "la enmienda, conceptual y lingüísticamente, implica la modificación de algo preexistente, cuyo objeto y naturaleza ha sido determinado con anterioridad", razón por la cual, "[l]a enmienda no puede servir de mecanismo para dar vida a una realidad nueva, que debe nacer de una, también, nueva iniciativa".»

Conforme a dicha doctrina, el fundamento jurídico 8 de la STC 136/2011 recalca que «el derecho de enmienda al articulado, como forma de incidir en la iniciativa legislativa, debe ejercitarse en relación con ésta, cuya oportunidad y alcance sólo podrá cuestionarse a través de las enmiendas a la totalidad, si de un proyecto de ley se tratara, o en el debate de la toma en consideración, en el caso de las proposiciones de ley. Por esta razón, toda enmienda parcial tiene que tener un carácter subsidiario o incidental respecto del texto a enmendar, de modo que una vez que una iniciativa ha sido aceptada por la Cámara como texto de deliberación, no cabe alterar su objeto mediante las enmiendas al articulado. Con ello se evita que a través del procedimiento parlamentario se transmita el objeto de las propuestas presentadas por quienes están así legitimados para ello, aprovechando el procedimiento legislativo activado para la introducción ex novo de materias ajenas al mismo. En consecuencia, no caben enmiendas al articulado ajenas a la materia de la iniciativa, esto es, que no guarden una conexión de homogeneidad mínima con la misma.»

A la vista de la doctrina sentada por este Tribunal acerca del alcance de la facultad de enmienda, fácilmente se colige que la alegación que nos ocupa no puede ser estimada, pues es evidente que la enmienda introducida guarda una conexión mínima de homogeneidad con la iniciativa legislativa en cuestión, por cuanto, desde el punto de vista de los usos posibles del suelo no es indiferente la existencia de zonas del territorio autonómico sometidas a algún tipo de régimen de protección ambiental, teniendo presente además que, como se infiere del art. 66 tanto de la Ley 1/2001 como del Decreto Legislativo 1/2005, todo suelo que no tenga la calificación de urbano o deba preservarse del proceso urbanizador, por, entre otras razones, las medioambientales, tiene la condición de urbanizable.

5. La respuesta a los otros dos motivos de inconstitucionalidad exige la formulación de una serie de consideraciones previas pues, partiendo de que el precepto recurrido tiene como objeto la equiparación territorial de los espacios naturales protegidos con los lugares de importancia comunitaria «a que se refiere el acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000», sólo podremos valorar su verdadero alcance, a fin de responder a las restantes quejas planteadas después de analizar una y otra figuras, en especial, en lo relativo a la determinación de sus límites territoriales.

Procede ahora advertir que la disposición adicional tercera de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio, recoge en sus distintos apartados, con distinto alcance y precisión, una serie de espacios naturales protegidos, a los que se otorgan distintas categorías de protección ambiental. En lo que ahora importa, esta disposición adicional tercera y el anexo de la Ley murciana 4/1992, a los que se remite la disposición objeto del presente recurso cuando se refiere a los espacios naturales protegidos, identifican una serie de espacios, bajo distintas categorías, precisando, en la gran mayoría de los casos, de forma minuciosa, sus límites territoriales. Tales límites territoriales, por efecto de la disposición objeto del presente recurso, quedan equiparados a los de «los lugares de importancia comunitaria a que se refiere el acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000», por lo cual hemos ahora de acudir

a ese acuerdo de referencia, publicado en el «Boletín Oficial de la Región de Murcia» núm. 181, de 5 de agosto de 2000. En el mismo se advierte que en el apartado primero se acuerda «designar los siguientes lugares de importancia comunitaria en la Región de Murcia, susceptibles de ser aprobados por la Comisión Europea y declarados posteriormente como zonas especiales de protección, con una superficie total de 164.066 hectáreas de superficie terrestre y 185.279 hectáreas de superficie marina, de conformidad con el artículo 4 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres», encabezamiento que da entrada a un listado de cincuenta nombres, acompañados por un código alfanumérico, distribuidos en dos grandes apartados «medio terrestre» y «medio marino», sin que, para ninguno de ellos, se haga precisión alguna, ni directa ni por remisión, respecto de su ámbito territorial.

Sin entrar ahora en más indagaciones, del texto transcrito se desprende con toda claridad que el objetivo de la disposición recurrida es lograr la equiparación territorial entre los espacios naturales protegidos ya existentes y los lugares de importancia comunitaria en trámite de designación. Se trata, en definitiva, de identificar los límites territoriales de «los espacios naturales protegidos incluidos en la disposición adicional tercera y anexo de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio de la Región de Murcia» con los de «los lugares de importancia comunitaria a que se refiere el acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000», de modo que el alcance pleno del precepto sólo queda completado si nos remitimos a uno y otro textos de referencia.

6. Los espacios naturales protegidos son reconocibles como la figura más clásica de las incorporadas a nuestro ordenamiento para la protección de la naturaleza. En los términos del art. 10.1 de la Ley 4/1989, sustancialmente volcado en el vigente art. 27.1 de la Ley 42/2007, del patrimonio natural y la biodiversidad, se consideraban como espacios naturales protegidos «aquellos espacios del territorio nacional, incluidas las aguas continentales, y los espacios marítimos sujetos a la jurisdicción nacional, incluidas la zona económica exclusiva y la plataforma continental, que contengan elementos y sistemas naturales de especial interés o valores naturales sobresalientes» que fueran «declarados protegidos de acuerdo con lo regulado en esta Ley». En definitiva, con esta definición el legislador ha asumido la caracterización ya clásica de los espacios naturales protegidos, que distingue en los mismos un elemento territorial —la delimitación territorial del espacio—, un elemento formal —su declaración expresa como tal— y un elemento teleológico —primordialmente, la preservación de sus cualidades ecológicas, sin perjuicio de posibilitar su disfrute y fomentar el desarrollo socioeconómico del entorno—, se hace evidente que la más precisa delimitación del territorio abarcado por la declaración de espacio natural protegido es imprescindible para acotar la zona concreta sometida al peculiar régimen derivado de tal declaración.

El primer elemento, pues, de los espacios naturales protegidos, como se deriva de su propia denominación, es su condición espacial, territorial, geográfica. En los términos de la STC 102/1995, de 31 de julio, un espacio natural protegido se identifica como una «zona localizada e individualizada», siendo, en definitiva, criterio determinante de la declaración de una determinada zona como espacio natural protegido la más precisa delimitación de su ámbito, lo cual se explica, precisamente, por las consecuencias derivadas de dicha declaración. Esta caracterización de los espacios naturales protegidos, que hace crucial la máxima precisión en su delimitación geográfica, se demuestra en relación con sus distintas clases, identificadas en el momento de interposición del recurso por el art. 12 LCEN (cuyo carácter básico, en conexión con el art. 21.2, ratificó la STC 102/1995, FJ 17), y actualmente en el art. 29 de la Ley 42/2007, así como por el todavía vigente art. 48 de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992, de 30 de julio, de ordenación y protección del territorio, cuando recoge cada una de las figuras de protección por referencia a la Ley de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres, norma estatal vigente en el momento de su aprobación.

La exigencia de fijación precisa de la delimitación geográfica de las áreas declaradas como espacios naturales protegidos se vincula, además de con la finalidad de preservar el patrimonio natural y la biodiversidad, con las intensas consecuencias que de tal declaración se derivan, no sólo para los terrenos inmediatamente incorporados a la delimitación del espacio, sino también, en su caso, para los terrenos adyacentes, a través de las figuras de las zonas periféricas de protección y de las áreas de influencia socioeconómica. Las primeras pretenden «evitar impactos ecológicos o paisajísticos procedentes del exterior» (art. 37 de la Ley 42/2007, trasunto del art. 18 LCEN). Las segundas, en los términos del art. 38 de la Ley 42/2007 que recoge lo anteriormente dispuesto por el citado art. 18 LCEN, se establecen con el fin de contribuir al mantenimiento de los espacios naturales protegidos y favorecer el desarrollo socioeconómico de las poblaciones locales de forma compatible con los objetivos de conservación del espacio, y estarán integradas, al menos, por el conjunto de los términos municipales donde se encuentre ubicado el espacio natural de que se trate y su zona periférica de protección, con especificación del régimen económico y las compensaciones adecuadas al tipo de limitaciones. Se trata en ambos casos, como puso de manifiesto la STC 102/1995, FJ 17, de crear una «zona de influencia, con la ampliación espacial (del ámbito de los espacios) que tiene una función de escudo o muralla, efecto eventual, inducido por la declaración de un espacio natural como protegible». Se demuestra así, a la vista de todo lo anterior, que en la declaración de un espacio natural protegido resulta del todo imprescindible que se ofrezca la más precisa delimitación territorial de las áreas que abarca el espacio de que se trate, tal como apreciamos en la STC 102/1995 (FJ 17), en la que insistimos que la declaración de una determinada área territorial como espacio natural protegido es el factor formal que, junto con el factor material «consistente en la configuración topográfica con sus elementos geológicos, botánicos, zoológicos y humanos», configura la «calidad de espacio natural protegido».

7. Los lugares de importancia comunitaria, por su parte, se explican por su integración en la «red ecológica europea Natura 2000», creada por la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestre —conocida como Directiva hábitats—. Para la transposición de la citada directiva se aprobó el Real

Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, vigente en el momento de interponerse el presente recurso de inconstitucionalidad. En la actualidad la norma que regula esta cuestión es la Ley 42/2007, del patrimonio natural y la biodiversidad, en cuyo capítulo III del título II se incorporan previsiones sobre lo que se califican como «espacios protegidos red Natura 2000», si bien se mantiene, sin embargo, la vigencia del Real Decreto 1997/1995.

Conviene resaltar que la figura de los lugares de importancia comunitaria es transitoria, pues se pretende que su declaración desemboque en la creación de una zona de especial conservación, esto es, los lugares propicios para el mantenimiento en un estado de conservación favorable o el restablecimiento de un tipo de hábitat natural de interés comunitario o de una especie de interés comunitario. A tales efectos los lugares de importancia comunitaria se definen como «aquellos espacios del conjunto del territorio nacional o de las aguas marítimas bajo soberanía o jurisdicción nacional, incluidas la zona económica exclusiva y la plataforma continental, aprobados como tales, que contribuyen de forma apreciable al mantenimiento o, en su caso, al restablecimiento del estado de conservación favorable de los tipos de hábitat naturales y los hábitat de las especies de interés comunitario» [art. 42.1 de la Ley 42/2007 y, en similares términos, art. 2.k) del Real Decreto 1997/1995]. A las Comunidades Autónomas cumple elaborar una lista de lugares situados en sus respectivos territorios que puedan ser declarados como zonas especiales de conservación, lista que, por el órgano estatal competente, se propondrá a la Comisión Europea, a quien compete seleccionar y aprobar de forma definitiva la lista de lugares de importancia comunitaria en un plazo máximo de seis años desde la notificación de la Directiva, de modo que los correspondientes espacios sólo estarán propiamente sometidos al régimen previsto en la Directiva para los lugares de importancia comunitaria una vez se haya aprobado la correspondiente lista de lugares por parte de la Comisión.

La aprobación por la Comisión Europea de la lista de lugares correspondiente a la región biogeográfica mediterránea, a la que pertenece la Región de Murcia, no tuvo lugar hasta el 19 de julio de 2006, mediante Decisión 2006/613/CE (DOCE L259/1, de 21 de septiembre de 2006). Esta lista ha sido sucesivamente sustituida por las aprobadas mediante Decisiones 2008/335/CE, de 28 de marzo de 2008; 2009/95/CE, de 12 de diciembre; 2011/85/UE, de 10 de enero y Decisión 2012/9/UE, de 18 de noviembre de 2011, por la que se adopta una quinta lista actualizada de lugares de importancia comunitaria de la región biogeográfica mediterránea, siendo esta última la actualmente vigente, siendo así que en todas ellas se incorporan, sin alteración alguna, como lugares de importancia comunitaria los mencionados en el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia de 28 de julio de 2000, al que se remite la disposición que es objeto del presente recurso de inconstitucionalidad. En las listas aprobadas por la Comisión Europea, los lugares se identifican con el mismo código de referencia, añadiendo información sobre su superficie, en hectáreas, y sobre sus coordenadas geográficas, lo que se corresponde con la naturaleza misma y con el régimen jurídico que les es aplicable a estos espacios. Téngase en cuenta, a este respecto, que el concepto mismo de «lugar» sobre el que se proyecta su posible calificación como «lugar de importancia comunitaria», requiere una clara precisión geográfica si nos atenemos a la definición de la Directiva hábitats, que especifica que se trata de «un área geográfica definida, de superficie claramente delimitada».

A la vista de todo lo anterior, podemos avanzar una primera conclusión relevante para el presente proceso, pues resulta que las categorías de «espacio natural protegido» y de «lugar de importancia comunitaria» no son equivalentes, aunque pueden llegar a coincidir en un mismo espacio territorial. Una y otra categorías encajan en ámbitos normativos diversos, son fruto de procedimientos de declaración distintos y están sometidas a regímenes jurídicos de distinto alcance, y lo que es más importante, a los efectos que ahora interesan, la declaración de los segundos corresponde a las autoridades europeas, siendo la función de la autoridad nacional la de propuesta, y en tales términos tiene que ser entendido el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia al que la disposición que enjuiciamos hace referencia.

8. Señalado todo lo anterior estamos ya en condiciones de plantearnos si la disposición objeto del presente recurso puede resultar, por su contenido, tal y como sostienen los Diputados recurrentes, vulneradora de los principios de interdicción de la arbitrariedad y seguridad jurídica y, por ende, de los valores medioambientales sancionados constitucionalmente. En el planteamiento de los recurrentes, estas alegaciones, el carácter arbitrario de la norma impugnada y su contradicción con el principio de seguridad jurídica consagrado por el art. 9.3 CE, en ambos casos en relación con el art. 45 CE, se presentan separadas. Sin embargo es posible apreciar que guardan una estrecha relación, pues la concreción del fundamento de la decisión del legislador, determinante de la alegada arbitrariedad de la norma, se vincula a la indeterminación que el precepto introduciría respecto a la delimitación territorial de los espacios naturales protegidos en la Región de Murcia. Indeterminación territorial que es, a su vez, fundamento de la queja relativa a la vulneración del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, lo que, en suma, nos obliga a examinar esta última alegación con preferencia a la otra.

Para responderla debemos partir de la finalidad del precepto cuya intención es, como ya hemos establecido, redelimitar los espacios naturales protegidos mencionados en la disposición adicional tercera y anexo de la Ley murciana 4/1992 para equipararlos a «los límites de los Lugares de Importancia Comunitaria a que se refiere el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000», lo que —así planteado y por las razones que pasamos a exponer— supone una vulneración del principio de seguridad jurídica.

Ya ha quedado antes descrito que el acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000, al que se remite la disposición recurrida, se limita a especificar una lista de cincuenta nombres, acompañados de un código alfanumérico, encabezados por un texto en el que se advierte que el Consejo de Gobierno murciano ha acordado «designar los siguientes lugares de importancia comunitaria en la Región de Murcia, susceptibles de ser aprobados por la Comisión Europea y declarados posteriormente como zonas especiales protección, con una superficie total de 164.066 hectáreas de superficie terrestre y 185.279 hectáreas de superficie marina, de conformidad con el artículo 4 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de

diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres». Se trata de la lista de lugares de importancia comunitaria propuestos por la Comunidad Autónoma murciana para su traslado, por parte del Ministerio competente, a la Comisión Europea para su definitiva aprobación como tales y, sucesivamente, en el plazo máximo de seis años, para su declaración como zonas de especial conservación por parte de la propia Comunidad Autónoma murciana. Todo ello en cumplimiento de la Directiva hábitats.

A pesar de que el art. 4 del Real Decreto 1997/1995, al que el acuerdo de referencia se remite, advierte —en plena sintonía con la Directiva hábitats— que la lista elevada propuesta por la Comunidad Autónoma «irá acompañada de información relativa a cada lugar, que incluirá un mapa del mismo, su denominación, su ubicación y extensión», ninguno de estos datos se ha hecho público a través del acuerdo del Consejo de Gobierno al que se remite la disposición recurrida. Resulta, por ello, de imposible conocimiento cuál es el efecto real de la redelimitación operada por la disposición recurrida sobre los espacios naturales protegidos que menciona. Frente a la precisión con la que la disposición adicional tercera y anexo de la Ley murciana 4/1992 establecen, en la mayoría de los casos, la delimitación de los espacios naturales en cuestión, el acuerdo de 28 de julio de 2000 no contiene precisión alguna al respecto, de modo que se hace imposible conocer el efecto real de la redelimitación supuestamente operada por la disposición recurrida sobre los espacios naturales protegidos, siendo así que no se han hecho públicos datos referenciadores de la extensión de los lugares de importancia comunitaria mencionados en aquel acuerdo hasta la publicación de la Decisión de la Comisión Europea de 19 de julio de 2006 para la adopción de una primera lista de lugares de importancia comunitaria para la región biogeográfica mediterránea, a la que corresponde la Región de Murcia (Decisión 2006/613/CE, DOCE L259/1, de 21 de septiembre de 2006).

Tal y como hemos afirmado recientemente en la STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 9, sistematizando nuestra doctrina anterior respecto del principio de seguridad jurídica consagrado constitucionalmente en el art. 9.3 CE, dicho principio «ha de entenderse como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados (STC 15/1986, de 31 de enero, FJ 1), como la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho (STC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5), o como la claridad del legislador y no la confusión normativa (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4)». Exigencias, todas ellas, consustanciales al Estado de Derecho y que, por lo mismo, han de ser escrupulosamente respetadas por las actuaciones de los poderes públicos, incluido el propio legislador. Es más, sin seguridad jurídica no hay Estado de Derecho digno de ese nombre. Es la razonable previsión de las consecuencias jurídicas de las conductas, de acuerdo con el ordenamiento y su aplicación por los Tribunales, la que permite a los ciudadanos gozar de una tranquila convivencia y garantiza la paz social y el desarrollo económico. «De tal modo, que si en el Ordenamiento jurídico en que se insertan las normas, teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; 142/1993, de 22 de abril, FJ 4; 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15; 104/2000, de 13 de abril, FJ 7; 96/2002, de 25 de abril, FJ 5; y 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 5)». Lo cual sucede, precisamente, con la disposición que es objeto del presente recurso de inconstitucionalidad.

Resulta, en efecto, evidente que la disposición objeto del recurso que nos ocupa suscita confusión o duda generadora en sus destinatarios de una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento, tanto para los titulares de los terrenos incluidos en la delimitación de los espacios naturales protegidos establecida por la Ley 4/1992, y que la disposición recurrida pretende modificar, como para los titulares de terrenos adyacentes, sometidos —como hemos visto— a un régimen peculiar dirigido a la protección de aquéllos, y, en último término, para todos los ciudadanos en cuanto que posibles usuarios de los espacios naturales protegidos. Del mismo modo que genera incertidumbre sobre sus efectos, que resultan desconocidos toda vez que, a la vista de la disposición recurrida, no se puede siquiera saber si los espacios naturales protegidos en cuestión mantienen, amplían o reducen su ámbito territorial. La nueva delimitación de los espacios naturales protegidos supuestamente operada por la disposición recurrida no es, en efecto, deducible de la dicción literal del acuerdo de 2000 al que ella misma se remite. De haber sido más específico al respecto este acuerdo, y a la vista de la literalidad de la disposición objeto del recurso, podría descartarse que la disposición produzca confusión o incertidumbre en cuanto a sus efectos, con independencia del curso sucesivo que hubiera seguido la tramitación del procedimiento de declaración de los lugares de importancia comunitaria en sede europea. No siendo así, y partiendo de los argumentos ofrecidos por el Gobierno murciano y la Asamblea Regional para descartar que la norma produzca lesión alguna del principio de seguridad jurídica, apelando al carácter recepticio de la remisión y a lo avanzado del proceso de declaración de los lugares de importancia comunitaria, debemos concluir que en tal caso la inseguridad producida por la norma es todavía mayor, habiendo quedado la delimitación definitiva de los espacios naturales protegidos operada por la disposición recurrida en suspenso durante más de cinco años, desde su aprobación en abril de 2001 hasta la aprobación por la Comisión Europea de la primera lista de lugares de la región mediterránea en septiembre de 2006.

Resulta así que la disposición objeto del presente recurso de inconstitucionalidad genera inseguridad jurídica sobre todos sus destinatarios, lo que supone, dado su ámbito material, generar inseguridad jurídica, en último término, sobre todos los ciudadanos en cuanto a las concretas partes del territorio autonómico acreedoras de protección ambiental, con las consecuencias de todo orden que ello conlleva, en particular en un ámbito en el que está en juego la realización de un bien constitucional como la preservación del medio ambiente ex art. 45 CE. En el fundamento jurídico sexto de esta resolución analizamos el sentido y alcance de la declaración de una determinada zona como espacio natural protegido, tanto para los

titulares de los terrenos incluidos en su ámbito, como para los titulares de los terrenos colindantes, como, en último término, para los ciudadanos en general, cuyo disfrute presente y futuro de los valores medioambientales que incorpora es uno de los objetivos de su declaración, sin perjuicio de las posibles restricciones a su uso y disfrute en garantía de su protección.

La conclusión alcanzada acerca de la indefinición del concreto alcance de la redelimitación de los espacios naturales protegidos murcianos supuestamente operada por la disposición objeto del presente recurso de inconstitucionalidad es, por sí misma, determinante de su inconstitucionalidad. Esta indefinición impide, además, hacer valoración alguna sobre las alegaciones de arbitrariedad sustancial de la norma vertidas por los Diputados recurrentes, basadas en todo caso en la interpretación de que la disposición recurrida ha operado una reducción del ámbito de los espacios naturales protegidos que resultaría lesiva del medioambiente. Tal y como hemos concluido, la disposición objeto de recurso, como tal, es absolutamente imprecisa en cuanto al alcance de la redelimitación pretendida, de modo que toda apreciación sobre la alegada arbitrariedad en la que incurriría se movería en el terreno de la pura hipótesis, pues no es posible, apreciado lo anterior, realizar un análisis de las motivaciones posibles de la norma y de sus eventuales consecuencias.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en su virtud, declarar inconstitucional y nula la disposición adicional octava del texto refundido de la Ley del suelo de la Región de Murcia, aprobado mediante Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a trece de diciembre de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.

**346** *Pleno. Sentencia 236/2012, de 13 de diciembre de 2012. Recurso de inconstitucionalidad 1004-2004. Interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con el artículo 1.2 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de enjuiciamiento civil y de la normativa tributaria con esta finalidad. Competencias sobre legislación civil y hacienda general; principios de igualdad en la ley y justicia tributaria: constitucionalidad del precepto relativo a la preferencia aplicativa del régimen de protección del patrimonio de personas con discapacidad establecido en la propia Ley 41/2003, de 18 de noviembre. (BOE núm. 11, de 10-1-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1004-2004, interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra apartado 2 del artículo 1 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de enjuiciamiento civil y de la normativa tributaria con esta finalidad. Ha sido parte el Gobierno de la Nación representado por el Abogado de Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer de este Tribunal.

### I. Antecedentes.

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 20 de marzo de 2004, el Letrado del

Parlamento de Cataluña, en nombre éste, presentó escrito de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra el apartado 2 del artículo 1 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de enjuiciamiento civil y de la normativa tributaria con esta finalidad (publicada en el «Boletín Oficial del Estado» núm. 277, de 19 de noviembre de 2003). El recurso tiene por objeto la impugnación del apartado 2 del artículo 1, relativo a la aplicación preferente de las normas de la Ley antes mencionada sobre las que en el Código civil regula la incapacitación y los cargos tutelares por entender que la regulación contenida en la misma obstaculiza el ejercicio de la competencia legislativa para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil propio atribuidas a Cataluña en el art. 27.4 de su Estatuto de Autonomía (EAC) de 1979, vulnerando con ello su competencia sobre legislación civil ex art. 149.1.8 CE.

En la fundamentación del recurso se comenzó recordando la estructura y contenido de la ley cuya norma se impugna, así como el régimen de concurrencia competencial en materia de legislación civil entre el Estado y la Comunidad Autónoma catalana, en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.8 CE.

Destaca el Letrado del Parlamento de Cataluña, de un lado, que la posible coexistencia de normas de origen diferente sobre unas mismas materias puede producir unos efectos importantes en el ámbito de la derogación y la aplicación de las normas, efectos que trata de regular la cláusula de supletoriedad que, además, tiene un contenido especial cuando se trata de aplicarla a la relación entre los ordenamientos de Derecho civil. Recuerda, en este sentido, que el Derecho del Estado actúa en todo caso como supletorio del autonómico por mandato de los artículos 149.3 CE y 26.3 EAC, y así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en las SSTC 118/1996, de 27 junio, y 61/1997, de 20 marzo. En ellas se entendió que, una vez los ordenamientos autonómicos se desarrollaron plenamente, la supletoriedad no constituía un título competencial que permitiera al Estado dictar normas si no gozaba de un título competencial material propio. Por esta razón, el Derecho estatal supletorio sólo existirá cuando la norma estatal se dicte en ejercicio de una competencia propia. El desarrollo de esta doctrina lleva a entender que, en el caso del Derecho civil catalán, la posible heterointegración a través del Derecho civil estatal, queda limitada a los supuestos en los que existen verdaderas lagunas en el Derecho catalán, pues la supletoriedad del Derecho civil estatal es de segundo grado. Y, así, aunque el Estado sea competente para legislar el contenido de los arts. 1 a 13 de la Ley 41/2003, en virtud de los títulos que la Constitución le reserva en materia de Derecho civil, estos preceptos tienen en Cataluña el valor supletorio mencionado y si dicha Comunidad Autónoma, haciendo uso de su competencia legislativa en materia de Derecho civil, decidiera regular la protección del patrimonio de las personas con discapacidad habría de entenderse que estas normas se autointegrarían con el resto del ordenamiento civil catalán y sólo en segunda instancia se podría acudir al derecho estatal como norma supletoria.

A continuación, se pasó a fundamentar la concreta impugnación deducida:

a) El Letrado del Parlamento catalán comenzó sus valoraciones con la cita de los títulos competenciales invocados por el Estado y, si bien no pone en duda su legitimación constitucional para llevar a cabo la regulación de la protección del patrimonio de las personas con discapacidad ya sea en materia de Derecho civil (art. 149.1.8 CE), de Derecho procesal (art. 149.1.6 CE), ya al relativo a la hacienda general del Estado (art. 149.1.14 CE), lo cierto es que –a su juicio– al utilizarlos de forma conjunta y regularse esta figura previendo unas ventajas fiscales que sólo puede reconocer el legislador estatal, se incide indirectamente en el alcance de la potestad legislativa autonómica en materia de Derecho civil, ya que al integrar en una misma regulación y ligar indisolublemente unas ventajas fiscales a una regulación estatal determinada de dicho patrimonio, las Comunidades Autónomas con competencias en materia civil no podrán dictar unas normas civiles, de contenido incluso similar, que disfruten de las mismas ventajas fiscales que los contemplados en la Ley 41/2003, lo que conllevaría un trato fiscal desigual injustificado y desproporcionado de los ciudadanos en función exclusivamente de su vecindad civil.

b) Se subraya, en segundo término, la consecuencia práctica que tiene el hecho de que el legislador estatal haya vinculado ventajas fiscales estatales a esta nueva institución civil que es la de creación del patrimonio de las personas con discapacidad. Esta no sería otra que, a pesar de reconocer en la exposición de motivos y en parte de su articulado la competencia de Cataluña para legislar en un futuro esta institución civil, la normativa catalana que regulase, de acuerdo con sus principios, el patrimonio protegido de un modo diferente a como lo hace legislador estatal, tendría que poder disfrutar también de las ventajas propias de los tributos estatales, y ello no sería posible, puesto que estos beneficios se establecen de manera unívoca para el patrimonio protegido que crea el legislador estatal. Con cita de las SSTC 46/1990, de 15 marzo, FJ 4; 149/1991, de 4 julio, FJ 4; y 96/1986, de 10 julio, FJ 3, se recuerda que el ejercicio de las competencias, en todo caso, pero especialmente cuando se trata de una concurrencia material, debe realizarse de forma tal que no se impida o dificulte el ejercicio de la competencia que corresponda a otro ente. Y esta regla de actuación está vinculada al principio de lealtad constitucional en su vertiente negativa, o sea, como principio que impide que una de las partes actúe en ejercicio de sus competencias en contra de los legítimos derechos e intereses de la otra parte. En opinión del Letrado del Parlamento de Cataluña, esta regla no ha sido observada por el Estado al condicionar el ejercicio de una competencia legislativa autonómica (legislación civil) mediante la utilización de su competencia normativa en materia tributaria y la capacidad para reconocer beneficios fiscales.

c) A continuación el recurrente defiende la posibilidad de que para respetar el ejercicio de la competencia autonómica al legislador estatal le habría sido suficiente establecer una reserva concreta y específica en beneficio de la legislación civil de las Comunidades Autónomas, determinando las condiciones básicas que dicha legislación debería cumplir para que fueran aplicables los beneficios fiscales. El legislador estatal –propugna el Letrado del Parlamento catalán– debería haber hecho

posible el uso de las ventajas fiscales sobre los impuestos estatales al legislador autonómico en materia de Derecho civil y, de haberlo hecho así, esta actuación sería respetuosa con el sistema constitucional de distribución de competencias y con el principio de lealtad constitucional. Así, defiende que «la ley estatal podría, en ejercicio de la competencia que el artículo 149.1.14 CE reserva al Estado, establecer los elementos subjetivos y objetivos que permitirían disfrutar de las ventajas fiscales. Pero la regulación del patrimonio protegido, en el resto de sus aspectos, tendría que poder ser realizada por el legislador autonómico con competencias en materia de Derecho civil, configurando esta institución libremente. Por el contrario la Ley 41/2003 vincula las ventajas fiscales al contenido de la creación del patrimonio protegido en los mismos términos que ella misma prevé y, por tanto, si el legislador catalán pretendiese que estos beneficios fiscales se aplicasen a una institución similar regulada desde el Derecho civil de Cataluña, tendría que hacerlo mediante una interpretación analógica de la normativa tributaria, lo que prohíbe expresamente el artículo 14 de la Ley 58/2003, de 17 diciembre, General Tributaria, cuando establece que "no se admitirá la analogía para extender más allá de sus términos estrictos el ámbito del hecho imponible, de las exenciones y demás beneficios o incentivos fiscales".»

Como consecuencia de todo ello, se debe entender que el artículo 1.2 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad o bien impide de hecho y de forma no justificada el ejercicio de la competencia legislativa del Parlamento de Cataluña en materia de Derecho civil, lo que contraviene los arts. 149.1.8 CE y 9.2 EAC, o si, al margen de las anteriores argumentaciones, se considera que dicha disposición no impide el ejercicio de las competencias de la Generalitat de Cataluña en la materia, en la medida que dichas competencias no pueden abarcar el establecimiento de beneficios fiscales sobre tributos del Estado, debería concluirse que el Estado trata fiscalmente de forma desigual a los ciudadanos exclusivamente en función de su vecindad civil, lo que sería contrario a los artículos 14 y 31 de la Constitución.

d) Se concluyó, por todo ello, con la súplica de que se dictara Sentencia en la que se declarase la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del precepto impugnado.

2. Mediante providencia de 13 de abril de 2004, la Sección Segunda acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Parlamento de Cataluña y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de la Nación, al objeto, de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se dispuso, por último, publicar en el «Boletín Oficial del Estado» la incoación del recurso.

3. En virtud de escrito registrado el día 28 de abril de 2004, el Presidente del Senado rogó que se tuviera la Cámara por personada y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

4. Mediante escrito registrado el día 30 de abril de 2004, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara, de conformidad con el cual el Congreso de los Diputados se persona en el procedimiento y ofrece su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. Por escrito registrado el día 7 de mayo de 2004, la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, formuló las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Se comenzó por señalar el interés del problema planteado en el recurso sobre la colaboración entre el legislador general y los territoriales de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, si bien, a su juicio, adolece de incoherencia a la vez que no acierta a razonar alguna inconstitucionalidad imputable al precepto legal recurrido.

Así explica que la Ley 41/2003 consta de una parte civil y otra tributaria estrechamente entrelazadas, centrándose la primera en la creación de un patrimonio protegido de destino, que cuenta con el estímulo de las ventajas tributarias en diversos impuestos estatales, y la segunda, es decir, el régimen fiscal, se apoya en el régimen jurídico civil del patrimonio protegido en el que se ha tenido muy en cuenta el interés de la hacienda general en precaver abusos y fraudes que puedan perjudicarlo. Esta es la razón por la que, con cierta reiteración, las normas tributarias afectadas exigen que las aportaciones se efectúen precisamente al patrimonio protegido de las personas con discapacidad tal y como está regulado en la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad.

A ello se añade que, dado que el legislador catalán no ha dictado norma civil alguna sobre la materia discutida al amparo de su competencia exclusiva ex art. 9.2 EAC en relación con el art. 149.1.8 CE, se trata de una especie de recurso preventivo, aunque bien podría realizarse a efectos puramente dialécticos un análisis sobre la constitucionalidad de la norma impugnada.

b) Siguiendo la línea hipotética marcada, el Abogado del Estado, en primer lugar, llama la atención sobre el reconocimiento que la Ley 41/2003 hace a lo largo de su articulado a la aplicación preferente del Derecho civil catalán (v.gr. apartados II y III de su exposición de motivos y arts. 4.3, 5.2, 5.6 y 6.2). En segundo término, recuerda que, aunque el legislador autonómico llegara a dictar una ley propia para articular la protección del patrimonio de los discapacitados, lo que nunca estaría dentro de sus competencias es modificar preceptos de las leyes tributarias estatales a fin de conceder ventajas fiscales a quienes realicen aportaciones al patrimonio protegido acogiéndose a la ley civil autonómica. Subraya, en este sentido, que la explícita referencia que los preceptos tributarios hacen exclusivamente a la ley estatal, impediría aplicar tales beneficios a quienes se sujetaran a lo dispuesto en la ley catalana, habida cuenta de que rige la prohibición de analogía para tales ventajas (art. 23.3 de la Ley general tributaria, de 28 de diciembre de 1963 y art. 14 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre).



c) Llevando a cabo una exégesis detallada de la norma impugnada, el representante del Gobierno de la Nación concluye que hay que entender que lo que se declara es la preferencia aplicativa, como ley especial, de las reglas que sobre incapacitación y tutela, curatela, defensor judicial y guarda de hecho se establecen en la Ley 41/2003, sobre las establecidas en el Código civil. Quiere ello decir que únicamente establece la relación adecuada entre dos cuerpos legales aprobados ambos por el legislador estatal: una ley especial, la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad y una ley general, el Código civil. Por esta razón estima que si se suprimiera hipotéticamente el precepto de cuya constitucionalidad se duda, el problema planteado subsistiría en los mismos términos, porque las normas tributarias estatales seguirían haciendo referencia a la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad, cuyo régimen civil quedaría íntegro e intacto pese a la supresión del art. 1.2. Por ello, no se le puede reprochar que impida de hecho el ejercicio de la potestad legislativa catalana en materia de Derecho civil, puesto que si el legislador autonómico se propusiera establecer el régimen civil de la protección patrimonial de los discapacitados, en ejercicio de su competencia (art. 9.2 EAC), el texto del precepto impugnado no se lo impediría.

d) Por lo que se refiere a la invocación del principio de igualdad ex arts. 14 y 31.1 CE, llama la atención el Abogado del Estado en el hecho de que tal conculcación sólo tendría lugar si el legislador catalán decidiera dictar una ley de protección patrimonial de los discapacitados distinta de la ley estatal 41/2003 y, además, siempre que no se modificaran las normas tributarias estatales para extender el trato de favor a quienes se acogieran a la ley autonómica. Sólo, por consiguiente, dándose ambos presupuestos (regulación autonómica diferente a la estatal y no modificación de las normas tributarias), podría confirmarse el trato discriminatorio para las personas sujetas al Derecho civil catalán.

e) Finaliza, el representante del Gobierno, sus alegaciones recordando que estamos en presencia de un recurso preventivo –que califica de simulacro de impugnación–, pues el problema que plantea no es de constitucionalidad, sino de coordinación entre legisladores general y particular. Dicho problema, en el momento en el que legislador catalán decida regular la materia, puede solventarse solicitando al Gobierno, en cumplimiento del deber constitucional que pesa sobre el legislador tributario estatal, que adapte las normas tributarias a la existencia de leyes autonómicas sobre la protección patrimonial de los discapacitados, lo que, a su vez, evitaría injustificados tratamientos desiguales para los obligados tributarios dependiendo de la vecindad civil que ostenten.

6. Por providencia de 11 de diciembre de 2012 se señaló para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se dirige contra el apartado 2 del artículo 1 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de enjuiciamiento civil y de la normativa tributaria con esta finalidad. Este precepto establece lo siguiente:

«El patrimonio protegido de las personas con discapacidad se regirá por lo establecido en esta Ley y en sus disposiciones de desarrollo, cuya aplicación tendrá carácter preferente sobre lo dispuesto para regular los efectos de la incapacitación en los Títulos IX y X del Libro I del Código Civil.»

El recurso de inconstitucionalidad plantea una controversia de naturaleza competencial, ya que el Letrado del Parlamento de Cataluña considera que dicha norma vulnera su competencia en materia de legislación civil (art. 149.1.8 CE y art. 9.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, actualmente art. 129 del Estatuto de Autonomía reformado por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio) y el principio de lealtad constitucional. En este sentido, afirma que el legislador estatal, al haber utilizado conjunta e indisolublemente los títulos competenciales en materia de Derecho civil y tributario –competencias que reconoce que posee– para regular la protección del patrimonio de las personas con discapacidad, ha mermado deslealmente la competencia de la Generalitat de Cataluña para legislar esta nueva institución civil, ya que las ventajas fiscales estatales se han vinculado directa y unívocamente a la regulación estatal, de tal modo que sólo si se crean o si se realizan aportaciones con los requisitos establecidos en la legislación estatal se obtendrán dichas ventajas. Consecuentemente, el legislador autonómico no puede regular con los mismos beneficios fiscales este tipo de patrimonio protegido –siendo como es lo que realmente incentiva su creación–, ya que no puede incidir en la normativa tributaria estatal (art. 149.1.14 CE). Con esta técnica –se queja el representante del Parlamento catalán– el Estado ha utilizado su competencia en materia de hacienda general de una manera que obstaculiza en la práctica el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de Derecho civil.

Al anterior razonamiento añade un argumento yuxtapuesto. A su juicio, si se concluyera que la disposición impugnada no impide el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de Derecho civil, en la medida que la Generalitat de Cataluña no puede abarcar beneficios sobre tributos estatales, debería concluirse que el Estado otorga un tratamiento fiscal desigual a los ciudadanos pues lo hace depender exclusivamente de la vecindad civil que ostentan, lo que es contrario al derecho a la igualdad (art. 14 CE) y al principio de justicia tributaria (art. 31 CE).

Por su parte, el Abogado del Estado, postula la desestimación íntegra del recurso, pues entiende que el precepto impugnado se atiene al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias en materia de Derecho civil, sosteniendo en esencia que la regulación impugnada se encuentra plenamente respaldada por los títulos competenciales del

Estado en la materia, señaladamente, los establecidos en el art. 149.1, cláusulas 6, 8, y 14 CE, y que, en todo caso, se respeta el espacio competencial de las Comunidades Autónomas. Insiste igualmente en que el recurso de inconstitucionalidad posee un carácter en alguna manera preventivo, toda vez que, en el momento de interponerse, no existe ley catalana sobre la protección del patrimonio de la persona con discapacidad y, en consecuencia, todo lo más que se podría decir es que la vulneración constitucional es hipotética. Yendo más allá, y sólo a efectos dialécticos, observa que en caso de que el legislador catalán llegara a dictar una ley sobre la materia, nunca estaría dentro de sus competencias aplicar los beneficios tributarios estatales a favor de aquellos que se sujetaran a la norma autonómica para la creación de este tipo de patrimonio, habida cuenta, no sólo de su falta de competencia en materia tributaria, sino, incluso, de la prohibición de analogía de las normas tributarias (ex art. 23.3 de la entonces vigente Ley general tributaria de 1963 y art. 14 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre).

En último lugar, advierte que los principios de igualdad –general y tributario (proclamados en los arts. 14 y 31 CE)– sólo podrían llegar a conculcarse si el legislador catalán decidiera dictar una ley de protección del patrimonio de los discapacitados diversa a la estatal y, además, no se llevara a cabo una modificación de las normas tributarias estatales para extender las ventajas fiscales a quienes se acogieran a la regulación autonómica.

2. Antes de proceder al examen del problema de fondo que se plantea en el recurso que nos ocupa, hemos de resolver la cuestión que suscita el hecho de que el presente recurso de inconstitucionalidad fue interpuesto durante la vigencia del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979, aprobado por Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre y, sin embargo, en el momento de resolverlo, se ha producido la reforma de dicho Estatuto de Autonomía, llevada a cabo por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, por lo que se ha de determinar la incidencia que deba tener en el presente proceso constitucional en relación con el canon de control a utilizar en el mismo.

Sobre este extremo resulta aplicable nuestra doctrina sobre el *ius superveniens*, según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia [por todas SSTC 135/2006, de 27 de abril, FJ 3 a); 1/2011, de 14 de febrero, FJ 2; y 5/2012, de 17 de enero, FJ 3, y doctrina en ellas citada]. Ello debe llevarnos a analizar la constitucionalidad de los preceptos impugnados a la luz de la delimitación de competencias que se deriva de la mencionada reforma del Estatuto de Cataluña, es decir, de su art. 129, en el que se establece que «corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de Derecho civil, con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8 de la Constitución atribuye en todo caso al Estado. Esta competencia incluye la determinación del sistema de fuentes del Derecho civil de Cataluña».

3. Hay que subrayar que la cuestión sometida a nuestra decisión la refiere el Letrado del Parlamento de Cataluña exclusivamente a la vulneración por el legislador estatal de las competencias del autonómico en materia de Derecho civil. El reproche, en este sentido, se dirige únicamente contra el apartado 2 del art. 1 de la Ley 41/2003 al entender que, dado que la protección del patrimonio de las personas con discapacidad es una institución de carácter marcadamente civil, la Comunidad Autónoma catalana tiene competencia para «conservarla, desarrollarla o modificarla» (ex art. 149.1.8 CE), pero al haberlo hecho previamente el Estado utilizando conjuntamente su competencia exclusiva en materia tributaria otorgando determinados beneficios fiscales a quienes creen y realicen aportaciones a este tipo de patrimonios, ha ahogado por la vía de hecho la competencia autonómica, pues aunque Cataluña elaborara una ley civil, lo que no podría, en caso alguno, es regular los mismos incentivos fiscales.

Dados los términos en los que se plantea la polémica sobre la constitucionalidad del precepto, la clave de la decisión que debemos adoptar se encuentra en la determinación de su encuadramiento competencial, puesto que las competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma de Cataluña no tienen igual alcance si la incardinación se produce en la materia de «legislación civil», como sostiene el Letrado del Parlamento de Cataluña, que si se realiza en la de «hacienda general del Estado», según postula, en definitiva, el representante del Gobierno de la Nación.

Para realizar esta operación de delimitación competencial hay que tener en cuenta como criterio de partida, una vez más, nuestra doctrina, según la cual «cuando se ofrezcan por las partes en el proceso constitucional diversas calificaciones sustantivas de las disposiciones o actos en conflicto que pudieran llevar a identificaciones competenciales también distintas, ha de apreciarse, para llegar a una calificación competencial correcta, tanto el sentido o finalidad de los varios títulos competenciales y estatutarios, como el carácter, sentido y finalidad de las disposiciones traídas al conflicto, es decir, el contenido del precepto controvertido, delimitando así la regla competencial aplicable al caso» (STC 153/1989, de 5 de octubre, FJ 5, con cita de las SSTC 252/1988, de 20 de diciembre, y 13/1989, de 26 de enero).

En aplicación de esta doctrina y en aras del encuadramiento competencial del art. 1.2 de la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad antes reproducido, se ha de observar que no puede derivarse que la cuestión que estamos examinando deba necesariamente incardinarse en la materia «legislación civil». Sobre este particular no huelga recordar, de un lado, que este Tribunal no se encuentra vinculado por los encuadramientos competenciales que realizan las propias normas sometidas a su enjuiciamiento (por todas, SSTC 144/1985, de 25 de octubre, FJ 1; 152/2003, de 17 de julio, FJ 7; y 14/2004, de 13 de febrero, FJ 6), y, de otro, no puede olvidarse que en el presente caso la materia de «legislación civil» se yuxtapone con la de «hacienda general del Estado», y esa concurrencia o yuxtaposición material puede afectar, en concreto, a la protección del patrimonio de las personas con discapacidad.

Pues bien, mediante un somero análisis de la queja de la parte recurrente, hemos de anticipar que el encuadramiento competencial de la cuestión debatida no es acertado, pues la finalidad pretendida con el recurso es la denuncia del establecimiento de determinadas ventajas tributarias para los patrimonios protegidos creados al amparo de las normas de la Ley 41/2003. En efecto, –como advierte el Abogado del Estado– para comprobar la falta de conexión entre el objeto y

la finalidad del recurso planteado basta con llevar a cabo el simple ejercicio de suprimir hipotéticamente la norma impugnada, para darse cuenta de que el reproche subsistiría, porque las normas tributarias estatales seguirían haciendo referencia a la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad, cuyo régimen civil quedaría íntegro e intacto pese a la supresión o invalidación del art. 1.2. «Hay, por ello –afirma el representante del Gobierno de la Nación– una evidente falta de concordancia entre lo impugnado (el art. 1.2) y la finalidad pretendida por el recurso (a saber, que el posible ejercicio de la potestad legislativa catalana sobre la protección patrimonial de los discapacitados no se vea frenada por la falta de ventajas fiscales».

Pero todavía hemos de ir más allá. Aún en el caso de que fuera correcto considerar que el conflicto se suscita en torno al ejercicio de la competencia legislativa en materia de Derecho civil, del tenor de lo dispuesto en el apartado segundo de su art. 1 de la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad impugnado, no existe obstáculo que impida al legislador catalán abordar la regulación civil de este tipo de patrimonio, en uso de la competencia en Derecho civil que tiene asumida en el art. 129 de su vigente Estatuto de Autonomía. Y la razón es clara: no sólo en la norma impugnada se reconoce que su aplicación en lo que se refiere a los efectos de incapacitación es preferente respecto a lo establecido en el Código civil (y en este sentido sólo estaría haciendo alusión a su carácter de ley especial), sino que a lo largo de su articulado respeta escrupulosamente su subsidiariedad en relación a las leyes civiles autonómicas que legislen dicho patrimonio (art. 149.1.8 CE). Así, ya en la exposición de motivos, la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad subraya la aplicación preferente de los Derechos civiles forales o especiales al expresar que «la regulación contenida en esta ley se entiende sin perjuicio de las disposiciones que pudieran haberse aprobado en las comunidades autónomas con Derecho civil propio, las cuales tienen aplicación preferente de acuerdo con el art. 149.1.8 de la Constitución española y los diferentes estatutos de autonomía, siéndoles de aplicación esta ley con carácter supletorio, conforme a la regla general contenida en el art. 13.2 del Código civil». Posteriormente, en los arts. 4.3, 5.2, 5.5 y 6.2, reitera la preferente aplicación de las normas civiles especiales, mediante el uso de las cláusulas de salvaguardia «y sin más limitaciones que las establecidas en el Código Civil o en las normas de Derecho civil, foral o especial, que, en su caso, fueran aplicables» (art. 4.3); «conforme a los arts. 271 y 272 del Código Civil o, en su caso, conforme a lo dispuesto en las normas de Derecho civil, foral o especial, que fueran aplicables» (art.5.2), «conforme a lo establecido en el Código Civil o en las normas de Derecho civil, foral o especial, que, en su caso, fueran aplicables» (art. 5.5); «sujetándose a las normas generales del Código Civil o de Derecho civil, foral o especial, que fueran aplicables» (art.6.2).

4. Cabe recordar que en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 59, ya afirmamos con carácter general, que «[el] segundo apartado del art. 110 EAC define al "derecho catalán, en materia de las competencias exclusivas de la Generalitat", como "el derecho aplicable en su territorio con preferencia sobre cualquier otro"» y que «la "preferencia" del Derecho autonómico en materia de competencias exclusivas de la Generalitat no impide la aplicación del Derecho del Estado emanado en virtud de sus competencias concurrentes». Fue por ello por lo que se concluyó que el sentido del precepto se compadecía sin dificultad con el art. 149.3 CE, «cuyas cláusulas de prevalencia y supletoriedad no se ven menoscabadas por la norma en cuestión» y que «el art. 110 EAC no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida, cualquiera que sea la utilización de los términos "competencia exclusiva" o "competencias exclusivas" en los restantes preceptos del Estatuto, sin que tampoco la expresión "en todo caso", reiterada en el Estatuto respecto de ámbitos competenciales autonómicos, tenga otra virtualidad que la meramente descriptiva ni impida, por sí sola, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales». Esta misma interpretación la reiteramos además en aquella STC 31/2010, de 28 de junio, de manera concreta respecto al contenido del art. 129 EAC en relación con el art. 149.1.8 CE, en materia de legislación civil al subrayar entonces que «[o]bviamente, el hecho de que el art. 129 EAC no se refiera expresamente a la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil no perjudica, en absoluto, a la prescripción del primer inciso del art. 149.1.8 CE, pues es evidente que las competencias atribuidas por la Constitución al Estado no precisan de confirmación alguna en los Estatutos de Autonomía (fundamentos jurídicos 59 y 64). Con mejor propiedad, el Estatuto ha de limitarse a la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma respectiva, siendo así que la única que el Estatuto catalán puede atribuir a la Generalitat, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil de Cataluña, debiendo pues entenderse que "la competencia exclusiva en materia de Derecho civil" se contrae a ese específico objeto, sin extenderse al propio de la "legislación civil" como materia atribuida al Estado, a título de competencia exclusiva, por el primer inciso del art. 149.1.8 CE.» (FJ 76).

Siendo consecuentes con la doctrina expuesta no podemos por menos que afirmar que el reproche formulado respecto a la vulneración de la competencia autonómica en materia de legislación civil, carece de fundamento y no puede ser atendido.

Por lo demás, hemos de coincidir con el Abogado del Estado, en la afirmación de que no se puede imputar al legislador estatal el incumplimiento del deber de colaboración y de lealtad constitucional, pues si bien es cierto que, como hemos recordado en numerosas ocasiones, «en el ejercicio de sus competencias el Estado debe atender a los puntos de vista de las Comunidades Autónomas, según exige el deber de colaboración ínsito en la forma de nuestro Estado y viene reiterando este Tribunal desde la STC 64/1982, de 4 de noviembre, FJ 8, hasta nuestros días: entre las últimas, STC 13/1998, de 22 de enero, FFJJ 9 y 10» (STC 164/2001, de 11 de julio, FJ 48), difícilmente puede haberse lesionado este deber constitucional de colaboración al no existir en el momento de presentarse el recurso de inconstitucionalidad ley autonómica de protección del patrimonio de las personas con discapacidad dictada por el legislador catalán en ejercicio de su potestad

legislativa en materia de Derecho civil (ex art. 149.1.8 CE y art 129 EAC vigente). A mayor abundamiento, cabe señalar que la queja del Letrado del Parlamento de Cataluña actualmente se demuestra inconsistente, pues con fecha de 21 de agosto de 2010 se publicó en el «BOE» la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, cuyo título II, capítulo VII (arts. 227-1 a 227-9) que incorpora al Derecho civil catalán la figura del patrimonio protegido, no habiendo dado lugar a colisión competencial alguna en cuanto a su distinto contenido respecto a la norma estatal, ni a limitación en orden a los beneficios tributarios estatales, cuyo disfrute siguen obteniendo igualmente quienes ostentan la vecindad civil catalana y crean y realizan aportaciones a patrimonios protegidos que cumplan la normativa estatal. Cae así por su base el argumento de la parte recurrente sobre el hipotético tratamiento fiscal desigual entre los ciudadanos pertenecientes a las comunidades autónomas con Derecho civil propio, incluso en la medida en que tal argumento pudiera tener relevancia constitucional.

5. Dicho lo anterior, hay que advertir de nuevo que, de una lectura atenta del escrito de recurso, se extrae la conclusión de que, en realidad, el problema que se ventila en el mismo se ha de encuadrar en el ámbito de las competencias tributarias, en la que de acuerdo con la Constitución española ostentan competencias legislativas el Estado y las Comunidades Autónomas, en el marco de lo dispuesto en las correspondientes normas (art. 149.1.14 en relación con arts. 133.2 y 157.3 CE).

Así, para el Parlamento de Cataluña el precepto sería inconstitucional por cuanto el legislador estatal para la obtención de determinadas ventajas fiscales en tributos estatales estaría imponiendo al particular el sometimiento a la regulación estatal sobre del patrimonio protegido del discapaz, sin dar opción a la Comunidad Autónoma para legislarlo de manera diferente pero obteniendo los mismos beneficios y, por ello, resulta abusivo el ejercicio del título competencial del art. 149.1.14 CE.

El argumento de la demanda debe ser desestimado. Como fácilmente se advierte, el reconocimiento a los sujetos que constituyen un patrimonio protegido o realizan aportaciones al mismo del derecho a disfrutar de exenciones y beneficios fiscales o económicos de conformidad con la Ley 41/2003 se incardina dentro de la competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.14 CE, si bien es cierto que la imposición de los requisitos para su constitución encuentran su acomodo en otras competencias –concretamente la civil– de titularidad igualmente estatal, pero también autonómica (art. 149.1.8 CE).

Pues bien, a partir de la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad, más concretamente, de lo dispuesto en su capítulo III (modificación de la normativa tributaria), puede afirmarse –como lo hace el Letrado del Parlamento de Cataluña– que una consecuencia legal atribuida a las aportaciones realizadas a este tipo de patrimonio es la de disfrutar de un régimen fiscal especial, particularmente en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF), sociedades, donaciones y sucesiones, y transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados. En la propia exposición de motivos de la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad se advierte que la adopción de estas medidas obedece a la necesidad de «favorecer las aportaciones a título gratuito a los patrimonios protegidos, reforzando de esta manera los importantes beneficios fiscales que, a favor de las personas con discapacidad, ha introducido la Ley 46/2002, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre sociedades, y el 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, al objeto de regular el régimen tributario aplicable al discapacitado titular del patrimonio protegido por las aportaciones que se integren en éste y a los aportantes a dicho patrimonio por las aportaciones que realicen». Pero sentado esto, igualmente habremos de concluir –coincidiendo con la argumentación del Abogado del Estado– que la posibilidad de disfrutar de los beneficios fiscales que versan sobre tributos de titularidad estatal o cuyo establecimiento corresponde al Estado representa la determinación del deber tributario de los beneficiarios y, en cuanto tal, resulta natural a su incardinación en el ámbito competencial del art. 149.1.14 CE. Esta conclusión cuenta, por otro lado, con el respaldo de la doctrina sentada en las SSTC 176/1999, de 30 de septiembre, FJ 4, y 74/2000, de 16 de marzo, FJ 3, acerca de la determinación de la instancia competente para establecer beneficios fiscales, debiendo subrayar que en el presente caso, no estamos ante la definición de un sistema mixto de actuaciones yuxtapuestas sobre un sector sobre el que el Estado carece de competencias específicas (STC 152/1988, de 20 de julio), sino ante la identificación de unos sujetos que gozarán, en virtud de la creación y realización de aportaciones a un patrimonio protegido, de un régimen tributario especial (STC 133/2006, de 27 de abril, FJ 18).

En este mismo orden de consideraciones debe subrayarse que no se pueden aplicar al reparto de competencias en materia tributaria sin mayor rigor –como pretende la parte recurrente– los criterios establecidos por este Tribunal Constitucional en materia de subvenciones (SSTC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 4; 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7; 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 5; 148/2012, de 5 de julio, FJ 4; y 173/2012, de 15 de octubre, FJ 5). El legislador estatal, competente para regular los tributos antes citados (art. 149.1.14 CE, en relación con arts. 133 y 157 CE), puede establecer los requisitos exigibles para que una determinada exención o beneficio fiscal sean de aplicación y, en consecuencia, la regulación del patrimonio protegido de la persona discapaz, así entendido, forma parte de su competencia tributaria, en la medida en que permita la aplicación de la exención o régimen específico. A este respecto, no huelga tener en cuenta, con carácter general, que el legislador fiscal, ya sea en este caso como en muchos otros, toma como punto de partida conceptos procedentes de otras áreas del Derecho (v.gr., compraventa, sociedad, cesión de créditos, etc.), pero ello no implica que deba asumir su régimen jurídico-privado en su totalidad, sino que, como de hecho es frecuente, las normas tributarias introducen reglas específicas que se apartan del régimen del derecho privado (y, aunque existen numerosos ejemplos de ello, para ilustrarlo basta con citar el art. 11.1 de la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas (LIRPF) que prescinde expresamente del régimen económico del matrimonio en la atribución de rentas, pues expresamente su apartado 2 establece que «los rendimientos del trabajo se atribuirán exclusivamente a quien haya generado el derecho a su percepción». Lo mismo sucede en el art. 27.2 LIRPF que se aparta del régimen del Código de comercio y demás normas mercantiles al exigir determinados

requisitos específicos para que, en el IRPF, la actividad de arrendamiento de inmuebles tribute como actividad económica. Por estas razones, se debe entender que el régimen jurídico del patrimonio protegido de personas con discapacidad en los impuestos estatales se enmarca en esta autonomía calificadora del legislador tributario y, en consecuencia, tampoco se observa su posible inconstitucionalidad respecto del título competencial reconocido exclusivamente a favor del Estado en el art. 149.1.14 CE.

6. Conviene centrar, por último, la atención en el argumento alegado por el Parlamento recurrente, según el cual la posible coexistencia de dos regímenes civiles distintos de protección patrimonial de las personas con discapacidad –uno estatal y uno autonómico– conculcaría el derecho a la igualdad (art. 14 CE) y el principio de justicia tributaria (art. 31 CE), pues se otorgarían diferentes ventajas fiscales dependiendo de la vecindad civil que ostente el sujeto pasivo tributario.

La respuesta de este Tribunal al motivo expuesto debe coincidir con el argumento expuesto por el Abogado del Estado, toda vez que existe una patente falta de concordancia entre la norma impugnada (art. 1.2 de la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad) y la queja constitucional formulada por el recurrente, ya que no se denuncian las menciones expresas que en el articulado de la Ley 41/2003 se hacen a los beneficios fiscales sobre determinados tributos, sino exclusivamente el precepto que incide sobre el ejercicio de la potestad legislativa de la Comunidad Autónoma de Cataluña para regular la protección patrimonial de las personas con discapacidad, precepto al que, en realidad, se le imputa una omisión causante de la desigualdad denunciada. Y, aunque si bien es cierto que la concurrencia de competencias legislativas en materia de Derecho civil entre el Estado y las Comunidades Autónomas debe llevar consigo la observancia del deber de colaboración leal entre legisladores –dirigida, en su caso, a adaptar las normas tributarias a la normativa autonómica civil–, no lo es menos que el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad no versa sobre aquellos preceptos reguladores de las ventajas fiscales vinculadas a la creación y aportación a este tipo de patrimonio especial. Por la razón expuesta ha de ser igualmente rechazado este argumento y desestimada la impugnación del apartado 2 del art. 1 de la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a trece de diciembre de dos mil doce.–Pascual Sala Sánchez.–Ramón Rodríguez Arribas.–Pablo Pérez Tremps.–Francisco José Hernando Santiago.–Adela Asua Batarrita.–Luis Ignacio Ortega Álvarez.–Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.–Encarnación Roca Trías.–Andrés Ollero Tassara.–Fernando Valdés Dal-Ré.–Juan José González Rivas.–Firmado y rubricado.

**447** *Recurso de inconstitucionalidad n.º 7208-2012, contra los artículos 16 (en lo relativo al nuevo artículo 3. bis.1-1, apartado 1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña) y 41 de la Ley de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de Medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos.*(BOE núm. 15, de 17-1-2013).

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 15 de enero actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 7208-2012, promovido por el Presidente del Gobierno contra los artículos 16 (en lo relativo al nuevo art. 3. bis.1-1, apartado 1, del texto refundido de la Ley de tasas y precios públicos de la Generalitat de Cataluña) y 41 de la Ley de Cataluña 5/2012, de 20 de marzo, de Medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos. Y se hace constar que por el Presidente del Gobierno se ha invocado el art. 161.2 de la Constitución, lo que produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso –21 de diciembre de 2012–, para las partes del proceso, y desde la publicación del correspondiente edicto en el «Boletín Oficial del Estado» para los terceros.

Madrid, 15 de enero de 2013.–La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

**448** *Recurso de inconstitucionalidad n.º 7279-2012, contra el Decreto-ley de Cataluña 5/2012, de 18 de diciembre, del impuesto sobre los depósitos en las entidades de crédito. (BOE núm. 15, de 17-1-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 15 de enero actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 7279-2012, promovido por el Presidente del Gobierno, contra el Decreto-ley de Cataluña 5/2012, de 18 de diciembre, del impuesto sobre los depósitos en las entidades de crédito. Y se hace constar que por el Presidente del Gobierno se ha invocado el art. 161.2 de la Constitución, lo que produce la suspensión de la vigencia y aplicación del Decreto impugnado desde la fecha de interposición del recurso –28 de diciembre de 2012–, para las partes del proceso, y desde la publicación del correspondiente edicto en el «Boletín Oficial del Estado» para los terceros.

Madrid, 15 de enero de 2013.–La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

**449** *Recurso de inconstitucionalidad n.º 27-2013, contra los artículos 2, 3, 4, 5, 7, 8 y 9 de la Ley 1/2012, de 26 de marzo, para la Protección de los Derechos de los Consumidores mediante el fomento de la transparencia en la contratación hipotecaria en la Comunidad de Madrid. (BOE núm. 15, de 17-1-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 15 de enero actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 27-2013, promovido por el Presidente del Gobierno, contra los artículos 2, 3, 4, 5, 7, 8 y 9 de la Ley 1/2012, de 26 de marzo, para la Protección de los Derechos de los Consumidores mediante el fomento de la transparencia en la contratación hipotecaria en la Comunidad de Madrid. Y se hace constar que por el Presidente del Gobierno se ha invocado el art. 161.2 de la Constitución, lo que produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso –2 de enero de 2013–, para las partes del proceso, y desde la publicación del correspondiente edicto en el «Boletín Oficial del Estado» para los terceros.

Madrid, 15 de enero de 2013.–La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

## MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN

**697** *Declaración de aceptación por España de la adhesión de la Federación de Rusia al Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

### DECLARACIÓN DE ESPAÑA

«De acuerdo con lo previsto en el artículo 38, párrafo 4.º del Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980, España declara aceptar la adhesión del Principado de la Federación de Rusia al citado Convenio».

#### RESERVAS

Federación de Rusia, 28-07-2011

De conformidad con las disposiciones del artículo 42 del Convenio, la Federación de Rusia no se considera obligada a asumir el pago de los gastos previstos en el apartado 2 del artículo 26 del Convenio, derivados de la participación de un abogado o asesor jurídico, o del proceso judicial, excepto en la medida en que dichos gastos puedan quedar cubiertos por su sistema de asistencia judicial y asesoramiento jurídico.

#### AUTORIDAD CENTRAL

Federación de Rusia, 28-03-2011

[...] el Ministerio de Educación y Ciencia de la Federación de Rusia ha sido designado como autoridad central encargada del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Convenio.

Este Convenio, que fue publicado en el Boletín Oficial del Estado número 202, de 24 de agosto de 1987, correcciones de errores en los Boletines Oficiales del Estado n.º 155 de 30 de junio de 1989 y n.º 21 de 24 de enero de 1996, entrará en vigor entre España y la Federación de Rusia el 1 de marzo de 2013, de conformidad con el párrafo 4º de su artículo 38.

Madrid, 16 de enero de 2013.–La Secretaria General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Fabiola Gallego Caballero.

## MINISTERIO DE JUSTICIA

**33** *Resolución de 3 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se dispone la jubilación de don José Raga Belmonte, registrador de la propiedad de Guadalajara n.º 2. (BOE núm. 2, de 2-1-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 291 de la Ley Hipotecaria, 542 de su Reglamento y artículo 9.1.g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, esta Dirección General ha acordado jubilar, por tener cumplida la edad de setenta años, a don José Raga Belmonte, Registrador de la Propiedad de Guadalajara n.º 2, que tiene categoría personal de 1.ª clase y el número 36 en el Escalafón del Cuerpo.

Madrid, 3 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**34** *Resolución de 13 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se dispone la jubilación de don Carlos Permanyer Casas, registrador de la propiedad de Terrassa n.º 1. (BOE núm. 2, de 2-1-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 291 de la Ley Hipotecaria, 542 de su Reglamento y artículo 9.1.g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, esta Dirección General ha acordado jubilar, por tener cumplida la edad de setenta años, a don Carlos Permanyer Casas, Registrador de la Propiedad de Terrassa n.º 1, que tiene categoría personal de 1.ª clase y el número 55 en el Escalafón del Cuerpo.

Madrid, 13 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**589** *Resolución de 20 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de arrendamiento financiero, letras de identificación "L-02 Pastor" y sus anexos I y II, aprobado para el "Banco Pastor SA", y su utilización por el "Banco Popular Español SA". (BOE núm. 19, de 22-1-2013).*

Accediendo a lo solicitado por D. Luis Javier Megido Lahera, en representación de «Banco Popular Español, S.A.», con domicilio social en Madrid, calle José Ortega y Gasset, 29, con código de identificación fiscal A-28000727.

Teniendo en cuenta:

Primero.

Que el 25 de junio de 2012 se otorgó escritura de fusión por absorción, por la que «Banco Popular Español, S.A.», absorbe a la sociedad «Banco Pastor S.A.».

Segundo.

Que la mencionada Entidad ha solicitado por escrito de fecha 11 de julio de 2012 se autorice la utilización por el Banco Popular Español, S.A. del modelo de contrato de arrendamiento financiero aprobado por esta Dirección General al Banco Pastor, S.A., letras de identificación «L-02 Pastor», y sus anexos I, y II, aprobado por Resolución de 20 de enero de 2006 («BOE» de 13 de febrero de 2006).

Tercero.

Que la mencionada Entidad solicita, asimismo, por escrito de fecha 11 de julio de 2012, autorización para modificar dicho modelo de contrato.

Cuarto.

Que se ha emitido el preceptivo informe no vinculante por la Registradora de Bienes Muebles Central II.

Quinto.

Que el Registrador adscrito a la Dirección General de los Registros y del Notariado ha informado favorablemente la aprobación de las modificaciones solicitadas del modelo de contrato de arrendamiento financiero arriba mencionad, así como su utilización por la entidad «Banco Popular Español, S.A.».

Esta Dirección General ha acordado:

1.º Aprobar las modificaciones en el modelo de contrato de arrendamiento financiero, con las letras de identificación «L-02 Pastor», y sus anexos I y II, aprobado por Resolución de 20 de enero de 2006 («BOE» de 13 de febrero de 2006), para ser utilizado por la entidad «Banco Popular Español, S.A.».

2.º Disponer que se haga constar la fecha de esta Resolución y la de 20 de enero de 2006.

Madrid, 20 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

**434** *Corrección de errores de la Resolución de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos. (BOE núm. 14, de 16-1-2013).*

Advertido error material en la Resolución de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» el 29 de diciembre de 2012, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones.

En la página 89.037, en el artículo 2.2, donde dice «Los Subsecretarios así como los órganos competentes en materia de personal de los demás organismos y entidades públicos, respetando lo establecido en las presentes normas y previa negociación sindical, aprobarán antes del día 28 de febrero de cada año, los calendarios laborales correspondientes a sus respectivos ámbitos y con aplicación para todos los servicios y unidades bajo su dependencia orgánica. En lo relativo a los servicios territoriales no integrados se coordinarán con las correspondientes Delegaciones del Gobierno.», debe decir «Los Subsecretarios así como los órganos competentes en materia de personal de los demás organismos y entidades públicos, respetando lo establecido en las presentes normas y previa negociación sindical, aprobarán antes del día 28 de febrero de cada año, los calendarios laborales correspondientes a sus respectivos ámbitos y con aplicación para todos los servicios y unidades bajo su dependencia orgánica.»

**698** *Resolución de 22 de enero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 26 de diciembre de 2005, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

La Orden EHA/3230/2005, de 13 de octubre, crea la Delegación Central de Grandes Contribuyentes como órgano central de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y competencias en todo el territorio nacional y establece su entrada en funcionamiento efectivo el 1 de enero de 2006.

La Resolución de 26 de diciembre de 2005, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, estableció el ámbito de actuación de la Delegación Central así como la creación de diversas Dependencias con el objetivo de lograr un control



coordinado sobre los grandes contribuyentes.

Dado el tiempo transcurrido y sin perjuicio de diversos cambios introducidos en la citada Resolución, se hace preciso modificarla al objeto de flexibilizar el ámbito de actuación de la Delegación Central, adaptarla a modificaciones normativas, corregir disfunciones observadas, atribuir a la Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios competencias para desarrollar procedimientos de comprobación limitada y de comprobación de valores y coordinar la Resolución con las propias de los Departamentos de Recaudación y de Aduanas e Impuestos Especiales.

Una serie de modificaciones van encaminadas a perfilar el ámbito de actuación de la Delegación Central puesto que como órgano central con competencias en todo el territorio nacional, se considera que resulta más eficaz que asuma la competencia centralizada de determinados procedimientos como es el de las solicitudes de suspensión del ingreso de las deudas asociadas a los procedimientos amistosos o que, en determinados supuestos, extienda sus competencias respecto de obligados tributarios que comparezcan en actuaciones de comprobación de operaciones de importación relacionados con otros obligados tributarios sobre los que la Delegación Central extiende sus competencias.

Además, una vez que la Resolución de 12 de diciembre de 2007, por la que se modifica la de 26 de diciembre de 2005, estableció en el apartado tercero.1 a) que el volumen de operaciones de cien millones de euros debe superarse en cada uno de los tres ejercicios anteriores a aquel en que se produce la adscripción, resulta necesario acometer una modificación para tener en cuenta en dicho cómputo las circunstancias especiales que concurren en el caso de entidades que adquieran la totalidad o parte de un patrimonio empresarial o profesional.

Finalmente, una parte importante de los cambios que se introducen vienen motivados por la ineludible coordinación que debe existir con la nueva Resolución de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación y otros resultan necesarios para acomodar la Resolución a los diversos cambios introducidos.

En virtud de lo expuesto y en uso de la habilitación conferida por el apartado decimoquinto de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, de acuerdo con lo establecido por el artículo 103.once.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, dispongo:

*Único. Modificación de la Resolución de 26 de diciembre de 2005, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.*

La Resolución de 26 de diciembre de 2005 por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado primero, que queda redactado del siguiente modo:

«Primero. Configuración, ámbito territorial y sede de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

1. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes se configura como órgano central de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, dependiendo directamente de la Dirección General de la Agencia y actuando de acuerdo con los criterios determinados por los Directores de los Departamentos en el ejercicio de sus respectivas funciones.

2. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejercerá sus competencias en todo el territorio nacional dentro de su ámbito de actuación.

3. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes tendrá su sede en Madrid y unidades administrativas desconcentradas en aquellos otros lugares en los que se consideren necesarias para el mejor desarrollo de sus funciones.»

Dos. Se modifica el apartado segundo, que queda redactado del siguiente modo:

«Segundo. Funciones y competencias de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

1. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejercerá, dentro de su ámbito de actuación, las competencias y funciones propias de la Agencia Tributaria para la aplicación del sistema tributario estatal y el aduanero y para el ejercicio de la potestad sancionadora, salvo que se atribuyan expresamente a otros órganos de la Agencia, la gestión recaudatoria de los demás recursos de naturaleza pública que corresponda a la Agencia conforme a la normativa vigente, así como cualquier otra competencia y función que le atribuya la normativa legal, reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.

2. Como excepción, las funciones de gestión aduanera, gestión e intervención de Impuestos Especiales y gestión de los demás tributos sobre los que ejerce su competencia Aduanas e Impuestos Especiales, respecto a los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes se realizarán por los órganos territoriales de la Agencia Tributaria.»

Tres. El apartado tercero queda redactado del siguiente modo:

«Tercero. Ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

1. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejercerá sus funciones y competencias respecto a:

a) Las personas jurídicas y entidades cuyo volumen de operaciones a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido y, en su caso, del Impuesto General Indirecto Canario o del Impuesto sobre la Producción, los Servicios y la Importación en las Ciudades de Ceuta y Melilla haya superado los cien millones de euros durante cada uno de los tres ejercicios anteriores a aquel en el que se produce la adscripción. En los supuestos de transmisión de la totalidad o parte de un patrimonio empresarial o profesional, se considerará como volumen de operaciones del adquirente de los tres ejercicios anteriores, el resultado de añadir al realizado, en su caso, por éste durante los citados ejercicios, el volumen de operaciones realizadas durante el mismo período por el transmitente con relación a la parte de su patrimonio transmitida.

La adscripción cesará el ejercicio siguiente a aquel en el que el volumen de operaciones sea inferior al indicado, salvo que concurra alguna de las circunstancias previstas en el número 2 de este apartado que justifique la necesidad de que se mantenga la adscripción.

Con independencia de su volumen de operaciones, no se incluirá en el ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes a las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía y a las Entidades Locales, así como a los organismos públicos y demás entidades de derecho público vinculados o dependientes de aquellas, salvo que se adscriban expresamente de acuerdo con lo dispuesto en el número 2 siguiente.

b) Las personas jurídicas y entidades cuyo volumen de información suministrado a la Administración Tributaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93.1ª) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, haya superado los diez mil registros durante cada uno de los tres ejercicios anteriores a aquel en el que se produce la adscripción y cuyo ámbito de actuación exceda del de una Comunidad Autónoma o Ciudad con Estatuto de Autonomía. La adscripción cesará el ejercicio siguiente a aquel en el que el volumen de información suministrado sea inferior al indicado, salvo que concurra alguna de las circunstancias previstas en el número 2 de este apartado que justifique la necesidad de que se mantenga la adscripción.

c) Las obligaciones tributarias derivadas de los hechos imposables que correspondan a personas físicas o jurídicas no residentes y sin establecimiento permanente en España cuando, en relación con dichos hechos imposables, el representante, el depositario o gestor de los bienes o derechos, el pagador o retenedor de las rentas del no residente sea un obligado tributario adscrito a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes. El titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes notificará a las personas jurídicas y entidades indicadas en las letras a) y b) anteriores su adscripción a esta Delegación Central y se lo comunicará a la Delegación Especial de la Agencia Tributaria a la que aquéllas estaban adscritas hasta ese momento.

Cuando dejen de concurrir las circunstancias que originaron su adscripción a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, el titular de esta Delegación notificará a las personas jurídicas y entidades indicadas que quedan excluidas de su ámbito de actuación, y se lo comunicará a la Delegación Especial de la Agencia Tributaria que corresponda por razón del domicilio fiscal de la persona jurídica o entidad.

2. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes podrá ejercer también sus funciones y competencias respecto a los obligados tributarios en los que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Personas físicas cuya renta, a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al último periodo impositivo cuyo plazo de presentación de declaración hubiese finalizado, supere el millón de euros o que el valor de sus bienes y derechos, incluidos los exentos, a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio supere los 10 millones de euros.

b) Que ejerzan sus actividades en todo o gran parte del territorio nacional.

c) Que presenten una posición destacada en un sector económico determinado.

d) Que tributen en régimen de consolidación fiscal del Impuesto sobre Sociedades o por el régimen especial del grupo de entidades del Impuesto sobre el Valor Añadido, en cuyo caso podrán adscribirse todas o parte de las empresas del grupo.

e) Que las operaciones que realicen revistan especial importancia o complejidad en el ámbito nacional.

f) Que se encuentren relacionados con otros obligados tributarios ya adscritos a la Delegación Central.

g) Que se encuentren integrados en los supuestos previstos en el artículo 41 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte.

h) Que se trate de entidades aseguradoras en liquidación cuando esta función sea asumida por el Consorcio de Compensación de Seguros.

i) Que presenten indicios de la realización de fraudes en los que, por su especial gravedad, complejidad o características de implantación territorial, resulte conveniente la investigación de forma centralizada.

j) Que presenten una especial complejidad en cuanto a su gestión recaudatoria o indicios de posibles conductas fraudulentas de especial relevancia en este ámbito, con atención particular a la utilización de sociedades interpuestas y negocios simulados.

k) Cuando, por razones de eficacia, se considere necesaria la continuación de las actuaciones tributarias por la Delegación Central.

La adscripción de los obligados tributarios indicados en este número a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes se realizará por resolución del titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales de la Agencia Tributaria, a propuesta del titular de la Delegación Central. Esta resolución se notificará al obligado tributario y se comunicará a la Delegación Especial de la Agencia Tributaria a la que aquél estaba adscrito hasta ese momento.

Cuando dejen de concurrir las circunstancias que originaron su adscripción a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, el titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales, a propuesta del titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, acordará que los obligados tributarios queden excluidos del ámbito de actuación de dicha Delegación Central. Estas resoluciones se notificarán también al obligado tributario y a la Delegación Especial a la que aquél pasa a estar adscrito desde ese momento.

3. Desde el momento en el que se notifique la adscripción a los obligados tributarios indicados en los números anteriores, la Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejercerá sus competencias sobre dichos obligados respecto a cualquier concepto impositivo y período no prescrito.

Del mismo modo, desde el momento en que se les notifique el fin de la adscripción, cesará la competencia de la Delegación Central sobre dichos obligados tributarios.

Cuando de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.6 del Reglamento general de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos o en el artículo 20.3 del Reglamento general del régimen sancionador tributario, se acuerde, a propuesta del titular de la Delegación Central, atribuir la competencia a la Delegación que corresponda por el cambio de adscripción realizado, se notificará al obligado tributario y se comunicará a la Delegación a la que estaba adscrito hasta ese momento.

4. Los órganos de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes son competentes para realizar actuaciones de obtención de información, así como para ejercer la correspondiente potestad sancionadora en caso de incumplimiento, respecto de obligados tributarios no adscritos a la misma, cuando sea necesario para realizar las funciones que tiene atribuidas.

Las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria serán competentes para realizar actuaciones de obtención de información, así como para ejercer la correspondiente potestad sancionadora en caso de incumplimiento, respecto de obligados tributarios adscritos a la Delegación Central que tengan su domicilio fiscal o la sucursal, oficina o local que haya realizado las operaciones objeto del requerimiento en sus respectivos ámbitos territoriales, cuando sea necesario para realizar las funciones que tienen atribuidas.

5. Cuando, a efectos del desarrollo de actuaciones inspectoras, se acuerde la adscripción temporal a la Oficina Nacional de Investigación del Fraude del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de obligados tributarios adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, se comunicará a ésta el acuerdo de adscripción.

Asimismo, cuando se realicen actuaciones de investigación por la Oficina Nacional de Investigación del Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales o controles sobre restituciones previstos en la normativa comunitaria, respecto a obligados tributarios adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, se comunicará a ésta con carácter previo la realización de dichas actuaciones o controles.

El Equipo Central de Información de la Oficina Nacional de Investigación del Fraude del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria podrá ejercer las funciones que tiene atribuidas respecto a los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central.

6. En materia de procedimientos amistosos previstos en los convenios y tratados internacionales, le corresponde a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes acordar la resolución de las solicitudes de suspensión del ingreso de las deudas asociadas a tales procedimientos con independencia de la Delegación a la que esté adscrito el deudor.

Asimismo, la Delegación Central de Grandes Contribuyentes ejercerá las competencias establecidas en el apartado segundo.2.1 de la Resolución de 30 de diciembre de 2002, por la que se crean las oficinas de relación con los Tribunales y les son atribuidas competencias, respecto de las solicitudes de suspensión previstas en los artículos 43 y 44 del Reglamento General de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (en adelante, Reglamento General de revisión en vía administrativa), que se refieran a actos objeto de reclamaciones económico-administrativas cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Central.

7. La Delegación Central de Grandes Contribuyentes podrá extender su competencia respecto de:

a) aquellas personas o entidades que no estén adscritas a la misma cuando sean partes intervinientes junto con

obligados tributarios adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes en una operación objeto de un procedimiento sancionador derivado del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo.

b) aquellos obligados tributarios que concurran en el presupuesto de hecho de una obligación que sin estar adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, comparezcan en las actuaciones o procedimientos iniciados para la comprobación de operaciones de importación con relación a otro obligado sobre el que tenga competencia.»

Cuatro. Se modifica el apartado quinto.1, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Corresponden al titular de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes las siguientes funciones y competencias:

a) Dirigir, coordinar y controlar todas las Dependencias, órganos y unidades administrativas de la Delegación Central.

b) Proponer al titular del Servicio de Planificación y Relaciones Institucionales la adscripción de obligados tributarios a la Delegación Central en los que concurra alguna de las circunstancias indicadas en el apartado tercero.2, así como la exclusión de dichos obligados del ámbito de actuación de esta Delegación cuando dejen de concurrir las circunstancias que originaron su adscripción.

c) Proponer planes y programas de actuación en relación con los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central, de conformidad con los instrumentos generales de planificación de la Agencia Tributaria.

d) Impulsar, seguir y controlar, a través de las correspondientes Dependencias, la ejecución de los planes y el cumplimiento de los objetivos correspondientes a la Delegación Central.

e) Constituir el cauce general de relación entre los órganos integrados en la Delegación Central y los Servicios Centrales de la Agencia Tributaria, así como con las Delegaciones Especiales de la Agencia.

f) Formular las propuestas de resoluciones o autorizaciones cuya tramitación corresponda a la Delegación Central que deban ser dictados u otorgadas por otros órganos de la Agencia Tributaria.

g) Resolver los recursos de alzada contra los acuerdos de resolución de los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo, dictados por los órganos dependientes del mismo.»

Cinco. Se modifica el apartado quinto.2, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Asimismo, el titular de la Delegación Central ejercerá, respecto del ámbito de actuación de la Delegación Central, las siguientes funciones y competencias:

a) Autorizar las siguientes actuaciones:

1.º El ejercicio de acciones civiles frente a obligados al pago que hayan impedido o dificultado el cobro de sus deudas y, en general, contra cualquier persona o entidad, en defensa del crédito público cuya recaudación se efectúe por órganos de la Delegación Central.

2.º La subrogación en derechos anotados o inscritos con anterioridad al de la Hacienda pública mediante el abono a los acreedores del importe de sus créditos en los términos previstos en el artículo 77.2 del Reglamento General de Recaudación.

b) Dictar los siguientes acuerdos:

1.º Inicio y resolución del procedimiento de cambio de domicilio fiscal a instancia de la Administración tributaria.

2.º Baja provisional en el índice de entidades regulado en la Ley del Impuesto sobre Sociedades, así como rehabilitación de la inscripción en dicho índice.

3.º Resolución de los procedimientos relativos a planes de amortización, gastos correspondientes a actuaciones medioambientales, inversiones y gastos de las comunidades titulares de montes vecinales en mano común y especiales de reinversión.

4.º Resolución del procedimiento para acogerse al sistema de cuenta corriente tributaria.

5.º Ampliación del plazo máximo de construcción de la vivienda habitual a efectos de la deducción establecida en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

6.º Realización de las devoluciones que procedan de acuerdo con lo previsto en la normativa de cada tributo mediante la emisión de cheque nominativo.

c) En relación con el Impuesto sobre el Valor Añadido, resolver las siguientes solicitudes:

- 1.º Aplicación de un régimen de deducción común para los sectores diferenciados de la actividad.
- 2.º Aplicación de un porcentaje provisional de deducción.
- 3.º Reconocimiento del derecho a la aplicación del tipo superreducido en las adquisiciones de vehículos destinados a ser utilizados como autotaxis o autoturismos especiales para el transporte de personas con minusvalía en silla de ruedas.
- 4.º Reconocimiento del derecho a la exención en los servicios prestados directamente a sus miembros por uniones, agrupaciones o entidades autónomas, incluidas las Agrupaciones de Interés Económico, constituidas exclusivamente por personas que ejerzan una actividad exenta o no sujeta al Impuesto.
- 5.º Calificación de la condición de entidades o establecimientos privados de carácter social a efectos de determinadas exenciones en operaciones interiores.
- 6.º Autorizaciones administrativas previas que condicionan determinadas exenciones en las importaciones de bienes.
- 7.º Reconocimiento de las exenciones en las entregas de bienes inmuebles y las devoluciones del recargo de equivalencia a minoristas por entregas de objetos destinados exclusivamente al culto, en virtud del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede.

d) Resolver o inadmitir los aplazamientos y fraccionamientos de pago cuyo importe conjunto exceda de diez millones de euros y adoptar medidas cautelares en sustitución de garantías, cuando sea competente para resolver la citada solicitud. A efectos de la determinación de la cuantía señalada se acumularán tanto las deudas a que se refiere la propia solicitud como cualesquiera otras del mismo deudor para las que se haya solicitado y no resuelto el aplazamiento o fraccionamiento, así como el importe de los vencimientos pendientes de ingreso de las deudas aplazadas o fraccionadas.

e) En materia de embargos, nombrar un funcionario técnico o contratar los servicios de empresas especializadas para practicar el deslinde en caso de embargo de bienes inmuebles o de derechos sobre éstos.

f) En materia de enajenaciones de bienes y derechos:

1.º Autorizar la enajenación mediante concurso de los bienes o derechos embargados y de los bienes aportados como garantía.

2.º Acordar la adjudicación de bienes y derechos a la Hacienda Pública en pago de deudas no cubiertas en el curso del procedimiento de apremio, así como solicitar los informes y efectuar la consulta a la Dirección General de Patrimonio del Estado previstos en el artículo 109 del Reglamento General de Recaudación.

3.º Acordar la adjudicación directa de los bienes o derechos embargados en los supuestos contemplados en el artículo 107.1.b) y c) del Reglamento General de Recaudación.

g) En materia de tercerías:

1.º Resolver, en vía administrativa, las reclamaciones de tercerías en los supuestos en que la competencia no esté atribuida al titular del Departamento de Recaudación.

2.º Autorizar la interposición de tercerías a favor de la Hacienda Pública cuando se refieran a bienes o derechos embargados en el curso de un procedimiento de apremio relativo a un deudor adscrito a la Delegación Central.

h) En materia de procesos concursales, salvo que la competencia esté atribuida al titular del Departamento de Recaudación:

1.º Suscribir los acuerdos por los que se establecen condiciones singulares de pago.

2.º Autorizar la suscripción de los convenios.

3.º Autorizar, en los concursos regidos por la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la presentación por la Agencia Tributaria de las propuestas de convenio previstas en su artículo 113.

4.º Autorizar, en los concursos regidos por la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la adhesión a las propuestas de convenio previstas en su artículo 103, a las propuestas anticipadas de convenio reguladas en su artículo 108, y, por el crédito privilegiado, a convenios ya aceptados por los acreedores o aprobados por el Juez en los términos previstos en el artículo 134.2 de dicha Ley.

5.º Autorizar, en relación con los concursos regidos por la Ley 22/2003 de 9 de julio Concursal, el voto favorable en las juntas de acreedores de las propuestas de convenio.

6.º Autorizar, en relación con los concursos regidos por la Ley 22/2003, de 9 de julio Concursal, la abstención en las juntas de acreedores respecto a los créditos de naturaleza pública calificados como ordinarios.

7.º Aceptar o rechazar el nombramiento de la Agencia como administrador concursal,

Para ejercer las competencias recogidas en los números 1.º a 6.º de esta letra, será necesario solicitar autorización previa al titular del Departamento de Recaudación.

Para ejercer la competencia recogida en el número 7.º de esta letra, será necesario solicitar autorización previa al titular de la Subdirección General de Recaudación Ejecutiva.

i) En materia de medidas cautelares:

1.º Adoptar medidas cautelares para asegurar el cobro de las deudas o de las sanciones, si procede, cuando la gestión recaudatoria de las deudas del deudor principal corresponda o fuera a corresponder a la Delegación Central, así como acordar la ampliación del plazo de efectos de dichas medidas.

2.º Acordar las medidas cautelares referidas en el apartado 8 del artículo 81 de la Ley General Tributaria, respecto del patrimonio de las personas o entidades contra las que se haya presentado denuncia o querrela por delito contra la Hacienda Pública o se dirija un proceso judicial por dicho delito.

3.º Adoptar medidas cautelares una vez iniciado un procedimiento de declaración de responsabilidad cuando la gestión recaudatoria de las deudas del deudor principal corresponda o fuera a corresponder a la Delegación Central.

j) Acordar la ejecución subsidiaria de las resoluciones o requerimientos formulados por órganos de recaudación en el ejercicio de las facultades que les reconoce la Ley General Tributaria.

k) La solicitud de declaración de heredero que proceda cuando conste que no existen herederos o los conocidos hayan renunciado a la herencia o no la hayan aceptado expresa o tácitamente, en relación con las deudas cuya gestión recaudatoria esté encomendada a la Delegación Central, cuando sea necesario para continuar su recaudación frente a los sucesores.

l) Proponer al titular del Departamento de Recaudación la autorización del ejercicio de acciones penales en defensa de los derechos de la Hacienda Pública, cuando la gestión recaudatoria de las deudas que se haya visto perjudicada corresponda a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

m) Acordar la remisión del expediente a la jurisdicción competente o al Ministerio Fiscal cuando aprecie la posible existencia de delito contra la Hacienda Pública u otro delito no perseguible únicamente a instancia de la persona agraviada, excepto en los casos previstos en la Orden por la que se establecen los Departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias.

n) Dar traslado de las actuaciones al Servicio Jurídico de la Agencia Tributaria en los casos de inobservancia de la obligación de prestar al personal integrado en la Delegación Central el apoyo, concurso, auxilio y protección que le sea necesario para el ejercicio de sus funciones, por las autoridades, titulares de los órganos del Estado, de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales y, en general, por quienes ejerzan funciones públicas.

ñ) La designación del perito tercero en tasaciones periciales contradictorias promovidas frente a las actuaciones de comprobación de valor desarrolladas por los órganos integrados en la Delegación Central.

o) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

p) Ejercer cualesquiera otras competencias y funciones que le atribuya la normativa legal, reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.»

Seis. Se modifica el apartado sexto.2, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Funciones y competencias. La Dependencia de Control Tributario y Aduanero tendrá atribuidas, dentro del ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, las funciones de aplicación de los tributos que integran el sistema tributario estatal y el aduanero cuya competencia corresponde a la Agencia Tributaria, a través de las actuaciones y procedimientos de inspección, así como de los procedimientos de verificación de datos, comprobación de valores, comprobación limitada y demás actuaciones de comprobación establecidas por la normativa vigente, teniendo la consideración de órgano con atribuciones propias de la inspección de los tributos.

Como excepción, los procedimientos de verificación de datos, comprobación de valores, comprobación limitada y demás actuaciones de comprobación en el ámbito de la gestión aduanera, de la gestión e intervención de los Impuestos Especiales y de la gestión de los demás tributos sobre los que ejerce su competencia el Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales, respecto de los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central, se realizarán por los órganos territoriales de la Agencia Tributaria.

También le corresponde el inicio, la tramitación y la resolución de los procedimientos sancionadores que se deriven de las actuaciones y procedimientos indicados en el primer párrafo de este número y de los procedimientos de declaración de responsabilidad cuando ésta tenga lugar antes de la finalización del período voluntario de pago y derive de liquidaciones dictadas por esta Dependencia.

Además le corresponde el inicio, la tramitación y la resolución de los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo.

Corresponde a los Inspectores Jefes el ejercicio de las siguientes funciones y competencias:

- a) Ordenar el inicio de las actuaciones de comprobación e investigación, así como su alcance y extensión.
- b) Acordar la modificación de la extensión de estas actuaciones y la ampliación o reducción de su alcance, así como la asignación de las mismas a un equipo distinto de aquel al que inicialmente se asignaron.
- c) Dictar las liquidaciones por las que se regularice la situación tributaria del obligado, así como los demás acuerdos que pongan término al procedimiento de inspección o a otros procedimientos que sean de la competencia de la Dependencia de Control Tributario y Aduanero.
- d) Realizar los requerimientos individualizados de obtención de información, excepto en aquellos casos en que la normativa vigente atribuya dicha competencia a otros órganos.
- e) Autorizar el inicio de los expedientes sancionadores en aquellos casos en los que la normativa reglamentaria exija dicha autorización, y dictar los actos de imposición de sanción.
- f) Iniciar y resolver los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las limitaciones a los pagos en efectivo. Asimismo, les corresponderá designar al funcionario que deba instruir dichos procedimientos sancionadores.
- g) Cualesquiera otras funciones y competencias que les atribuyan la normativa legal y reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.»

Siete. Se modifica el último párrafo del apartado sexto.3, que queda redactado del siguiente modo:

«Los integrantes de los Equipos Nacionales de Inspección podrán estar especializados en las diversas materias tributarias y aduaneras que se consideren necesarias y realizarán también aquellas otras actuaciones de informe, propuesta o cualquier otra que se les encomienden.»

Ocho. Se modifica el apartado séptimo.2, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Funciones y competencias. La Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios tendrá atribuidas, en el ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, las funciones de aplicación de los tributos cuya competencia corresponde a la Agencia Tributaria, a través de las actuaciones y procedimientos de gestión tributaria y de recaudación. Asimismo le corresponderá el inicio, la tramitación y la resolución de los procedimientos sancionadores que se deriven de aquellas actuaciones y procedimientos.

En relación con las personas físicas y entidades no residentes en territorio español que obtengan rendimientos en España sin mediación de establecimiento permanente y no estén adscritas a la Delegación Central, esta Dependencia realizará las funciones de gestión tributaria indicadas en el párrafo anterior cuando el representante, el pagador de los rendimientos o el depositario o gestor de los bienes o derechos del no residente esté adscrito a la Delegación Central, todo ello de acuerdo con lo dispuesto en la normativa que regula la gestión de dichos no residentes.

Asimismo, llevará a cabo, respecto a los obligados tributarios adscritos a la Delegación Central, la gestión recaudatoria de los demás recursos de naturaleza pública que corresponda a la Agencia conforme a la normativa vigente.

También asumirá, respecto a los actos objeto de reclamación económico-administrativa cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Central, las competencias atribuidas por la normativa vigente a los órganos de recaudación en materia de suspensión y de reembolso del coste de las garantías constituidas, el control de la formalización de las garantías y la custodia de las garantías formalizadas, la comunicación con los Tribunales Económico-Administrativos en estas materias y el seguimiento y control de las suspensiones acordadas por órganos administrativos y Contencioso-Administrativos.

El titular de la Dependencia ejercerá, en el ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, las siguientes funciones y competencias:

- a) Asignar los expedientes y planificar y distribuir las tareas a realizar en los procedimientos de gestión tributaria y de recaudación por las Unidades y los Equipos de la Dependencia.
- b) Planificar y coordinar las campañas de información y asistencia tributaria, difundiendo los criterios administrativos que formulen los centros competentes de la Agencia Tributaria.
- c) Planificar y coordinar las plataformas telefónicas de información y asistencia tributaria que se establezcan.
- d) Formular las propuestas de actos administrativos o de autorizaciones que deban ser dictados u otorgadas por el titular de la Delegación Central en materia de gestión tributaria o recaudatoria.
- e) Dictar los siguientes actos y acuerdos:

1.º Las liquidaciones de las cuotas, intereses de demora y recargos que procedan de las actuaciones y procedimientos competencia de la Dependencia, así como la declaración de la prescripción del derecho a realizar tales liquidaciones.

2.º Las resoluciones de imposición de sanciones cuya instrucción hayan realizado las unidades y equipos de la Dependencia, salvo que resulte competente otro órgano.

- 3.º Las resoluciones de los acuerdos de rectificación de autoliquidaciones.
- 4.º Acordar la devolución de ingresos indebidos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 a 19 del Reglamento General de revisión en vía administrativa, en los supuestos previstos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria, salvo que resulte competente otro órgano.
- 5.º La resolución de los demás procedimientos de gestión tributaria sobre los que la Dependencia resulte competente.
- 6.º La providencia de apremio de las deudas.
- 7.º El inicio del procedimiento de deducción sobre transferencias respecto de entidades de derecho público y la elevación de la propuesta de deducción al Departamento de Recaudación.
- 8.º La prescripción del derecho a exigir el pago de las deudas liquidadas y autoliquidadas, del derecho a solicitar las devoluciones de ingresos indebidos en los supuestos recogidos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria y del derecho a solicitar el reembolso del coste de las garantías.
- 9.º La declaración de crédito incobrable salvo que resulte competente otro órgano.
- 10.º La declaración de responsabilidad solidaria y subsidiaria cuando dicha competencia corresponda a los órganos de recaudación, conforme a lo dispuesto en el artículo 174.2 de la Ley General Tributaria y acordar la prescripción del derecho a exigir el pago a los responsables, salvo que resulte competente otro órgano.
- 11.º Acordar todos los actos que correspondan a órganos integrados en los Equipos, cuando se emitan de forma masiva y se refieran a obligados al pago, adscritos a diferentes órganos de ellos dependientes.

f) En materia de embargos:

- 1.º Ejercitar la opción prevista en el artículo 83.3 del Reglamento General de Recaudación, proponiendo al Delegado Central el nombramiento de un funcionario técnico o la contratación de los servicios de empresas especializadas.
- 2.º Acordar el nombramiento de depositario o administrador, acordar la clase y cuantía de las operaciones que requieran autorización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, en el caso de embargo de establecimientos mercantiles e industriales así como en los casos en los que sea necesaria la contratación externa del depósito.
- 3.º Acordar la autorización de la ampliación de las funciones del depositario que excedan de las de mera custodia, conservación y devolución de los bienes embargados, así como dar conformidad al pago de los honorarios y gastos de depósito y administración a que se refiere el artículo 114 del Reglamento General de Recaudación una vez prestados los servicios.
- 4.º Acordar la paralización de las actuaciones de ejecución de los bienes embargados que sean objeto de un procedimiento de expropiación y la suspensión de las actuaciones de enajenación en los supuestos previstos en el artículo 172.3 de la Ley General Tributaria.
- 5.º Acordar el embargo y promover la enajenación de otros bienes o derechos con anterioridad a la ejecución de las garantías constituidas, salvo que resulte competente otro órgano.
- 6.º Acordar las cuantías a ingresar como consecuencia de la ejecución del embargo del derecho a las prestaciones del partícipe en un plan de pensiones, salvo que resulte competente otro órgano.

g) En materia de medidas cautelares, ratificar u ordenar el levantamiento del precinto u otras medidas de aseguramiento adoptadas en el curso de las actuaciones de recaudación en virtud de lo dispuesto en el artículo 146 de la Ley General Tributaria.

h) En relación con el procedimiento de enajenación forzosa, salvo que la competencia esté atribuida a otros órganos:

- 1.º Ordenar la enajenación de valores a través de un mercado secundario oficial.
- 2.º Encargar a servicios externos especializados, cuando se considere oportuno, la realización de la valoración correspondiente de los bienes o derechos que vayan a ser enajenados en el procedimiento de apremio.
- 3.º Acordar la enajenación de los bienes o derechos embargados y de los bienes aportados como garantía.
- 4.º Acordar el importe del depósito que deba constituirse para participar en los procedimientos de enajenación.
- 5.º Acordar la adjudicación de los bienes o derechos cuando transcurrido el trámite de adjudicación directa un interesado satisfaga el importe del tipo de la última subasta celebrada, en los términos contemplados en el artículo 107.9 del Reglamento General de Recaudación.
- 6.º Certificar el acta de adjudicación de los bienes y derechos enajenados en los supuestos en los que proceda y la misma no deba ser expedida por la Mesa de subasta.
- 7.º Otorgar de oficio las escrituras de venta de los bienes enajenados en caso de no otorgarlas los obligados al pago.

i) En materia de procesos concursales:



1.º Solicitar de los órganos judiciales información sobre los procedimientos concursales que puedan afectar a los derechos de la Hacienda Pública, cuando no esté disponible a través de la representación procesal, así como solicitar de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera y de los demás órganos de recaudación información sobre créditos pendientes de cobro.

2.º Comunicar al titular de los créditos, el contenido de cualquier acuerdo o convenio que pueda afectar a los mismos con carácter previo a proceder a la suscripción o adhesión, a los efectos previstos en el artículo 123.5 del Reglamento General de Recaudación.

j) Ejecutar las resoluciones judiciales o económico administrativas relativas a los actos dictados por la Dependencia.

k) En materia de compensaciones, acordar la resolución de los expedientes de compensación de oficio o a instancia del obligado al pago, respecto de deudas a favor de la Hacienda pública gestionadas por la Agencia Tributaria con créditos tributarios y no tributarios, salvo que resulte competente otro órgano.

l) En materia de aplazamientos y fraccionamientos, resolver o inadmitir los aplazamientos y fraccionamientos de pago solicitados, así como adoptar medidas cautelares en sustitución de las garantías cuando sean competentes para la resolución de la correspondiente solicitud de aplazamiento o fraccionamiento, salvo que la citada competencia, en uno u otro caso, corresponda a otro órgano.

m) Resolver lo que proceda respecto a la impugnación de las calificaciones registrales efectuadas en relación con embargos practicados por deudas cuya gestión recaudatoria corresponda al ámbito de actuación de la Delegación Central.

n) Acordar la admisión o inadmisión a trámite de las solicitudes de tercería, cualquiera que sea el órgano competente para resolver las mismas, salvo que resulte competente otro órgano.

ñ) Elevar la propuesta para la adopción de las medidas cautelares a que se refiere el artículo 81 de la Ley General Tributaria y para la autorización del ejercicio de acciones civiles en defensa del crédito público.

o) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

p) Acordar la prohibición de disponer sobre bienes inmuebles de una sociedad regulada en el artículo 170.6 de la Ley General Tributaria.

q) Dictar cualesquiera otros actos de gestión tributaria y recaudatoria cuya competencia no esté atribuida a ningún otro órgano.

Asimismo, al titular de la Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios le corresponde:

a) Resolver las solicitudes de suspensión de la ejecución de los actos en los supuestos contemplados en los artículos 43 y 44 del Reglamento general de revisión en vía administrativa, cuando dichas solicitudes se refieran a actos objeto de reclamación económico-administrativa cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Central, salvo que sea competente otro órgano.

b) Acordar la resolución de las solicitudes de reembolso del coste de las garantías aportadas a la Administración para obtener la suspensión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley General Tributaria, cuando se refiera a actos objeto de reclamación económico-administrativa cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Central o de recurso de reposición cuando no hayan sido objeto de reclamación en vía económico-administrativa y su resolución corresponda a un órgano de la Delegación Central, salvo que sea competente otro órgano.

c) Resolver las solicitudes de suspensión del ingreso de las deudas asociadas a los procedimientos amistosos.

Los Adjuntos y los Inspectores Coordinadores asistirán al titular de la Dependencia en el ejercicio de sus funciones y podrán ejercer las funciones y competencias relacionadas en este número con respecto a los obligados tributarios que aquél les asigne.

Los Inspectores Coordinadores a los efectos de la presente Resolución podrán ejercer las competencias del apartado séptimo.4 respecto de los expedientes y actuaciones que se les encomienden.»

Nueve. Se modifica el apartado séptimo.4, que queda redactado del siguiente modo:

«4. Equipos Nacionales de Recaudación. Las actuaciones de gestión recaudatoria atribuidas a la Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios serán desarrolladas, con carácter general, por los Equipos Nacionales de Recaudación.

Los Equipos Nacionales de Recaudación, dirigidos por Jefes de Equipo, estarán integrados por los funcionarios que en cada momento se determinen por el titular de la Dependencia, sus Adjuntos o los Inspectores Coordinadores.

Los Jefes de los Equipos Nacionales de Recaudación tendrán, en el ámbito de actuación de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, las siguientes funciones y competencias:

a) Formular las propuestas de actos administrativos que deban ser dictados por el titular de la Dependencia o sus Adjuntos en materia de recaudación, salvo que estén expresamente atribuidas a un órgano distinto, y elaborar las propuestas de resolución que el titular de la Dependencia deba elevar al titular de la Delegación Central.

b) La dirección, coordinación, supervisión, control y planificación de su equipo y del personal integrado en los mismos.

c) Dictar los siguientes actos y acuerdos:

1.º Los mandamientos y demás documentos necesarios para las actuaciones recaudatorias dirigidos a los Registros Públicos.

2.º Acordar la declaración y rehabilitación del deudor fallido. Asimismo le corresponde la rehabilitación del crédito incobrable cuando fuese procedente y acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, cuando se realice en ejecución de las competencias de este apartado.

3.º El inicio e instrucción del procedimiento de declaración de responsabilidad solidaria o subsidiaria.

4.º El requerimiento del pago de la deuda a los responsables una vez transcurrido el período voluntario de pago de la deuda que se deriva, cuando la responsabilidad haya sido declarada y notificada en cualquier momento anterior al vencimiento de dicho período.

5.º El requerimiento del pago de la deuda a los sucesores de personas físicas o jurídicas en los términos señalados en el artículo 127 del Reglamento General de Recaudación.

6.º Certificar las deudas concursales y contra la masa para su aportación al proceso concursal.

d) En materia de aplazamientos y fraccionamientos:

1.º Acordar el archivo de las solicitudes en las circunstancias determinadas reglamentariamente.

2.º Acordar el establecimiento de los calendarios provisionales de pagos previstos en el artículo 51.2 del Reglamento General de Recaudación.

e) Acordar la ejecución de garantías que no consistan en hipoteca, prenda u otra de carácter real constituida por o sobre bienes o derechos del obligado al pago.

f) En materia de embargos:

1.º Acordar el embargo y promover la enajenación de otros bienes o derechos con anterioridad a la ejecución de las garantías constituidas.

2.º Dictar las diligencias de embargo de bienes y derechos, en el orden que resulte procedente, y acordar el levantamiento del embargo en los supuestos en que proceda.

3.º En el caso de embargo de la recaudación de cajas, taquillas o similares de empresas o entidades en funcionamiento, acordar los pagos que deban realizarse con cargo a dicha recaudación, en la cuantía necesaria para evitar la paralización de aquéllas.

4.º En el caso de embargo de valores, indicar a la entidad depositaria los valores que quedan definitivamente embargados y los que quedan liberados; así como acordar, si procede, el embargo de los rendimientos de toda clase y, en su caso, los reintegros derivados de los mismos, en lugar de su enajenación.

5.º Determinar las cuantías a ingresar como consecuencia de la ejecución del embargo del derecho a las prestaciones del partícipe en un plan de pensiones.

6.º Expedir la orden para la captura, depósito y precinto de vehículos a las autoridades que tengan a su cargo la vigilancia de la circulación y a las demás que proceda.

7.º Nombrar depositario, designar el lugar en que los bienes embargados deben ser depositados hasta su realización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, salvo en los supuestos en que sea necesaria la contratación externa del depósito o el bien embargado sea un establecimiento mercantil o industrial.

8.º Solicitar a los notarios o funcionarios la expedición de copias auténticas de documentos en los supuestos previstos en el artículo 84.3.c) del Reglamento General de Recaudación.

9.º Diligenciar la inexistencia de bienes embargables conocidos por la Administración cuya ejecución permita el cobro de la deuda a que se refiere el artículo 76.6 del Reglamento General de Recaudación.

g) En materia de enajenaciones de bienes y derechos:

1.º Ordenar la enajenación de valores a través de un mercado secundario oficial.

2.º Otorgar de oficio las escrituras de venta de los bienes enajenados en caso de no otorgarlas los obligados al pago.

h) Realizar los actos de instrucción de los procedimientos sancionadores que le sean encomendados por el titular de la Dependencia y elevar la propuesta de resolución de dicho procedimiento.

- i) Instruir y, en su caso, formular las propuestas de resolución de los recursos y reclamaciones que se presenten contra cualquier acto del procedimiento de recaudación dictado por la Jefatura de la Dependencia.
- j) Acordar los requerimientos de información o de otra naturaleza que fueran necesarios para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas.
- k) Acordar la devolución de ingresos indebidos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 a 19 del Reglamento General de Revisión en vía administrativa en los supuestos previstos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria y el importe a acordar no sea superior a 150.000 euros.
- l) Acordar la admisión o inadmisión a trámite de las solicitudes de tercería, cualquiera que sea el órgano competente para resolver las mismas, respecto de las unidades o actuarios que supervise.
- m) Aprobar la valoración de los bienes o derechos cuando no resulte necesaria su realización a través servicios externos especializados ni se encuentre atribuida dicha competencia a ningún otro órgano.
- n) Proponer la prohibición de disponer sobre bienes inmuebles de una sociedad regulada en el artículo 170.6 de la Ley General Tributaria.

El Jefe de Equipo Nacional de Recaudación que se determine por el titular de la Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios podrá ejercer respecto a los obligados tributarios o expedientes que le asigne, las siguientes funciones y competencias:

- a) Resolver las solicitudes de suspensión de la ejecución de los actos en los supuestos contemplados en los artículos 43 y 44 del Reglamento general de revisión en vía administrativa, cuando dichas solicitudes se refieran a actos objeto de reclamación económico-administrativa cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Central.
  - b) Acordar la resolución de las solicitudes de reembolso del coste de las garantías aportadas a la Administración para obtener la suspensión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley General Tributaria, cuando se refiera a actos objeto de reclamación económico-administrativa cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Central o de recurso de reposición cuando no hayan sido objeto de reclamación en vía económico-administrativa y su resolución corresponda a un órgano de la Delegación Central.
- Los Inspectores integrados en los Equipos Nacionales de Recaudación podrán ejercer las competencias relacionadas en este número con respecto a los obligados tributarios que el Jefe del Equipo les asigne.
- En los casos de vacante, ausencia o enfermedad de los Jefes de Equipo, su sustitución será ejercida por otros Jefes de Equipo o por los Inspectores que designe el titular de la Dependencia.»

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente Resolución entrará en vigor el día 1 de febrero de 2013.

Madrid, 22 de enero de 2013.–El Presidente de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Miguel Ferre Navarrete.

**699** *Resolución de 22 de enero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación. (BOE núm. 22, de 25-I-2013).*

## I

La experiencia adquirida en los últimos años, el cambio en la coyuntura económica y la conveniencia de culminar el proceso de regionalización hacen necesaria la revisión de la Resolución de 26 de diciembre de 2005, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación, con el fin de alcanzar una estructura competencial que sea más acorde con las actuales necesidades de la gestión recaudatoria.

Por tanto, la razón principal de esta Resolución consiste en atender las siguientes prioridades que constituyen sus objetivos básicos:

En primer lugar, culminar el proceso de regionalización de la competencia territorial de las oficinas gestoras de manera semejante a como dicho proceso se ha articulado en otras áreas de la Agencia Tributaria, superando el escenario provincial.

En segundo lugar, flexibilizar el ejercicio de competencias que, teniendo contenido recaudatorio, se llevan a cabo de forma recurrente, mediante una reorganización de los niveles de ejecución de las mismas que simplifique la estructura, disminuyendo los órganos y ampliando el reparto competencial entre sus miembros.

## II

El proceso de regionalización implica que la competencia por razón del territorio de los órganos de recaudación se determine, en todo caso, en función del domicilio fiscal del contribuyente, de tal modo que, el lugar donde radique determinará la competencia de la Dependencia Regional de Recaudación correspondiente, que constituye, sin perjuicio de las reglas especiales de adscripción, el único punto de conexión relevante desde la perspectiva de la competencia territorial, con independencia de que los órganos de recaudación se integren en una Delegación Especial, Delegación o Administración de la Agencia Tributaria. Esto supone que un deudor con domicilio fiscal en el ámbito de una Delegación Especial podrá ser gestionado por cualquier órgano de recaudación de la misma independientemente de donde se encuentre este último radicado.

Una vez determinada la competencia territorial, el ejercicio concreto de las funciones recaudatorias respecto de un obligado tributario se llevará a término por parte del órgano que, resultando competente, reciba la asignación de los expedientes por parte del titular de la Dependencia Regional de Recaudación correspondiente o conforme a sus directrices. Por otra parte, como viene siendo tradicional por evidentes razones de eficacia, los órganos territoriales de recaudación, una vez determinada su competencia, desarrollan sus actuaciones y ejercen sus facultades y competencias en todo el territorio nacional.

Esta Resolución mejora por tanto la capacidad organizativa del área de recaudación dentro del ámbito de la Delegación Especial, incrementando la flexibilidad del modelo en función de las necesidades y capacidades que cada centro de trabajo precisa, con objeto de conseguir la máxima eficacia en el ejercicio de las funciones que dicho área tiene encomendadas.

El objetivo de regionalizar las competencias recaudatorias se alcanza sin desconocer la necesidad de mantener, por parte de los órganos territoriales de la Agencia Tributaria, una presencia destacada en el ámbito de las Delegaciones, compaginando de forma equilibrada la proximidad al ciudadano en el ejercicio de sus competencias con los imperativos de eficacia y flexibilidad que se exigen a una Administración ágil y moderna. También se tienen muy presentes las posibilidades que ofrece la Administración electrónica ya implantada en la Agencia Tributaria.

### III

Esta Resolución pretende simplificar la estructura vigente, teniendo como pilares de la misma los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación que podrán estar ubicados en cualquiera de las sedes de la Delegación Especial, de las Delegaciones o de las Administraciones de la Agencia Tributaria. Al frente de los mismos se encuentran, respectivamente, los Jefes de Equipo Regionales de Recaudación y los Técnicos Jefes de Grupo Regional de Recaudación. Los Equipos pueden estar integrados por Grupos Regionales de Recaudación o por Técnicos de Hacienda, mientras que los Grupos pueden estar integrados únicamente por Técnicos de Hacienda.

La configuración de los Equipos Regionales de Recaudación debe permitir la dotación de potentes estructuras en las Dependencias Regionales donde la carga de trabajo lo requiera en atención a su volumen y, especialmente, a su complejidad. Esta estructura constituye una organización flexible al posibilitar la integración en los Equipos Regionales de Recaudación, no sólo de distintos niveles de actuarios, sino también de Grupos Regionales de Recaudación. Destaca la figura de su titular, el Jefe o Jefa de Equipo Regional de Recaudación, con responsabilidades directas e inmediatas, a través del ejercicio de las competencias que le son propias, y con una componente directiva primordial respecto de todos los miembros y grupos que se integren en el Equipo Regional de Recaudación.

Los Grupos Regionales de Recaudación constituyen, por su parte, los órganos a través de los cuales se ejercen las funciones y competencias básicas de la gestión recaudatoria. Su estructura resulta más uniforme que la de los Equipos Regionales de Recaudación, considerándose indispensables para una adecuada gestión recaudatoria. Destaca, dentro de los Grupos Regionales de Recaudación, el papel de los Técnicos Jefes de Grupo Regional de Recaudación que asumen las funciones de control y coordinación más inmediatas en la estructura territorial.

En la Resolución de 2005 los actuarios integrados en los Equipos y Unidades carecían de competencias, mientras que en la presente Resolución se les atribuyen las competencias más habituales en la gestión recaudatoria, ganando en agilidad y en rapidez a la hora de dictar los actos administrativos.

Es conveniente destacar, además, la figura de los Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria, que, en especial, podrán, en aquellas provincias donde la estructura no contemple la figura del Jefe o Jefa de Dependencia Regional de Recaudación Adjunto, coordinar y dirigir los Grupos Regionales de Recaudación que se les atribuyan.

La presente Resolución no establece criterios de asignación de obligados tributarios a los órganos competentes en el ámbito regional. Esta facultad se le reconoce al titular de la Dependencia Regional de Recaudación, que deberá ejercerla, buscando el mejor aprovechamiento de los recursos humanos y técnicos disponibles así como de los medios informáticos y telemáticos desarrollados en los últimos años por la Agencia Tributaria, y siguiendo las directrices que establezca el Departamento de Recaudación.

En virtud de lo expuesto y en uso de la habilitación conferida por el apartado decimoquinto de la Orden de 2 de junio de 1994, dictada en desarrollo del artículo 103.once.5 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, dispongo:

Primero. *Órganos de recaudación.*

Son órganos de recaudación de la Agencia Tributaria aquellos a los que se atribuyan competencias en materia de recaudación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio (en adelante, Reglamento General de Recaudación) y el apartado decimoquinto de la Orden de 2 de junio de 1994, por la que se desarrolla la estructura de la Agencia Tributaria.

A tales efectos son órganos de recaudación los siguientes:

1. En el ámbito central y respecto a todo el territorio nacional:

a) El Departamento de Recaudación, las Subdirecciones Generales y los equipos y las unidades administrativas integradas en las mismas.

b) En la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, el titular de la Delegación, sus adjuntos, el titular de la Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios, y quienes determine su normativa de organización específica.

2. En el ámbito territorial:

a) Los titulares de las Delegaciones Especiales y de las Delegaciones y los titulares de las Administraciones cuando les hayan sido atribuidas competencias en materia de recaudación.

b) Las Dependencias Regionales de Recaudación, los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación y demás destinatarios de competencias de acuerdo con esta Resolución.

c) Las Dependencias Regionales, Dependencias y Administraciones de Aduanas e Impuestos Especiales y quienes determine su normativa específica.

Segundo. Órganos centrales de recaudación.

1. Departamento de Recaudación.

1.1 Configuración y funciones.—El Departamento de Recaudación es el centro directivo de la gestión recaudatoria encomendada a la Agencia Tributaria, sin perjuicio de las demás competencias que le atribuya la normativa vigente.

Las funciones y competencias del Departamento de Recaudación y de su titular se encuentran recogidas en los artículos 2 y 6 de la Orden PRE/3581/2007, de 10 de diciembre, por la que se establecen los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias (en adelante, Orden PRE/3581).

1.2 Estructura.—De acuerdo con la normativa vigente en materia de estructura de la Agencia Tributaria, el Departamento de Recaudación estará integrado por las siguientes Subdirecciones Generales:

a) Subdirección General de Coordinación y Gestión.

Le corresponde la realización de las actuaciones necesarias para la asunción por la Agencia Tributaria de la gestión recaudatoria de deudas de las Administraciones Públicas cuando así se establezca por ley o por convenio, y el ejercicio de las funciones que la normativa atribuye al Departamento de Recaudación en relación con las tasas del Sector Público Estatal. Respecto de las funciones que se detallan en el apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, letras a), h), j), n), ñ) y r), será competente esta Subdirección para llevarlas a efecto en su ámbito específico de competencias.

Además, a esta Subdirección le corresponde el ejercicio de las funciones que se detallan en las letras c), d) 6.º y m) del apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, para lo que podrá requerir la colaboración de los demás órganos de recaudación.

Asimismo le corresponde la realización de todas aquellas funciones que se encuentren atribuidas a la Administración tributaria española en la normativa supranacional, comunitaria y española para la asistencia mutua en el cobro de deudas de otros Estados o entidades nacionales o supranacionales y formalizar y realizar el seguimiento de cuantas peticiones de asistencia mutua para el cobro permita dicha normativa dirigir a otros Estados o entidades nacionales o supranacionales. En esta materia, cuando se requiera la identificación de una oficina de enlace de la Administración tributaria española, esta Subdirección tendrá dicha consideración.

Le corresponde también el ejercicio de la competencia atribuida al titular del Equipo Regional de Recaudación en el apartado Tercero.6.3 cuando sea necesario efectuar requerimientos de información a un mismo sujeto en relación a una pluralidad de obligados tributarios cuando su gestión recaudatoria corresponda a distintas Delegaciones Especiales o a alguna de estas y la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

A esta Subdirección le corresponde autorizar la presentación de las diligencias de embargo a que se refieren los artículos 79 y 80 del Reglamento General de Recaudación por medios distintos a los que pudieran acordarse por la Agencia Tributaria y las entidades destinatarias de las diligencias.

Será esta Subdirección la que ejerza las funciones que corresponden a los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria en los supuestos en los que el Departamento de Recaudación deba proceder a la apertura de una cuenta restringida a nombre del Tesoro Público en los términos establecidos en la Orden HAC/3578/2003, de 11 de diciembre, y sus

disposiciones de desarrollo.

Bajo la Dependencia de esta Subdirección, el Equipo Central de Control de Entidades Colaboradoras será competente para llevar a cabo las funciones y competencias detalladas en el artículo 6.1.d), 1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 7.º, 8.º, 9.º y 10.º de la Orden PRE/3581.

b) Subdirección General de Organización y Planificación.

Le corresponde la planificación, programación, racionalización y control de las actuaciones y resultados de los órganos de recaudación, la propuesta de medidas organizativas o de racionalización de medios personales, así como su gestión y formación en tanto la misma no corresponda a otras áreas funcionales. Esta Subdirección es la encargada de la supervisión del régimen interior del Departamento y su administración económica.

Respecto de las funciones que se detallan en el apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, letras a), h), j), n) y ñ), será competente esta Subdirección para llevarlas a efecto en su ámbito específico de competencias.

A esta Subdirección le corresponde el ejercicio de las funciones que se detallan las letras e) y f) del apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581.

Asimismo le corresponde, en los supuestos en los que en un mismo obligado tributario resulten de aplicación varias de las reglas especiales de adscripción recogidas en el apartado Quinto.2 de esta Resolución, resolver mediante acuerdo expreso y de forma motivada la adscripción que sea conveniente para una mayor eficacia y eficiencia en las actuaciones de gestión recaudatoria que se deban desarrollar sobre el mismo.

c) Subdirección General de Recaudación Ejecutiva.

Le corresponde la coordinación e impulso de los órganos de recaudación y la planificación de los trabajos a realizar por los mismos.

Respecto de las funciones que se detallan en el apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, letras a), h), j), n) y ñ), será competente esta Subdirección para llevarlas a efecto en su ámbito específico de competencias.

Además, le corresponde el ejercicio de las funciones y competencias que se detallan en las letras b) y g) del apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, así como autorizar la aceptación del nombramiento de la Agencia Tributaria como administrador concursal.

d) Subdirección General de Procedimientos Especiales.

Le corresponde la elaboración y elevación de disposiciones normativas, el establecimiento de criterios generales a seguir por los órganos de recaudación y las actuaciones relativas a la planificación y organización de la prevención y lucha contra el fraude a la Hacienda pública en el ámbito recaudatorio tanto en vía administrativa como ante la jurisdicción civil y penal. Respecto de las funciones que se detallan en el apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, letras a), h), j), n) y ñ), será competente esta Subdirección para llevarlas a efecto en su ámbito específico de competencias.

A esta Subdirección le corresponde el ejercicio de las funciones que se detallan en el apartado 1 del artículo 6 de la Orden PRE/3581, letras i), k), o), p), q) y r), esta última, en relación con el ejercicio de la función recaudatoria vinculada a procedimientos penales en los que la Agencia Tributaria sea o pueda ser parte, para lo cual podrá requerir la colaboración de los demás órganos de recaudación.

Corresponde a la Subdirección General de Procedimientos Especiales la tramitación y, de acuerdo con el artículo 120 del Reglamento General de Recaudación, la formulación de la propuesta de resolución en las tercerías cuya resolución se atribuya al Director del Departamento.

1.3 Régimen de sustitución.—En caso de vacante, ausencia o enfermedad de los titulares de las Subdirecciones Generales serán sustituidos por sus Adjuntos, si los hubiera, y en defecto de los anteriores, la Dirección del Departamento de Recaudación acordará la sustitución que proceda.

2. Delegación Central de Grandes Contribuyentes.—A la Dependencia de Asistencia y Servicios Tributarios de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, al titular de la citada Delegación y a sus adjuntos, les corresponden las funciones y competencias que en materia recaudatoria se establecen en las disposiciones específicas que la regulan.

Tercero. Órganos territoriales de recaudación.

1. Estructura.—Las Dependencias Regionales de Recaudación constituyen la estructura básica para desarrollar la gestión recaudatoria y realizar actuaciones coordinadas con otros órganos para lograr una eficaz gestión recaudatoria de las deudas que pudieran derivarse de las actuaciones que por aquellos se desarrollen o vayan a desarrollarse.

Los órganos de las Dependencias Regionales de Recaudación ejercerán sus funciones y competencias respecto de las personas o entidades cuyo domicilio fiscal se encuentre dentro del ámbito territorial de la correspondiente Delegación Especial, siempre que no resulte competente otro órgano, si bien, en relación con dichas personas y entidades desarrollarán sus actuaciones, facultades y competencias en todo el territorio nacional.

La sede principal de las Dependencias Regionales de Recaudación coincidirá con la sede de la Delegación Especial correspondiente.

Para el ejercicio de sus funciones y competencias las Dependencias Regionales de Recaudación se estructurarán en Equipos y Grupos Regionales de Recaudación. Los Grupos Regionales de Recaudación podrán a su vez estar integrados

en un Equipo Regional de Recaudación.

a) Equipos Regionales de Recaudación:

Los Equipos Regionales de Recaudación estarán dirigidos por un Jefe o Jefa de Equipo, Inspector o Inspectora de Hacienda conforme a los criterios que se determinen y podrán estar integrados, en su caso, por Técnicos Jefes de Grupo, Técnicos de Hacienda, Agentes de la Hacienda pública, y el resto del personal que en cada momento se determine.

Los Equipos Regionales de Recaudación se encargarán de la gestión recaudatoria de las deudas y de las actuaciones coordinadas respecto de las personas o entidades que les haya asignado el titular de la Dependencia Regional de Recaudación. El titular de la Dependencia Regional atribuirá a los Equipos Regionales de Recaudación las actuaciones de especial complejidad recaudatoria, conforme a los criterios que se determinen por el Departamento de Recaudación.

La planificación, dirección, supervisión, coordinación y control de las actuaciones de los Equipos Regionales de Recaudación así como de los Grupos que eventualmente se integren en los mismos, corresponde al Jefe o Jefa de Equipo como titular del citado órgano.

Los Jefes de Equipo Regionales de Recaudación podrán asignar los expedientes de las personas o entidades adscritas al mismo a los Técnicos de Hacienda y Grupos Regionales de Recaudación que se encuentren integrados en el citado Equipo.

En las Dependencias Regionales de Recaudación existirá además, al menos, un Equipo Regional de Subastas, al que le corresponderá la realización de todas las actuaciones materiales relativas a los procedimientos de enajenación forzosa de bienes embargados o aportados en garantía, así como la tramitación de los expedientes de adjudicación de bienes y derechos de la Hacienda pública.

b) Grupos Regionales de Recaudación:

Los Grupos Regionales de Recaudación estarán dirigidos por Técnicos Jefes de Grupo e integrados, en su caso, por Técnicos de Hacienda, Agentes de la Hacienda pública, y el resto del personal que en cada momento se determine.

Los Grupos Regionales de Recaudación se encargarán de la gestión recaudatoria de las deudas y de las actuaciones coordinadas respecto de las personas o entidades que les haya asignado el titular de la Dependencia Regional de Recaudación o, cuando estén integrados en un Equipo Regional de Recaudación, el titular del mismo.

Los Técnicos Jefes de Grupo podrán asignar los expedientes de las personas o entidades adscritas al mismo a los Técnicos de Hacienda que se encuentren integrados en el citado Grupo.

Serán Técnicos Jefes de Grupo los funcionarios pertenecientes al Cuerpo Técnico de Hacienda que ocupen los correspondientes puestos de trabajo en la Dependencia Regional de Recaudación

Serán Técnicos de Hacienda los funcionarios pertenecientes al Cuerpo Técnico de Hacienda que ocupen los correspondientes puestos de trabajo en la Dependencia Regional de Recaudación.

2. Jefatura de las Dependencias Regionales de Recaudación.—Cada Dependencia Regional de Recaudación estará dirigida por un Jefe o Jefa de la Dependencia Regional de Recaudación, que podrá estar asistido por uno o varios Jefes de Dependencia Regional Adjuntos, así como por uno o varios Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria.

El Técnico Jefe de Gestión Recaudatoria podrá en aquellas provincias donde la estructura no contemple la figura del Jefe o Jefa de Dependencia Regional Adjunto, coordinar y dirigir los Grupos Regionales de Recaudación que se le atribuyan. En caso de vacante, ausencia o enfermedad del titular de la Dependencia Regional de Recaudación, será sustituido por el Jefe o Jefa de Dependencia Regional de Recaudación Adjunto que designe el titular de la Delegación Especial y en su defecto, por quien éste acuerde.

En caso de vacante, ausencia o enfermedad del Jefe o Jefa de Dependencia Regional Adjunto, será sustituido por quien el titular de la Delegación Especial designe.

En caso de vacante, ausencia o enfermedad del Técnico Jefe de Gestión Recaudatoria será sustituido por quien el titular de la Dependencia Regional de Recaudación designe.

3. Competencias del titular de la Dependencia Regional de Recaudación.—Corresponde al titular de la Dependencia Regional de Recaudación la planificación, dirección, supervisión, coordinación y control de las actuaciones de los órganos de recaudación de su ámbito así como el ejercicio de las competencias establecidas en esta Resolución y las que le atribuyan la normativa legal y reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.

También le compete realizar la asignación de los funcionarios y demás empleados públicos del área de recaudación destinados en la Dependencia Regional de Recaudación, pudiendo hacerlos depender directamente de jefatura, de los Jefes de Dependencia Regionales de Recaudación Adjuntos, de los Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria o bien integrarlos en los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación, atendiendo a los criterios establecidos en la presente Resolución, a la carga de trabajo y a las necesidades del servicio en cada momento.

El titular de la Dependencia Regional de Recaudación, dentro de su ámbito territorial, podrá asignar a los destinatarios de competencias de esta Resolución, las personas o entidades sobre las que habrán de ejercer las mismas, teniendo en cuenta para ello su nivel y grado de responsabilidad, conforme a los criterios generales que, al respecto, sean impartidos por el departamento de Recaudación.

El titular de la Dependencia Regional de Recaudación asumirá las competencias del titular del Equipo Regional de Recaudación respecto de los expedientes cuya gestión asuma directamente y, siempre que no resulte competente otro órgano,

respecto de los expedientes asignados a Técnicos de Hacienda no integrados en un Equipo o Grupo Regional de Recaudación. Asimismo, ejercerá las competencias que corresponden al titular del Equipo Regional de Subastas y al titular de la Oficina de Relación de los Tribunales, detalladas en los números 26 y 27 del apartado Tercero.6, cuando no asigne dicho Equipo u Oficina a un Jefe o Jefa de Equipo Regional de Recaudación.

Además, el titular de la Dependencia Regional de Recaudación será competente para:

1) Resolver o inadmitir los aplazamientos y fraccionamientos de pago solicitados y adoptar medidas cautelares en sustitución de garantías cuando sean competentes para la resolución de la correspondiente solicitud de aplazamiento o fraccionamiento, salvo que las citadas competencias correspondan a otro órgano.

2) Providenciar de apremio las deudas, así como acordar la liquidación de los recargos e intereses de demora que resulten exigibles, cuando conforme a la normativa vigente sea competencia de los órganos de recaudación de la Agencia Tributaria, y acordar la declaración de la prescripción del derecho a realizar tales liquidaciones, salvo que resulte competente otro órgano.

3) Acordar el inicio del procedimiento de deducción sobre transferencias respecto de entidades de derecho público, y elevar la propuesta de deducción al Departamento de Recaudación, salvo que resulte competente otro órgano.

4) Acordar la resolución de los expedientes de compensación de oficio y a instancia del obligado al pago, respecto de deudas a favor de la Hacienda pública gestionadas por la Agencia Tributaria con créditos tributarios y no tributarios, salvo que resulte competente otro órgano.

5) Ratificar u ordenar el levantamiento del precinto u otras medidas de aseguramiento adoptadas en el curso de las actuaciones de recaudación en virtud de lo dispuesto en el artículo 146 de la Ley 58/2003, de diciembre, General Tributaria (en adelante Ley General Tributaria), salvo que resulte competente otro órgano.

6) Acordar el embargo y promover la enajenación de otros bienes o derechos con anterioridad a la ejecución de las garantías constituidas, salvo que resulte competente otro órgano.

7) Ejercitar la opción prevista en el artículo 83.3 del Reglamento General de Recaudación, nombrando a un funcionario técnico o proponiendo al órgano competente la contratación de servicios de empresas especializadas.

8) Resolver lo que proceda respecto a la impugnación de las calificaciones registrales efectuadas en relación con embargos practicados por deudas cuya gestión recaudatoria corresponda al ámbito territorial de la Delegación Especial, salvo que resulte competente otro órgano.

9) Acordar el nombramiento de depositario o administrador, acordar la clase y cuantía de las operaciones que requieran autorización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, en el caso de embargo de establecimientos mercantiles e industriales.

10) Acordar el nombramiento de depositario, acordar la designación del lugar en el que los bienes embargados deben ser depositados, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, cuando sea necesaria la contratación externa del depósito.

11) Acordar la autorización de la ampliación de las funciones del depositario que excedan de las de mera custodia, conservación y devolución de los bienes embargados.

12) Dar conformidad al pago de los honorarios y gastos de depósito y administración a que se refiere el artículo 114 del Reglamento General de Recaudación una vez prestados los servicios.

13) Acordar las cuantías a ingresar como consecuencia de la ejecución del embargo del derecho a las prestaciones del partícipe en un plan de pensiones, salvo que resulte competente otro órgano.

14) Acordar la paralización de las actuaciones de ejecución de los bienes embargados que sean objeto de un procedimiento de expropiación, y la suspensión de las actuaciones de enajenación en los supuestos previstos en el artículo 172.3 de la Ley General Tributaria, salvo que resulte competente otro órgano.

15) En relación con el procedimiento de enajenación forzosa, salvo que la competencia esté atribuida a otros órganos:

a) Ordenar la enajenación de valores a través de un mercado secundario oficial.

b) Encargar a servicios externos especializados, cuando se considere oportuno, la realización de la valoración correspondiente de los bienes o derechos que vayan a ser enajenados en el procedimiento de apremio.

c) Acordar la enajenación de los bienes o derechos embargados y de los bienes aportados como garantía.

d) Acordar el importe del depósito que deba constituirse para participar en los procedimientos de enajenación.

e) Acordar la adjudicación de los bienes o derechos cuando transcurrido el trámite de adjudicación directa un interesado satisfaga el importe del tipo de la última subasta celebrada, en los términos contemplados en el artículo 107.9 del Reglamento General de Recaudación.

f) Certificar el acta de adjudicación de los bienes y derechos enajenados en los supuestos en los que proceda y la misma no deba ser expedida por la Mesa de subasta.

g) Otorgar de oficio las escrituras de venta de los bienes enajenados en caso de no otorgarlas los obligados al pago.

16) Acordar la declaración de responsabilidad solidaria y subsidiaria cuando dicha competencia corresponda a los órganos de recaudación, conforme a lo dispuesto en el artículo 174.2 de la Ley General Tributaria y acordar la prescripción del derecho a exigir el pago a los responsables, salvo que resulte competente otro órgano.

17) Acordar la declaración de los créditos incobrables, salvo que resulte competente otro órgano.



18) Acordar la devolución de ingresos indebidos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 a 19 del Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa (en adelante Reglamento General de Revisión en Vía Administrativa), en los supuestos previstos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria, salvo que resulte competente otro órgano.

19) Declarar la prescripción del derecho a exigir el pago de las deudas liquidadas y autoliquidadas, del derecho a solicitar las devoluciones de ingresos indebidos en los supuestos recogidos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria, y del derecho a solicitar el reembolso del coste de las garantías, salvo que resulte competente otro órgano.

20) Comunicar al titular de los créditos el contenido de cualquier acuerdo o convenio que pueda afectar a los mismos con carácter previo a proceder a la suscripción o adhesión, a los efectos previstos en el artículo 123.5 del Reglamento General de Recaudación.

21) Acordar la solicitud a los órganos judiciales de información sobre los procedimientos concursales que puedan afectar a los derechos de la Hacienda pública, cuando no esté disponible a través de la representación procesal, así como acordar la solicitud a la Dirección General del Tesoro y Política Financiera y a los demás órganos de recaudación de información sobre créditos pendientes de cobro.

22) Acordar la imposición de sanciones tributarias, en aquellos expedientes cuya instrucción hayan realizado los órganos de recaudación de la Delegación Especial, salvo que resulte competente otro órgano.

23) Elevar la propuesta para la adopción de las medidas cautelares a que se refiere el artículo 81 de la Ley General Tributaria, salvo que resulte competente otro órgano, y para la autorización del ejercicio de acciones civiles en defensa del crédito público.

24) Acordar la admisión o inadmisión a trámite de las solicitudes de tercería, cualquiera que sea el órgano competente para resolver las mismas, salvo que resulte competente otro órgano.

25) Acordar todos los actos que correspondan a los Jefes de Equipos Regionales de Recaudación, a los Técnicos Jefes de Grupo y a los Técnicos de Hacienda, así como a los Administradores, cuando se emitan mediante los correspondientes sistemas informáticos o telemáticos de forma masiva y se refieran a obligados al pago cuya gestión recaudatoria hubiera sido asignada a diferentes órganos de él dependientes.

26) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

27) Acordar la prohibición de disponer sobre los bienes inmuebles de una sociedad regulada en el artículo 170.6 de la Ley General Tributaria, cuando no sea competente otro órgano.

28) Acordar cualesquiera otros actos administrativos necesarios para el ejercicio de la función recaudatoria relativos a los obligados tributarios adscritos a la Delegación Especial para los que no resulte competente ningún otro órgano.

4. Competencias de los Jefes de Dependencia Regionales Adjuntos de Recaudación.—Los Jefes de Dependencia Regionales Adjuntos de Recaudación planificarán, dirigirán, supervisarán, coordinarán y controlarán las actuaciones de los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación así como de los Técnicos de Hacienda no integrados en un Equipo o Grupo Regional de Recaudación de la Dependencia Regional que les asigne el titular de la misma a tales efectos, y ejercerán, exclusivamente respecto de las personas o entidades que el titular de la Dependencia Regional de Recaudación haya asignado a tales Equipos, Grupos y Técnicos de Hacienda, o a ellos mismos, las competencias enumeradas en el apartado Tercero 3, con excepción de las previstas en los puntos, 7), 9), 10), 11), 12), 20), 21), 23) en lo que se refiere a la elevación de la propuesta para la autorización del ejercicio de acciones civiles en defensa del crédito público y 28).

Los Jefes de Dependencia Regionales Adjuntos de Recaudación ejercerán las competencias de los Jefes de Equipo Regionales de Recaudación cuando el titular de la Dependencia Regional de Recaudación les haya asignado directamente determinadas personas o entidades, o les haya asignado Técnicos de Hacienda no integrados en un Equipo o Grupo Regional de Recaudación a los efectos previstos en el párrafo anterior.

Asimismo, los Jefes de Dependencia Regionales Adjuntos de Recaudación ejercerán las competencias que el apartado Tercero.6 atribuye a los Jefes de Equipo Regional de Recaudación, que sean a su vez Jefes del Equipo Regional de Subastas o Jefes de la O.R.T.

5. Competencias de los Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria.—Los Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria planificarán, dirigirán, supervisarán, coordinarán y controlarán las actuaciones de los Grupos Regionales de Recaudación de la Dependencia Regional y de los Técnicos de Hacienda no integrados en un Grupo Regional de Recaudación que determine el titular de la Dependencia Regional de Recaudación a tales efectos, y ejercerán, exclusivamente respecto de las personas o entidades que el titular de la Dependencia Regional haya asignado a tales Grupos, o a ellos mismos, las competencias enumeradas en el apartado Tercero.3, con excepción de las previstas en los números 3), 7), 8), 9), 10), 11), 12), 14), 15), 20), 21), 23) en lo que se refiere a la elevación de la propuesta para la autorización del ejercicio de acciones civiles en defensa del crédito público, 24) y 28).

Los Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria con sede en las Delegaciones de Ceuta y Melilla ejercerán las competencias previstas en el número 27 del apartado Tercero.6. cuando la resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Local de Ceuta o de Melilla, respectivamente.

Asimismo, los Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria ejercerán las competencias del titular del Grupo Regional de

Recaudación, cuando este no exista o cuando el titular de la Dependencia Regional de Recaudación les haya asignado directamente determinadas personas o entidades, o les haya asignado Técnicos de Hacienda no integrados en un Grupo Regional de Recaudación a los efectos previstos en el primer párrafo de este punto.

6. Competencias de los Jefes de Equipo Regionales de Recaudación.—Los Jefes de Equipo Regionales de Recaudación planificarán, dirigirán, supervisarán, coordinarán y controlarán las actuaciones de los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación así como las de los Técnicos Jefes de Grupo, Técnicos de Hacienda y demás personal que se les asigne.

Los Jefes de Equipo Regional de Recaudación podrán realizar directamente la gestión recaudatoria y las actuaciones coordinadas respecto de las personas o entidades que el titular de la Dependencia Regional de Recaudación determine o bien distribuir los expedientes entre los Grupos Regionales de Recaudación o Técnicos de Hacienda integrados en sus Equipos. Cuando los Jefes de Equipo Regional de Recaudación distribuyan los expedientes a los Grupos Regionales de Recaudación o Técnicos de Hacienda de ellos dependientes, ejercerán las competencias siguientes en la medida en que dichas competencias no estén reconocidas a los Técnicos Jefes de Grupo o a los Técnicos de Hacienda en la presente Resolución. En otro caso ejercerán en su totalidad las competencias que se enumeran.

1) Acordar el archivo de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento en las circunstancias determinadas reglamentariamente.

2) Acordar el establecimiento de calendarios provisionales de pagos previstos en el artículo 51.2 del Reglamento General de Recaudación.

3) Acordar los requerimientos de información o de otra naturaleza que fueran necesarios para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas.

4) Acordar el embargo y promover la enajenación de otros bienes o derechos con anterioridad a la ejecución de las garantías constituidas.

5) Acordar el embargo de bienes y derechos mediante las correspondientes diligencias, en el orden que resulte procedente, así como acordar el levantamiento de los embargos en los supuestos en que proceda, respecto de los obligados al pago cuya gestión recaudatoria hubiera sido asignada a los diferentes órganos de ellos dependientes.

6) Acordar la ejecución de garantías que no consistan en hipoteca, prenda u otra de carácter real constituida por o sobre bienes o derechos del obligado al pago.

7) En el caso de embargo de la recaudación de cajas, taquillas o similares de empresas o entidades en funcionamiento, acordar los pagos que deban realizarse con cargo a dicha recaudación, en la cuantía necesaria para evitar la paralización de aquéllas.

8) En el caso de embargo de valores, indicar a la entidad depositaria los valores que quedan definitivamente embargados y los que quedan liberados y acordar, si procede, el embargo de los rendimientos de toda clase y, en su caso, reintegros derivados de los mismos, en lugar de su enajenación.

9) Expedir la orden para la captura, depósito y precinto de vehículos a las autoridades que tengan a su cargo la vigilancia de la circulación y a las demás que proceda.

10) Acordar el nombramiento de depositario, la designación del lugar en el que los bienes embargados deben ser depositados hasta su realización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, salvo en los supuestos en que sea necesario la contratación externa del depósito o el bien embargado sea un establecimiento mercantil o industrial.

11) Acordar las cuantías a ingresar como consecuencia de la ejecución del embargo del derecho a las prestaciones del partícipe en un plan de pensiones.

12) Solicitar a los notarios o funcionarios la expedición de copias auténticas de documentos en los supuestos previstos en el artículo 84.3.c) del Reglamento General de Recaudación.

13) Acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, necesarios para las actuaciones recaudatorias.

14) Ordenar la enajenación de valores a través de un mercado secundario oficial.

15) Otorgar de oficio las escrituras de venta de los bienes enajenados en caso de no otorgarlas los obligados al pago.

16) Diligenciar la inexistencia de bienes embargables conocidos por la Administración cuya ejecución permita el cobro de la deuda a que se refiere el artículo 76.6 del Reglamento General de Recaudación.

17) Acordar la declaración y rehabilitación del deudor fallido. Asimismo le corresponde la rehabilitación del crédito incobrable cuando fuese procedente y acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, cuando se realice en ejecución de las competencias de este apartado.

18) Acordar la devolución de ingresos indebidos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 a 19 del Reglamento General de Revisión en Vía Administrativa en los supuestos previstos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria cuando el importe a acordar no sea superior a 150.000 €

19) Certificar las deudas concursales y contra la masa para su aportación al proceso concursal.

20) Comunicar al titular de los créditos, en los supuestos previstos en el artículo 123.5 del Reglamento General de Recaudación y, en defecto de convenio, los créditos que hayan sido o deban ser certificados a fin de que pueda asumir directamente la representación y defensa de aquellos.

21) Acordar el inicio y la instrucción del procedimiento de declaración de responsabilidad solidaria y subsidiaria.

22) Requerir el pago de la deuda a los sucesores de personas físicas o jurídicas en los términos señalados en el artículo

127 del Reglamento General de Recaudación, así como a los responsables una vez transcurrido el período voluntario de pago de la deuda que se deriva, cuando la responsabilidad haya sido declarada y notificada en cualquier momento anterior al vencimiento de dicho período.

23) Realizar los actos de instrucción de los procedimientos sancionadores que le sean encomendados por el titular de la Dependencia Regional de Recaudación y elevar la propuesta de resolución de dicho procedimiento

24) Acordar la admisión o inadmisión a trámite de las solicitudes de terceraía, cualquiera que sea el órgano competente para resolver las mismas, respecto de los expedientes asignados a los Grupos Regionales de Recaudación o Técnicos de Hacienda de ellos dependientes.

25) Acordar todos los actos que correspondan a los Técnicos Jefes de Grupo Regionales de Recaudación y a los Técnicos de Hacienda cuando se emitan mediante los correspondientes sistemas informáticos o telemáticos de forma masiva y se refieran a obligados al pago cuya gestión recaudatoria hubiera sido asignada a diferentes órganos de ellos dependientes.

26) Ejercitar, cuando sean designados Jefes del Equipo Regional de Subastas por el titular de la Dependencia Regional de Recaudación, respecto de las personas o entidades que les asigne para ello el citado titular, las siguientes competencias:

a. Solicitar a los notarios o funcionarios la expedición de copias auténticas de documentos en los supuestos previstos en el artículo 84.3.c) del Reglamento General de Recaudación.

b. Acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, necesarios para las actuaciones recaudatorias.

c. Realizar las notificaciones que resulten necesarias en relación con la propia instrucción del procedimiento de subasta o sus actuaciones preparatorias.

d. Efectuar los requerimientos que fueran necesarios para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas. Entre otros, le corresponderá efectuar los requerimientos a los obligados al pago para dirimir diferencias de valoración y los requerimientos a los titulares de créditos inscritos con anterioridad a que se refieren respectivamente los artículos 97.3 y 97.5 del Reglamento General de Recaudación.

e. Aprobar la valoración de los bienes o derechos que vayan a ser enajenados en el procedimiento de apremio y encargar, cuando lo consideren oportuno, la realización de la valoración a los servicios técnicos de la Administración.

f. Acordar la publicación de las subastas u otras formas de enajenación de bienes o derechos que se realicen en el curso del procedimiento de apremio en los Ayuntamientos de los lugares donde estén situados los bienes, en medios de comunicación de gran difusión, en publicaciones especializadas y en cualquier otro medio adecuado al efecto y, si se trata de bienes inmuebles, en el boletín oficial correspondiente al lugar donde estén situados.

g. Realizar las actuaciones previstas en el 104.6 del Reglamento General de Recaudación en relación con el sobrante.

h. Elevar la propuesta de adjudicación prevista en el artículo 107.5 del Reglamento General de Recaudación cuando no corresponda a la Mesa de Subasta.

27) Ejercer, cuando sean designados Jefes de las O.R.T. por el titular de la Dependencia Regional de Recaudación, las siguientes competencias:

a. Acordar la inadmisión o la resolución de las solicitudes de suspensión de la ejecución de los actos administrativos impugnados, en los supuestos contemplados en los artículos 43.2 y 44.2 del Reglamento General de Revisión en Vía Administrativa, cuando dichas solicitudes se refieran a actos objeto de reclamación económico-administrativa cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Regional correspondiente al ámbito territorial de la Delegación Especial, acordar cuando sea procedente la devolución o cancelación de las garantías asociadas y, en el supuesto de denegación de las citadas solicitudes, liquidar los correspondientes intereses de demora en los términos establecidos en el artículo 42.2 del Reglamento General de Revisión en Vía Administrativa.

b. Acordar la resolución de las solicitudes de reembolso del coste de las garantías aportadas para obtener la suspensión, o para aplazar o fraccionar el pago de una deuda declarada improcedente por sentencia o resolución administrativa firme según lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley General Tributaria, como consecuencia de la interposición de reclamaciones económico-administrativas cuya resolución corresponda al Tribunal Económico-Administrativo Regional correspondiente al ámbito territorial de la Delegación Especial o de un recurso de reposición, cuando no haya sido objeto de reclamación en vía económico-administrativa y su resolución corresponda a un órgano de la correspondiente Delegación Especial.

28) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

29) Proponer al órgano competente la prohibición de disponer sobre los bienes inmuebles de una sociedad en los términos previstos en el artículo 170.6 de la Ley General Tributaria, cuando no sea competente otro órgano.

En caso de vacante, ausencia o enfermedad del titular del Equipo Regional de Recaudación será sustituido por quien designe el titular de la Dependencia Regional.

7. Competencias de los Técnicos Jefes de Grupo Regional de Recaudación.–Los Técnicos Jefes de Grupo Regional

de Recaudación ejercerán las competencias atribuidas a los Técnicos de Hacienda en esta Resolución en los supuestos de ausencia de tales técnicos en la estructura organizativa de su Grupo Regional de Recaudación, y cuando los obligados tributarios no resulten asignados a Técnicos de Hacienda del Grupo Regional de Recaudación sino que su gestión se realice directamente por el Técnico Jefe.

Además, ejercerán, respecto de los expedientes que resulten asignados a su Grupo Regional de Recaudación, las siguientes competencias:

1) Acordar el establecimiento de calendarios provisionales de pagos previstos en el artículo 51.2 del Reglamento General de Recaudación.

2) Acordar los requerimientos de información o de otra naturaleza que fueran necesarios para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas.

3) En el caso de embargo de la recaudación de cajas, taquillas o similares de empresas o entidades en funcionamiento, acordar los pagos que deban realizarse con cargo a dicha recaudación, en la cuantía necesaria para evitar la paralización de aquéllas.

4) Expedir la orden para la captura, depósito y precinto de vehículos a las autoridades que tengan a su cargo la vigilancia de la circulación y a las demás que proceda.

5) Acordar el nombramiento de depositario, la designación del lugar en que los bienes embargados deben ser depositados hasta su realización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, salvo en los supuestos en que resulte competente el Técnico de Hacienda y en aquellos en que sea necesario la contratación externa del depósito o el bien embargado sea un establecimiento mercantil o industrial.

6) Diligenciar la inexistencia de bienes embargables conocidos por la Administración cuya ejecución permita el cobro de la deuda a que se refiere el artículo 76.6 del Reglamento General de Recaudación.

7) Acordar la declaración y rehabilitación del deudor fallido. Asimismo le corresponde la rehabilitación del crédito incobrable cuando fuese procedente, y acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, cuando se realice en ejecución de las competencias de este apartado.

8) Acordar el inicio y la instrucción del procedimiento de declaración de responsabilidad solidaria y subsidiaria.

9) Requerir el pago de la deuda a los sucesores de personas físicas o jurídicas en los términos señalados en el artículo 127 del Reglamento General de Recaudación, así como a los responsables una vez transcurrido el período voluntario de pago de la deuda que se deriva, cuando la responsabilidad haya sido declarada y notificada en cualquier momento anterior al vencimiento de dicho período.

10) Realizar los actos de instrucción de los procedimientos sancionadores que le sean encomendados por el titular de la Dependencia Regional de Recaudación y elevar la propuesta de resolución de dicho procedimiento, salvo que el Grupo Regional de Recaudación esté integrado en un Equipo Regional de Recaudación, en cuyo caso la propuesta será competencia del titular del Equipo.

11) Acordar todos los actos que correspondan al personal de los Grupos Regionales de Recaudación de ellos dependientes, cuando se emitan de forma masiva y se refieran a obligados al pago asignados a diferentes Técnicos de Hacienda.

12) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

13) Proponer al órgano competente la prohibición de disponer sobre los bienes inmuebles de una sociedad en los términos previstos en el artículo 170.6 de la Ley General Tributaria, cuando no sea competente otro órgano.

En caso de vacante, ausencia o enfermedad el titular del Grupo Regional de Recaudación será sustituido por la persona que designe el titular del Equipo Regional de Recaudación, si el Grupo está integrado en un Equipo Regional de Recaudación, o el Jefe o Jefa de Dependencia Regional Adjunto o el Técnico Jefe de Gestión Recaudatoria, en el resto de los casos.

8. Competencias de los Técnicos de Hacienda.–Los Técnicos de Hacienda, en los Grupos o en los Equipos Regionales de Recaudación, ejercerán las competencias atribuidas en esta Resolución respecto de las personas o entidades que les asigne el Técnico Jefe de Grupo Regional de Recaudación o el titular del Equipo Regional de Recaudación en el que se integren:

1) Acordar el archivo de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento en las circunstancias determinadas reglamentariamente.

2) Acordar los requerimientos de información o de otra naturaleza que fueran necesarios para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas.

3) Acordar el embargo de bienes y derechos mediante las correspondientes diligencias, en el orden que resulte procedente, y acordar el levantamiento de los embargos en los supuestos en que proceda, respecto de los obligados al pago que tengan asignados.

4) Acordar la ejecución de garantías que no consistan en hipoteca, prenda u otra de carácter real constituida por o sobre bienes o derechos del obligado al pago.

5) En el caso de embargo de valores, indicar a la entidad depositaria los valores que quedan definitivamente embargados y los que quedan liberados y acordar, si procede, el embargo de los rendimientos de toda clase y, en su caso, reintegros derivados de los mismos, en lugar de su enajenación.

6) Acordar el nombramiento de depositario, la designación del lugar en el que los bienes embargados deben ser depositados hasta su realización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, siempre que los embargos hubieran sido acordados por el Técnico de Hacienda y el depositario sea el obligado al pago.

7) Solicitar a los notarios o funcionarios la expedición de copias auténticas de documentos en los supuestos previstos en el artículo 84.3.c) del Reglamento General de Recaudación.

8) Acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, necesarios para las actuaciones recaudatorias de las que son competentes.

9) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

En los casos de ausencia, vacante o enfermedad, el Técnico de Hacienda será sustituido por la persona que designe el titular del Grupo Regional de Recaudación, salvo que dicho Grupo se integre en un Equipo Regional de Recaudación o el Técnico de Hacienda se integre directamente en un Equipo Regional de Recaudación. En estos dos últimos casos será sustituido por la persona que haya designado el titular del Equipo Regional de Recaudación.

Cuarto. Competencias en materia de recaudación de los titulares de las Delegaciones Especiales, Delegaciones de la Agencia Tributaria y Administraciones.

1. Competencias de los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria en materia de recaudación.

1.1 Aplazamientos.—Corresponde a los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria, resolver o inadmitir los aplazamientos y fraccionamientos de pago cuyo importe conjunto exceda de 1.000.000 € y adoptar medidas cautelares en sustitución de garantías cuando sea competente para resolver la citada solicitud. A efectos de la determinación de la cuantía señalada se acumularán tanto las deudas a que se refiere la propia solicitud como cualesquiera otras del mismo deudor para las que se haya solicitado y no resuelto el aplazamiento o fraccionamiento, así como el importe de los vencimientos pendientes de ingreso de las deudas aplazadas o fraccionadas.

1.2 Enajenaciones.—Corresponde a los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria, en materia de enajenaciones de bienes y derechos:

a) Autorizar la enajenación mediante concurso de los bienes o derechos embargados y de los bienes aportados como garantía.

b) Acordar la adjudicación de bienes y derechos a la Hacienda pública en pago de deudas no cubiertas en el curso del procedimiento de apremio así como solicitar los informes y efectuar la consulta a la Dirección General de Patrimonio del Estado, previstos en el artículo 109 del Reglamento General de Recaudación.

c) Acordar la adjudicación directa de los bienes o derechos embargados, en los supuestos contemplados en el artículo 107.1.b) y c) del Reglamento General de Recaudación.

1.3 Procesos concursales.—Corresponde a los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria, en materia de procesos concursales que afecten a personas o entidades con deudas cuya gestión recaudatoria corresponda a órganos de recaudación de la Delegación Especial, salvo que la competencia esté atribuida al titular del Departamento de Recaudación:

a) Aceptar o rechazar el nombramiento de la Agencia Tributaria como administrador concursal.

b) Suscribir los acuerdos por los que se establecen condiciones singulares de pago.

c) Autorizar la suscripción de los convenios.

d) Autorizar, en los concursos regidos por la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la presentación por la Agencia de las propuestas de convenio previstas en su artículo 113.

e) Autorizar, en los concursos regidos por la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la adhesión a las propuestas de convenio previstas en su artículo 103, a las propuestas anticipadas de convenio reguladas en su artículo 108, y, por el crédito privilegiado, a convenios ya aceptados por los acreedores o aprobados por el Juez en los términos previstos en el artículo 134.2. de dicha Ley.

f) Autorizar, en relación con los concursos regidos por la Ley 22/2003 de 9 de julio Concursal, el voto favorable en las juntas de acreedores de las propuestas de convenio.

g) Autorizar, en relación con los concursos regidos por la Ley 22/2003, de 9 de julio Concursal, la abstención en las juntas de acreedores respecto a los créditos de naturaleza pública calificados como ordinarios.

Para ejercer la competencia recogida en la letra a) anterior aceptando el nombramiento será necesario solicitar autorización previa del titular de la Subdirección General de Recaudación Ejecutiva y para ejercer las competencias recogidas en las letras b) a g) será necesario solicitar autorización previa del titular del Departamento de Recaudación.

#### 1.4 Medidas cautelares.—Corresponde a los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria:

a) Adoptar medidas cautelares para asegurar el cobro de las deudas o de las sanciones, si procede, cuando la gestión recaudatoria de las deudas del deudor principal corresponda o fuera a corresponder a la Delegación Especial, así como acordar la ampliación del plazo de efectos de dichas medidas, salvo en los casos en que la competencia se ejerza por los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria.

b) Acordar las medidas cautelares referidas en el apartado 8 del artículo 81 de la LGT, respecto del patrimonio de las personas o entidades contra las que se haya presentado denuncia o querrela por delito contra la Hacienda pública o se dirija un proceso judicial por dicho delito.

c) Adoptar medidas cautelares una vez iniciado un procedimiento de declaración de responsabilidad cuando la gestión recaudatoria de las deudas del deudor principal corresponda o fuera a corresponder a la Delegación Especial, salvo en los casos en que la competencia se ejerza por los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria.

#### 1.5 Tercerías.—Corresponde a los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria, en materia de tercerías:

a) Resolver en vía administrativa las reclamaciones de tercería en los supuestos en que la competencia no corresponda al titular del Departamento de Recaudación.

b) Autorizar la interposición de tercerías de mejor derecho a favor de la Hacienda pública cuando se refieran a bienes o derechos embargados en el curso de un procedimiento de apremio.

1.6 Acciones judiciales.—Autorizar el ejercicio de acciones civiles en defensa del crédito público y proponer al titular del Departamento de Recaudación la autorización del ejercicio de acciones penales en defensa de los derechos de la Hacienda pública cuando la gestión recaudatoria de las deudas corresponda a los órganos de recaudación del ámbito territorial de la Delegación Especial, salvo en los casos en que la competencia se ejerza por los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria.

#### 1.7 Otras competencias.—Corresponde a los titulares de las Delegaciones Especiales de la Agencia Tributaria, salvo en los casos en que las competencias se ejerzan por los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria:

a) En materia de embargos, cuando se trate de deudas cuya gestión recaudatoria se realice por la Dependencia Regional de Recaudación, contratar los servicios de empresas especializadas para practicar el deslinde en caso de embargo de bienes inmuebles o de derechos sobre éstos.

b) Designar al perito tercero en tasaciones periciales contradictorias promovidas frente a las actuaciones de comprobación de valor desarrolladas por los órganos integrados en la Delegación Especial.

c) Autorizar la subrogación en derechos anotados o inscritos con anterioridad al de la Hacienda pública mediante el abono a los acreedores del importe de sus créditos, en los términos previstos en el artículo 77.2 del Reglamento General de Recaudación.

d) Acordar la ejecución subsidiaria de las resoluciones o requerimientos formulados por órganos de recaudación en el ejercicio de las facultades que les reconoce la Ley General Tributaria.

e) La solicitud de declaración de heredero que proceda cuando conste que no existen herederos o los conocidos hayan renunciado a la herencia o no la hayan aceptado expresa o tácitamente, en relación con las deudas cuya gestión recaudatoria esté encomendada a la Delegación Especial, cuando sea necesario para continuar su recaudación frente a los sucesores.

f) Dar traslado de lo actuado al Servicio Jurídico de la Agencia en los casos de inobservancia de la obligación de prestar al personal integrado en la Delegación Especial el apoyo, concurso, auxilio y protección que les sea necesario para el ejercicio de sus funciones, por las autoridades, titulares de los órganos del Estado, de las Comunidades Autónomas y entidades locales y, en general, por quienes ejerzan funciones públicas.

g) Resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

h) Cualesquiera otras funciones y competencias que les atribuyan la normativa legal y reglamentaria y demás disposiciones que sean de aplicación.

## 2. Competencias de los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria en materia de recaudación.

Los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria asumirán las competencias atribuidas a los Delegados Especiales respecto de las deudas de las personas o entidades adscritas a los Equipos y a los Grupos Regionales de Recaudación ubicadas en alguna de las sedes situadas en la Delegación de la que sea titular, con excepción de las previstas en el apartado Cuarto 1.1, Cuarto 1.2, Cuarto 1.3, Cuarto 1.4 b), Cuarto 1.5 y Cuarto 1.6.

Los titulares de las Delegaciones de la Agencia Tributaria ejercerán las competencias atribuidas a los Jefes de Dependencia Regional Adjuntos de Recaudación en el apartado Tercero.4 de esta Resolución, en relación con los expedientes asignados a los Grupos Regionales de Recaudación situados en la correspondiente Delegación, siempre que en ninguna de dichas sedes exista un Jefe o Jefa de Dependencia Regional Adjunto y sin perjuicio de las competencias que estén atribuidas al Técnico Jefe de Gestión Recaudatoria.

3. Competencias de los titulares de las Administraciones de la Agencia Tributaria y de los Inspectores Coordinadores en materia de recaudación.

Los titulares de las Administraciones de la Agencia Tributaria planificarán, dirigirán, supervisarán, coordinarán y controlarán las actuaciones de los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación de la Dependencia Regional que les asigne el titular de la misma a tales efectos.

Los titulares de las Administraciones de la Agencia tributaria podrán asignar los expedientes de las personas o entidades que les hayan sido adscritas a los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación dependientes de los mismos. Los titulares de las Administraciones, ejercerán respecto de las personas o entidades asignadas a los Equipos o Grupos Regionales de Recaudación de la Administración de que se trate las siguientes competencias:

a) Resolver o inadmitir los aplazamientos y fraccionamientos de pago solicitados por las personas o entidades asignadas a los órganos de recaudación de su Administración y adoptar las medidas cautelares en sustitución de garantías cuando sean competentes para la resolución de la correspondiente solicitud de aplazamiento o fraccionamiento, salvo que la citada competencia, en uno u otro caso, corresponda al titular de la Delegación Especial.

b) Acordar la resolución de los expedientes de compensación de oficio y a instancia del obligado al pago, respecto de deudas a favor de la Hacienda pública gestionadas por la Agencia Tributaria con créditos tributarios y no tributarios.

c) Acordar la declaración de responsabilidad solidaria y subsidiaria cuando dicha competencia corresponda a los órganos de recaudación, conforme a lo dispuesto en el artículo 174.2 de la Ley General Tributaria y acordar la prescripción del derecho a exigir el pago a los responsables.

d) Acordar la declaración de créditos incobrables.

e) Acordar la imposición de sanciones tributarias, en aquellos expedientes cuya instrucción hayan realizado los órganos de recaudación de la Administración.

Asimismo, les corresponderá resolver los recursos de reposición contra actos dictados de forma automatizada cuando así se disponga en la Resolución por la que se aprueben las aplicaciones informáticas para las actuaciones administrativas automatizadas correspondientes.

Además, cuando las personas o entidades no resulten asignadas a los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación dependientes de los mismos, sino que su gestión se realice directamente por los titulares de las Administraciones, ejercerán las siguientes competencias:

1) Acordar el archivo de las solicitudes de aplazamiento o fraccionamiento en las circunstancias determinadas reglamentariamente.

2) Acordar el establecimiento de calendarios provisionales de pagos previstos en el artículo 51.2 del Reglamento General de Recaudación.

3) Acordar los requerimientos de información o de otra naturaleza que fueran necesarios para el ejercicio de sus funciones.

4) Acordar el embargo y promover la enajenación de otros bienes o derechos con anterioridad a la ejecución de las garantías constituidas.

5) Acordar el embargo de bienes y derechos mediante las correspondientes diligencias, en el orden que resulte procedente, así como acordar el levantamiento de los embargos en los supuestos en que proceda, respecto de las personas y entidades cuya gestión recaudatoria hubiera sido asignada a los diferentes órganos de ellos dependientes.

6) Acordar la ejecución de garantías que no consistan en hipoteca, prenda u otra de carácter real constituida por o sobre bienes o derechos del obligado al pago.

7) En el caso de embargo de la recaudación de cajas, taquillas o similares de empresas o entidades en funcionamiento, acordar los pagos que deban realizarse con cargo a dicha recaudación, en la cuantía necesaria para evitar la paralización de aquéllas.

8) En el caso de embargo de valores, indicar a la entidad depositaria los valores que quedan definitivamente embargados y los que quedan liberados y acordar, si procede, el embargo de los rendimientos de toda clase y, en su caso, reintegros derivados de los mismos, en lugar de su enajenación.

9) Expedir la orden para la captura, depósito y precinto de vehículos a las autoridades que tengan a su cargo la vigilancia de la circulación y a las demás que proceda.

10) Acordar el nombramiento de depositario, la designación del lugar en el que los bienes embargados deben ser depositados hasta su realización, ordenar la rendición de cuentas al depositario y acordar medidas para la mejor administración y conservación de los bienes, salvo en los supuestos en que sea necesario la contratación externa del depósito o el bien embargado sea un establecimiento mercantil o industrial.

11) Acordar las cuantías a ingresar como consecuencia de la ejecución del embargo del derecho a las prestaciones

del participe en un plan de pensiones.

12) Solicitar a los notarios o funcionarios la expedición de copias auténticas de documentos en los supuestos previstos en el artículo 84.3.c) del Reglamento General de Recaudación.

13) Acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, necesarios para las actuaciones recaudatorias de las que son competentes.

14) Ordenar la enajenación de valores a través de un mercado secundario oficial.

15) Otorgar de oficio las escrituras de venta de los bienes enajenados en caso de no otorgarlas los obligados al pago.

16) Diligenciar la inexistencia de bienes embargables conocidos por la Administración cuya ejecución permita el cobro de la deuda a que se refiere el artículo 76.6 del Reglamento General de Recaudación.

17) Acordar la declaración y rehabilitación del deudor fallido. Asimismo le corresponde la rehabilitación del crédito incobrable cuando fuese procedente y acordar la expedición de los mandamientos y demás documentos, dirigidos a los Registros Públicos, cuando se realice en ejecución de las competencias de este apartado.

18) Acordar la devolución de ingresos indebidos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 a 19 del Reglamento General de Revisión en Vía Administrativa en los supuestos previstos en el artículo 221.1 de la Ley General Tributaria, cuando el importe a acordar no sea superior a 150.000 €

19) Acordar el inicio y la instrucción del procedimiento de declaración de responsabilidad solidaria y subsidiaria.

20) Requerir el pago de la deuda a los sucesores de personas físicas o jurídicas en los términos señalados en el artículo 127 del Reglamento General de Recaudación, así como a los responsables una vez transcurrido el período voluntario de pago de la deuda que se deriva, cuando la responsabilidad haya sido declarada y notificada en cualquier momento anterior al vencimiento de dicho período.

21) Acordar todos los actos que correspondan a los Jefes de Equipo Regional, a los Jefes Técnicos Jefes de Grupo Regional de Recaudación y a los Técnicos de Hacienda cuando se emitan mediante los correspondientes sistemas informáticos o telemáticos de forma masiva y se refieran a obligados al pago cuya gestión recaudatoria hubiera sido asignada a diferentes órganos de ellos dependientes.

22) Proponer al órgano competente la prohibición de disponer sobre los bienes inmuebles de una sociedad en los términos previstos en el artículo 170.6 de la Ley General Tributaria, cuando no sea competente otro órgano.

En aquellas Administraciones donde existan, los Inspectores Coordinadores planificarán, dirigirán, supervisarán, coordinarán y controlarán las actuaciones de los Equipos y Grupos Regionales de Recaudación que les sean encomendados por el titular de la Administración dentro de los asignados a la Administración por el titular de la Dependencia Regional de Recaudación.

Los Inspectores Coordinadores ejercerán respecto de las personas o entidades asignadas a los referidos Equipos y Grupos Regionales de Recaudación las competencias reconocidas al titular de la Administración en este apartado con excepción de las identificadas con las letras a) y b).

#### Quinto. Criterios generales y especiales de adscripción de deudores.

1. Reglas generales.–Los órganos territoriales de recaudación serán competentes para desarrollar la gestión recaudatoria y realizar actuaciones coordinadas con otros órganos de la Agencia Tributaria respecto de las personas o entidades cuyo domicilio fiscal se encuentre dentro del ámbito territorial de la correspondiente Delegación Especial, salvo que se encuentren adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, resulte de aplicación alguna de las reglas especiales contempladas en el número siguiente de este apartado o se hayan adscrito a otra Delegación Especial mediante acuerdo del titular del Departamento de Recaudación conforme a lo previsto en las disposiciones por las que se establecen los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias.

Los órganos territoriales de recaudación podrán ejercer sus competencias y desarrollar sus actuaciones en todo el territorio nacional. Será necesaria la autorización del titular del Departamento de Recaudación cuando la actuación de gestión recaudatoria exija el desplazamiento físico de los miembros del Equipo o Grupo fuera del ámbito territorial de su Delegación Especial.

En el caso de obligados tributarios no residentes en territorio español serán competentes para desarrollar la gestión recaudatoria y las actuaciones coordinadas los órganos territoriales de recaudación correspondientes en función del domicilio fiscal de su representante con el que necesariamente ha de actuar frente a la Administración Tributaria. En el supuesto de que no exista obligación de nombrar representante fiscal el órgano competente para desarrollar la gestión recaudatoria y realizar las actuaciones coordinadas será la Dependencia Regional de Recaudación de Madrid. Salvo, en uno u otro caso se encuentren adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, resulte de aplicación alguna de las reglas especiales contempladas en el número siguiente de este apartado o se hayan adscrito a otra Delegación Especial mediante acuerdo del titular del Departamento de Recaudación conforme a lo previsto en las disposiciones por las que se establecen los departamentos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y se les atribuyen funciones y competencias.

#### 2. Reglas especiales:



2.1 Procedimientos de declaración de responsabilidad.—La competencia en los procedimientos de declaración de responsabilidad previstos en los artículos 174, 175 y 176 de la Ley General Tributaria coincidirá con la de los órganos de recaudación que sean competentes por razón del territorio para la gestión recaudatoria del deudor principal en el momento de iniciarse el procedimiento de derivación, con independencia de cuál sea el domicilio fiscal de los posibles responsables y aunque estén adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

En todo caso, durante la tramitación de la declaración de responsabilidad la gestión recaudatoria de las deudas del deudor principal se mantendrá igualmente en el órgano de recaudación competente según lo dispuesto en la letra a) anterior, con la salvedad de que resulte adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

Asimismo, si durante la tramitación de la declaración de responsabilidad fuese procedente la adopción de una medida cautelar, de acuerdo con lo previsto en los artículos 41.5 y 81 de la Ley General Tributaria, la competencia de los órganos de recaudación para su tramitación y adopción coincidirá con la de los órganos competentes para la declaración de la responsabilidad.

El órgano competente para la gestión recaudatoria del deudor principal será también competente para realizar la gestión recaudatoria de la totalidad de las deudas de los declarados responsables, en tanto deban realizarse actuaciones de gestión recaudatoria respecto de las deudas que hubieran sido objeto de declaración de responsabilidad, con las siguientes salvedades relativas a los responsables:

1.º Que los declarados responsables estén adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, o sean deudores en proceso concursal, entes públicos titulares de bienes inembargables de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable o personas o entidades adscritas a la Unidad de Gestión de Grandes Empresas de la Dependencia Regional de Inspección.

2.º Que se trate de responsables previstos en el artículo 42.2. b), 42.2.c) 42.2.d), 43.1.e) y 43.1.f) de la Ley General Tributaria.

3.º Que el alcance de la declaración de responsabilidad respecto de un mismo deudor principal no supere la cifra de 150.000 euros.

4.º Que siendo el responsable también deudor por delitos contra la Hacienda Pública, se hubiera determinado la competencia para la gestión recaudatoria del mismo conforme el epígrafe 2.4 de este apartado.

2.2 Requerimientos de pago a sucesores y gestión recaudatoria de las deudas de los sucesores.—El órgano competente para la gestión recaudatoria del deudor principal será también el competente para realizar el requerimiento de pago a sus sucesores previsto en el artículo 177 de la Ley General Tributaria con independencia de cuál sea el domicilio de los mismos y aunque estén adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes.

Asimismo, si tras producirse la sucesión fuese procedente la adopción de una medida cautelar, de acuerdo con lo previsto en el artículo 81 de la Ley General Tributaria, la competencia de los órganos de recaudación coincidirá con la de los órganos competentes para llevar a cabo las actuaciones de gestión recaudatoria que procedan sobre el sucesor.

El mismo criterio de adscripción del deudor sucedido será el determinante de la competencia del órgano de recaudación en relación con la gestión recaudatoria de la totalidad de las deudas de los sucesores, cuando el requerimiento de pago resulte desatendido y en tanto deban realizarse actuaciones de gestión recaudatoria respecto de las deudas cuyo pago se hubiera requerido por sucesión, con las siguientes salvedades:

1.º Que los sucesores estuvieran adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes o se trate de deudores en proceso concursal, entes públicos titulares de bienes inembargables de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable o personas o entidades adscritas a la Unidad de Gestión de Grandes Empresas de la Dependencia Regional de Inspección.

2.º Que el importe de la deuda cuyo pago se requiere por sucesión respecto de un mismo deudor sucedido no supere la cifra de 150.000 euros.

3.º Que siendo el sucesor, asimismo responsable se hubiera determinado la competencia para la gestión recaudatoria del responsable conforme el epígrafe 2.1 de este apartado.

2.3 Solicitudes de suspensión y reembolso del coste de las garantías.—Las competencias resolutorias en materia de solicitudes de suspensión y de reembolso del coste de las garantías aportadas para suspender la ejecución de los actos impugnados en vía económico-administrativa corresponderán a la Dependencia Regional de Recaudación en cuyo ámbito territorial se encuentre el Tribunal Económico-Administrativo competente para la resolución de la correspondiente reclamación.

Las competencias resolutorias en materia de reembolso del coste de las garantías aportadas para suspender la ejecución de los actos impugnados a través de un recurso de reposición y que no hayan sido objeto de reclamación en vía económico-administrativa corresponderá a la Dependencia Regional de Recaudación en cuyo ámbito territorial se encuentre el órgano competente para la resolución del recurso de reposición.

2.4 Deudores con deudas por delitos contra la Hacienda pública:

a) La competencia en la recaudación dirigida frente a deudores por deuda derivada de la encomienda legal de cobro por la comisión de un delito contra la Hacienda pública se atribuye a los órganos de recaudación dentro de cuyo ámbito de competencia territorial se encuentre la sede judicial que haya dictado la resolución condenatoria en la que se incluyan las citadas deudas con las siguientes salvedades:

1.º Que alguno de los condenados estén adscritos a la Delegación Central de Grandes Contribuyentes, en cuyo caso la adscripción se entenderá producida a dicha Delegación para el resto de los condenados en el mismo proceso penal.

2.º Que los condenados sean deudores en proceso concursal, entes públicos titulares de bienes inembargables de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable o personas o entidades adscritas a la Unidad de Gestión de Grandes Empresas de la Dependencia Regional de Inspección.

b) El citado criterio de determinación de la competencia surtirá efecto desde que se reciba en el órgano correspondiente de la Agencia Tributaria desde el juzgado o Tribunal competente, la encomienda de exacción.

c) El criterio de determinación de la competencia contenido en el primer apartado Quinto. 2. 4.a) anterior será también el que determine la competencia para el ejercicio de las potestades y facultades contenidas en la Disposición adicional decimonovena de la Ley General Tributaria («Competencias de investigación patrimonial en los procesos por delito contra la Hacienda pública.»), desde que se formalice por la Administración Tributaria la remisión del expediente al Ministerio Fiscal o el paso del tanto de culpa al órgano judicial competente, conforme el art. 180 de la LGT, salvo que el presunto delito contra la Hacienda pública se haya puesto de manifiesto durante la tramitación de un procedimiento de aplicación de los tributos en cuyo caso será competente para el ejercicio de las potestades y facultades de la citada disposición decimonovena, la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación Especial donde se integre el órgano que hubiera tramitado el referido procedimiento de aplicación de los tributos.

d) El mismo criterio de determinación de la competencia será el que determine la competencia del órgano de recaudación en relación con la gestión recaudatoria de todas las deudas de los así condenados, en tanto deban realizarse actuaciones de gestión recaudatoria respecto de las deudas que hubieran sido objeto de encomienda, con las mismas salvedades establecidas en el apartado a) anterior.

3. Notificación del cambio de adscripción por acuerdo del titular del Departamento de Recaudación o del titular de la Subdirección General de Organización y Planificación.

Cuando se produzca un cambio de adscripción por acuerdo del titular del Departamento de Recaudación en virtud de lo dispuesto en la letra g) del apartado 2 del artículo 6º de la Orden PRE/3581 o por acuerdo del titular de la Subdirección General de Organización y Planificación con arreglo a lo previsto en la letra b) del apartado Segundo.1.2. de esta Resolución el órgano que resulte competente notificará al interesado la adscripción resultante de dicho acuerdo.

4. Continuación de actuaciones.—La modificación del órgano competente como consecuencia de la aplicación de las reglas contenidas en los apartados 1 y 2 anteriores surtirá efectos transcurrido un mes desde la concurrencia de la circunstancia determinante del cambio de adscripción, salvo que durante dicho plazo el órgano destinatario del cambio haya realizado la comunicación al obligado al pago de alguna actuación, en cuyo caso surtirá efectos desde que se efectúe dicha comunicación.

Si el cambio de adscripción deriva de un acuerdo singular objeto de notificación, a los que se refiere el apartado 3 anterior, el cambio se entenderá producido desde que se efectúe la notificación al interesado de la adscripción que resulte del acuerdo.

En tanto no surta efectos el cambio de adscripción, las actuaciones necesarias para el ejercicio de las competencias se continuarán realizando por el órgano de recaudación competente con anterioridad al cambio de adscripción.

Los procedimientos que se encuentren en tramitación en el momento en que surta efectos el cambio de adscripción, serán continuados y finalizados desde ese momento por el nuevo órgano competente, al que se remitirán los antecedentes necesarios.

Disposición adicional primera. *Mesa de subasta.*

1. Composición.—Actuará como Presidente de la Mesa a que se refiere el artículo 104.2 del Reglamento General de Recaudación, atendiendo a la adscripción de los obligados al pago, el titular de la Dependencia Regional de Recaudación o sus Adjuntos.

Serán vocal o vocales de la Mesa los funcionarios designados por los titulares de las Delegaciones Especiales, entre los Jefes de Equipo, Técnicos Jefes de Gestión Recaudatoria, Técnicos Jefes de Grupo Regional de Recaudación o Técnicos de Hacienda que tengan a su cargo la gestión recaudatoria de los obligados al pago. Cuando el titular de la Dependencia Regional de Recaudación no hubiera asumido las competencias del titular del Equipo Regional de Subastas, el titular del Equipo Regional de Subastas actuará en todos los casos como Vocal de la Mesa.

El Presidente y los vocales podrán ser sustituidos por aquellos funcionarios pertenecientes a la Dependencia Regional de Recaudación, que sean designados por los titulares de las Delegaciones Especiales, según la sede en la que se vaya a celebrar la subasta.

Además, formará parte de la Mesa y actuará como secretario el funcionario de la Delegación Especial que designe

el titular de la Delegación Especial entre todos los de su ámbito que presten sus servicios fuera de la Dependencia Regional de Recaudación respectivamente. Igual condición tendrá que cumplir el funcionario que se designe como sustituto de aquél.

En el supuesto de subastas que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 101.1, párrafo cuarto, del Reglamento General de Recaudación deban realizarse en lugar distinto al de la sede del órgano que acuerde la enajenación, actuará como Presidente de la Mesa el titular de la Dependencia Regional de Recaudación correspondiente a la Delegación en cuya sede haya de realizarse la subasta o cualquiera de sus Adjuntos, como vocal o vocales uno o varios funcionarios de dicha Dependencia Regional de Recaudación designados entre los funcionarios que presten sus servicios en el lugar de celebración de la subasta, y como secretario un funcionario destinado en dicha Delegación en el que concurran los requisitos fijados en el párrafo anterior. El vocal o vocales y el Secretario serán designados por el titular de la Delegación Especial en cuyo ámbito territorial haya de realizarse la subasta, asimismo podrá designar el sustituto de cualquiera de los miembros de la Mesa en condiciones similares a las que se recogen en los dos párrafos anteriores.

En aquellos casos en los que, de acuerdo con el artículo 102.1, párrafo 2.º, del Reglamento General de Recaudación, se establezcan varias sedes que permitan participar simultáneamente en una subasta a través de los delegados de la Mesa de subasta, los componentes de la Mesa serán designados de acuerdo con los párrafos anteriores y los delegados de la Mesa de las sedes serán designados por los Delegados en cuyo ámbito territorial se establezcan.

2. Funciones y competencias.–Corresponde a la Mesa de subasta el ejercicio de todas aquellas funciones y competencias relativas a los procedimientos de enajenación señaladas en el artículo 104 del Reglamento General de Recaudación que no estén expresamente atribuidas a otro órgano de recaudación.

Asimismo, le corresponde a la Mesa de subasta formalizar mediante acta la adjudicación directa prevista en el artículo 107.1 a) del Reglamento General de Recaudación, adjudicar por concurso los bienes o derechos embargados o los bienes aportados como garantía o, en su caso, declararlo desierto.

Disposición transitoria.

1. Hasta que no se adapte la relación de puestos de trabajo de la Agencia Tributaria a lo establecido en la presente Resolución, las funciones y competencias de los órganos de recaudación contemplados en la misma, serán desempeñados por los actualmente existentes.

2. Las actuaciones en curso iniciadas por los órganos de recaudación existentes continuarán siendo desarrolladas por el mismo órgano que las venía desarrollando, en el seno de la correspondiente Dependencia Regional, salvo que el titular de la Dependencia Regional las atribuye a otro.

3. Las reglas especiales de delimitación del ámbito competencial contenidas en el apartado Quinto.2 no serán aplicables a los expedientes en curso a la entrada en vigor de la presente Resolución, que se continuarán tramitando hasta su finalización por los órganos de recaudación que fuesen competentes hasta ese momento.

Disposición derogatoria.

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan, contradigan o resulten incompatibles con lo dispuesto en la presente Resolución y, en particular, las siguientes:

a) Resolución de 26 de diciembre de 2005 de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación.

b) Resolución de 20 de julio de 2009, del Departamento de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se desarrolla la disposición adicional segunda de la Resolución de 26 de diciembre de 2005, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación.

Disposición final. *Entrada en vigor.*

Esta Resolución entrará en vigor el 1 de febrero de 2013.

Madrid, 22 de enero de 2013.–El Presidente de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Miguel Ferre Navarrete.

## MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

- 1** *Orden ESS/2825/2012, de 27 de diciembre, por la que se prorroga la vigencia de la Orden ESS/1/2012, de 5 de enero, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2012. (BOE núm. 1, de 1-1-2013).*

La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en su artículo 39, faculta al actual Ministerio de Empleo y Seguridad Social para aprobar, de acuerdo con la situación nacional de empleo, una previsión anual de las ocupaciones y, en su caso, de las cifras previstas de empleos que se puedan cubrir a través de la gestión colectiva de contrataciones en origen en un período determinado y a la que sólo tendrán acceso aquellos trabajadores extranjeros que no se hallen o residan en España. El artículo 2 bis incluye entre los principios inspiradores de la política de inmigración la ordenación de flujos migratorios laborales, de acuerdo con las necesidades de la situación nacional de empleo.

El Ministerio de Empleo y Seguridad Social, teniendo en cuenta la situación nacional de empleo, previa consulta de la Comisión Laboral Tripartita de Inmigración, estima procedente prorrogar la orden que regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2012 limitándola solamente a la contratación de trabajadores para campañas agrícolas de temporada.

En su virtud, dispongo:

*Artículo único. Prórroga de la Orden ESS/1/2012, de 5 de enero, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2012*

Se prorroga durante 2013 la vigencia de la Orden ESS/1/2012, de 5 de enero, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2012, exclusivamente a los efectos de la contratación de trabajadores para campañas agrícolas de temporada y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 39.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Disposición final única. *Vigencia.*

La presente Orden entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» y mantendrá su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2013.

Madrid, 27 de diciembre de 2012.–La Ministra de Empleo y Seguridad Social, Fátima Báñez García.

- 835** *Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. (BOE núm. 25, de 29-1-2013).*

El artículo 113 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, establece las bases y tipos de cotización a la Seguridad Social, desempleo, cese de actividad de los trabajadores autónomos, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2013, facultando en su apartado diecisiete a la Ministra de Empleo y Seguridad Social para dictar las normas necesarias para la aplicación y desarrollo de lo previsto en el citado artículo.

A dicha finalidad responde esta orden, mediante la cual se desarrollan las previsiones legales en materia de cotizaciones sociales para el ejercicio 2013. A través de ella no sólo se reproducen las bases y tipos de cotización reflejados en el texto legal citado, sino que, en desarrollo de las facultades atribuidas por el artículo 110 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, se adaptan las bases de cotización establecidas con carácter general a los supuestos de contratos a tiempo parcial.

Por su parte, en materia de empleados de hogar, se introducen las modificaciones operadas por el Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social, que incorpora para el año 2013 una nueva escala de cotización (por contingencias comunes y profesionales), en función de las retribuciones mensuales, modificándose al efecto el número 2.º del apartado 2.a) de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, de 1 de agosto sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social. Dicha escala es de aplicación preferente respecto a la contemplada en el artículo 113.cuatro.1 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre.

Por otro lado, el citado Real Decreto-ley contempla la pérdida de los beneficios de cotización reconocidos por la legislación vigente a favor de los empleadores de hogar, en el supuesto en que los empleados de hogar que presten servicios durante menos de 60 horas mensuales por empleador asuman el cumplimiento de las obligaciones en materia de

enquadramiento, cotización y recaudación en dicho sistema especial, conforme a lo dispuesto en el Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre.

En materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales será de aplicación la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre.

A su vez, y de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, en esta orden se fijan los coeficientes aplicables para determinar la cotización a la Seguridad Social en supuestos específicos, como son los de convenio especial, colaboración en la gestión de la Seguridad Social o exclusión de alguna contingencia.

También se establecen los coeficientes para la determinación de las aportaciones a cargo de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social al sostenimiento de los servicios comunes de la Seguridad Social, aportaciones mediante las que se garantiza el mantenimiento del equilibrio financiero entre las entidades colaboradoras señaladas y la Administración de la Seguridad Social, así como los valores límite de los índices de siniestralidad general y de siniestralidad extrema, correspondientes al ejercicio 2012, y el volumen de cotización por contingencias profesionales a alcanzar durante el período de observación, para el cálculo del incentivo previsto en el Real Decreto 404/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el establecimiento de un sistema de reducción de las cotizaciones por contingencias profesionales a las empresas que hayan contribuido especialmente a la disminución y prevención de la siniestralidad laboral.

Esta orden se dicta en uso de las atribuciones conferidas en el artículo 113 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, y en la disposición final única del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social.

En su virtud, de acuerdo con el Consejo de Estado, he dispuesto:

## CAPÍTULO I

### Cotización a la Seguridad Social

#### Sección 1.ª Régimen general

##### Artículo 1. *Determinación de la base de cotización.*

1. Para determinar la base de cotización correspondiente a cada mes por las contingencias comunes en el Régimen General, se aplicarán las siguientes normas:

##### Primera.

Se computará la remuneración devengada en el mes a que se refiere la cotización.

##### Segunda.

A la remuneración computada conforme a la norma anterior se añadirá la parte proporcional de las gratificaciones extraordinarias establecidas y de aquellos otros conceptos retributivos que tengan una periodicidad en su devengo superior a la mensual o que no tengan carácter periódico y se satisfagan dentro del ejercicio económico del año 2013. A tal efecto, el importe anual estimado de dichas gratificaciones extraordinarias y demás conceptos retributivos se dividirá por 365, y el cociente que resulte se multiplicará por el número de días que comprenda el período de cotización de cada mes. En el caso de que la remuneración que corresponda al trabajador tenga carácter mensual, el indicado importe anual se dividirá por 12.

##### Tercera.

Si la base de cotización que resulte de acuerdo con las normas anteriores no estuviere comprendida entre la cuantía de la base mínima y de la máxima correspondiente al grupo de cotización de la categoría profesional del trabajador, conforme a la tabla establecida en el artículo 3, se cotizará por la base mínima o máxima, según que la resultante sea inferior a aquella o superior a ésta. La indicada base mínima será de aplicación cualquiera que fuese el número de horas trabajadas diariamente, excepto en aquellos supuestos en que por disposición legal se establece lo contrario.

2. Para determinar la base de cotización correspondiente a cada mes por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán las normas primera y segunda del apartado anterior. La cantidad que así resulte no podrá ser superior al tope máximo ni inferior al tope mínimo correspondiente, previstos ambos en el artículo 2, cualquiera que sea el número de horas trabajadas diariamente, excepto en aquellos supuestos en que por disposición legal se establece lo contrario.

##### Artículo 2. *Topes máximo y mínimo de cotización.*

1. El tope máximo de la base de cotización al Régimen General será, a partir de 1 de enero de 2013, de 3.425,70 euros mensuales.

2. A partir de la fecha indicada en el apartado 1, el tope mínimo de cotización para las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional será equivalente al salario mínimo interprofesional vigente en cada momento, incrementado por el prorrateo de las percepciones de vencimiento superior al mensual que perciba el trabajador, sin que pueda ser inferior a 753 euros mensuales.

#### Artículo 3. *Bases máximas y mínimas de cotización.*

Durante el año 2013, la cotización al Régimen General por contingencias comunes estará limitada para cada grupo de categorías profesionales por las bases mínimas y máximas siguientes:

(...)

#### Artículo 4. *Tipos de cotización.*

A partir de 1 de enero de 2013, los tipos de cotización al Régimen General serán los siguientes:

1. Para las contingencias comunes, el 28,30 por 100, del que el 23,60 por 100 será a cargo de la empresa y el 4,70 por 100 a cargo del trabajador.

2. Para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los tipos de la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, siendo las primas resultantes a cargo exclusivo de la empresa.

#### Artículo 5. *Cotización adicional por horas extraordinarias.*

La remuneración que obtengan los trabajadores por el concepto de horas extraordinarias queda sujeta a una cotización adicional, que no será computable a efectos de determinar la base reguladora de las prestaciones.

La cotización adicional por las horas extraordinarias motivadas por fuerza mayor se efectuará aplicando el tipo del 14,00 por 100, del que el 12,00 por 100 será a cargo de la empresa y el 2,00 por 100 a cargo del trabajador.

La cotización adicional por las horas extraordinarias que no tengan la consideración referida en el párrafo anterior se efectuará aplicando el tipo del 28,30 por 100, del que el 23,60 por 100 será a cargo de la empresa y el 4,70 por 100 a cargo del trabajador.

#### Artículo 6. *Cotización durante las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad y paternidad, y en los casos de compatibilidad del subsidio por maternidad o paternidad con períodos de descanso en régimen de jornada a tiempo parcial.*

1. La obligación de cotizar permanece durante las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural y de disfrute de los períodos de descanso por maternidad o paternidad, aunque éstos supongan una causa de suspensión de la relación laboral.

2. En las situaciones señaladas en el apartado anterior, la base de cotización aplicable para las contingencias comunes será la correspondiente al mes anterior al de la fecha de la incapacidad, situaciones de riesgo durante el embarazo o de riesgo durante la lactancia natural, o del inicio del disfrute de los períodos de descanso por maternidad o por paternidad.

Para la aplicación de lo dispuesto en el párrafo anterior se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

##### Primera.

En el supuesto de remuneración que se satisfaga con carácter diario, hubiere o no permanecido en alta en la empresa el trabajador durante todo el mes natural anterior, el importe de la base de cotización de dicho mes se dividirá por el número de días a que se refiera la cotización. El cociente resultante será la base diaria de cotización, que se multiplicará por el número de días en que el trabajador permanezca en situación de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o de disfrute de los períodos de descanso por maternidad o por paternidad para determinar la base de cotización durante dicha situación.

##### Segunda.

Cuando el trabajador tuviera remuneración mensual y hubiese permanecido en alta en la empresa durante todo el mes natural anterior al de la iniciación de dichas situaciones, la base de cotización de ese mes se dividirá por 30. Si no hubiera permanecido en alta en la empresa durante todo el mes natural anterior, el importe de la base de cotización de dicho mes

se dividirá por el número de días a que se refiere la cotización. En ambos casos, el cociente resultante será la base diaria de cotización, que se multiplicará por 30 de permanecer todo el mes en la situación de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural o de disfrute de los períodos de descanso por maternidad o por paternidad, o por la diferencia existente entre dicha cifra y el número de días que realmente haya trabajado en dicho mes.

Tercera.

Cuando el trabajador hubiera ingresado en la empresa en el mismo mes en que haya iniciado alguna de las situaciones a que se refiere este artículo, se aplicará a ese mes lo establecido en las reglas precedentes.

3. Lo dispuesto en el apartado anterior será de aplicación para calcular la base de cotización, a efectos de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, durante las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural y maternidad o paternidad. No obstante, y a fin de determinar la cotización que por el concepto de horas extraordinarias corresponde efectuar, se tendrá en cuenta el promedio de las efectivamente realizadas y cotizadas durante el año inmediatamente anterior a la fecha de iniciación de dichas situaciones. A tal efecto, el número de horas realizadas se dividirá por 12 o 365, según que la remuneración del trabajador se satisfaga o no con carácter mensual.

4. Salvo en los supuestos en que por disposición legal se establece lo contrario, en ningún caso la base de cotización por contingencias comunes, en las situaciones a que se refiere este artículo, podrá ser inferior a la base mínima vigente en cada momento correspondiente a la categoría profesional del trabajador. A tal efecto, el correspondiente subsidio se actualizará a partir de la fecha de entrada en vigor de la nueva base mínima de cotización.

5. En la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, durante los periodos de baja por incapacidad temporal y otras situaciones con suspensión de la relación laboral con obligación de cotización, continuará siendo de aplicación el tipo de cotización correspondiente a la respectiva actividad económica u ocupación en su caso, de conformidad con la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre.

6. Cuando se compatibilice la percepción del subsidio por maternidad o paternidad con el disfrute de los períodos de descanso en régimen de jornada a tiempo parcial, la base de cotización vendrá determinada por los dos sumandos siguientes:

- a) Base reguladora del subsidio, en proporción a la fracción de jornada correspondiente al período de descanso.
- b) Remuneraciones sujetas a cotización, en proporción a la jornada efectivamente realizada.

#### *Artículo 7. Cotización en la situación de alta sin percibo de remuneración.*

1. Cuando el trabajador permanezca en alta en el Régimen General y se mantenga la obligación de cotizar conforme a lo dispuesto en el artículo 106.2 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 junio, sin que perciba remuneración computable, se tomará como base de cotización la mínima correspondiente al grupo de su categoría profesional. A efectos de cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se tendrá en cuenta el tope mínimo de cotización establecido en el artículo 2.2 de esta orden.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior no será de aplicación a las situaciones previstas en la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, de 27 de octubre de 1992, por la que se dictan instrucciones en relación con la cotización al Régimen General de la Seguridad Social de los funcionarios públicos incluidos en el campo de aplicación de dicho régimen, durante las situaciones de licencia o permiso sin sueldo, suspensión provisional de funciones, cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria y plazo posesorio por cambio de destino.

#### *Artículo 8. Base de cotización en la situación de desempleo protegido.*

1. Durante la percepción de la prestación por desempleo por extinción de la relación laboral, la base de cotización a la Seguridad Social de aquellos trabajadores por los que exista obligación legal de cotizar será la base reguladora de la prestación por desempleo, determinada según lo establecido en el artículo 211.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, con respeto, en todo caso, del importe de la base mínima por contingencias comunes prevista para cada categoría profesional, teniendo dicha base la consideración de base de contingencias comunes a efectos de las prestaciones de la Seguridad Social.

2. Durante la percepción de la prestación por desempleo por suspensión temporal de la relación laboral o por reducción temporal de jornada, ya sea por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, o en virtud de resolución judicial adoptada en el seno de un procedimiento concursal, la base de cotización a la Seguridad Social de aquellos trabajadores por los que exista obligación legal de cotizar será el equivalente al promedio de las bases de los últimos seis meses de ocupación cotizada, por contingencias comunes y por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, anteriores a la situación legal de desempleo o al momento en que cesó la obligación legal de

cotizar.

3. La reanudación de la prestación por desempleo en los supuestos de suspensión del derecho supondrá la reanudación de la obligación de cotizar por la base de cotización indicada en los apartados anteriores correspondiente al momento del nacimiento del derecho.

4. Cuando se hubiese extinguido el derecho a la prestación por desempleo y, en aplicación del artículo 210.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, el trabajador opte por reabrir el derecho inicial, la base de cotización a la Seguridad Social será la indicada en el apartado 1 de este artículo, correspondiente al momento del nacimiento del derecho por el que se opta o, en su caso, las indicadas en el apartado 2 de este artículo, correspondientes al momento del nacimiento del derecho por el que se opta.

5. Durante la percepción de la prestación sólo se actualizará la base de cotización indicada en los anteriores apartados cuando resulte inferior a la base mínima de cotización a la Seguridad Social vigente en cada momento que corresponda al grupo de cotización del trabajador en el momento de producirse la situación legal de desempleo y hasta dicho tope.

6. Durante la percepción de la prestación por desempleo que proviene del contrato para la formación y el aprendizaje, se aplicarán las normas establecidas en los apartados anteriores, salvo en los supuestos recogidos en el apartado 2 en los que la cotización a la Seguridad Social se efectuará aplicando las cuotas únicas a que se refiere el artículo 44.1 y, en todo caso, lo previsto en el artículo 214 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

#### Artículo 9. *Cotización en la situación de pluriempleo.*

1. Cuando el trabajador se encuentre en situación de pluriempleo se aplicarán las siguientes normas:

a) Para las contingencias comunes:

Primera.

El tope máximo de las bases de cotización, establecido en 3.425,70 euros mensuales, se distribuirá entre todas las empresas en proporción a la remuneración abonada al trabajador en cada una de ellas.

Segunda.

Cada una de las empresas cotizará por los conceptos retributivos computables que satisfaga al trabajador, con el límite que corresponda a la fracción del tope máximo que se le asigne.

Tercera.

La base mínima correspondiente al trabajador, según su categoría profesional, se distribuirá entre las distintas empresas y será aplicada para cada una de ellas en forma análoga a la señalada para el tope máximo. Si al trabajador le correspondieran diferentes bases mínimas de cotización por su clasificación laboral se tomará para su distribución la base mínima de superior cuantía.

b) Para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales:

Primera.

El tope máximo de la base de cotización, establecido en 3.425,70 euros mensuales, se distribuirá entre todas las empresas en proporción a la remuneración abonada al trabajador en cada una de ellas.

Segunda.

El tope mínimo de cotización se distribuirá entre las distintas empresas y será aplicado para cada una de ellas en forma análoga a la señalada para el tope máximo.

Tercera.

La base de cotización será para cada empresa la que resulte conforme a lo señalado en el artículo 1, con los límites que se le hayan asignado, según las normas anteriores.

2. En el supuesto de que uno de los empleos conlleve la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social en los términos indicados en el artículo 97.2.k) del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en el artículo 21.2 de la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales, y en la disposición adicional cuarenta y séptima de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización y modernización del sistema de Seguridad Social, la distribución del tope



máximo correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales sólo se efectuará al objeto de determinar las cuotas correspondientes a las contingencias comúnmente protegidas por ambas modalidades de inclusión, así como los demás conceptos de recaudación conjunta. A tal fin, se efectuará una doble distribución del tope máximo de cotización citado, una de ellas para determinar la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, así como para formación profesional, y la otra para determinar la cotización por desempleo y para el Fondo de Garantía Salarial.

3. Los prorrateos indicados en los apartados anteriores se llevarán a cabo a petición de las empresas o trabajadores afectados o, en su caso, de oficio, por las direcciones provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o sus administraciones. La distribución así determinada tendrá efectos a partir de la liquidación de cuotas que corresponda al mes en que se acredite la existencia de la situación de pluriempleo, salvo que se trate de períodos en los que hubiera prescrito la obligación de cotizar.

4. Las direcciones provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o sus administraciones, de oficio o a instancia del trabajador o empresario afectados, podrán rectificar la distribución entre las distintas empresas, efectuada conforme a lo dispuesto en el apartado 1, cuando de acuerdo con dicha distribución se produzcan desviaciones en las bases de cotización resultantes.

#### Artículo 10. *Cotización de los artistas.*

1. A partir de 1 de enero de 2013, la base máxima de cotización por contingencias comunes para todas las categorías profesionales de los artistas a que se refiere el artículo 32.3 del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, será de 3.425,70 euros mensuales.

El tope máximo de las bases de cotización en razón de las actividades realizadas por un artista, para una o varias empresas, tendrá carácter anual y se determinará por la elevación a cómputo anual de la base mensual máxima señalada.

2. Las bases de cotización a cuenta para determinar la cotización de los artistas, previstas en el artículo 32.5.b) del Reglamento general citado en el apartado anterior, serán, a partir de 1 de enero de 2013 y para todos los grupos de cotización, las siguientes:

(...)

#### Artículo 11. *Cotización de los profesionales taurinos.*

1. A partir de 1 de enero de 2013, la base máxima de cotización por contingencias comunes para todas las categorías de los profesionales taurinos a que se refiere el artículo 33.3 del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social será de 3.425,70 euros mensuales.

El tope máximo de las bases de cotización para los profesionales taurinos tendrá carácter anual y se determinará por la elevación a cómputo anual de la base mensual máxima señalada.

2. Las bases de cotización para determinar las liquidaciones provisionales por los profesionales taurinos, previstas en el artículo 33.5.b) del Reglamento general mencionado en el apartado anterior, serán, a partir de 1 de enero de 2013 y para cada grupo de cotización, las siguientes:

(...)

#### Artículo 12. *Cotización en el sistema especial para las tareas de manipulado y empaquetado de tomate fresco dentro del Régimen General.*

La cuota por tonelada de tomate fresco empaquetado o fracción de 500 o más kilogramos queda fijada en 1,34 euros.

En los supuestos en que la cotización por tonelada a que se refiere el párrafo anterior resulte inferior al 55 por 100 del total de cotizaciones a la Seguridad Social por contingencias comunes, incluyendo la aportación de los trabajadores, las empresas vendrán obligadas a presentar ante la dirección provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social correspondiente o administración de la misma los documentos acreditativos de las exportaciones realizadas, en la forma y con la periodicidad que determine la Dirección General de la Tesorería General de la Seguridad Social.

#### Artículo 13. *Bases y tipos de cotización en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social.*

1. Base de cotización por contingencias tanto comunes como profesionales durante los períodos de actividad:

1.1 A partir de 1 de enero de 2013, las bases mensuales aplicables para los trabajadores incluidos en este Sistema Especial que presten servicios durante todo el mes, se determinarán conforme a lo establecido en el artículo 109 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, con aplicación de las siguientes bases máxima y mínima:

(...)

Las empresas que opten por esta modalidad de cotización mensual deberán comunicar dicha opción a la Tesorería General de la Seguridad Social al inicio de la actividad de los trabajadores, en los términos y condiciones que determine dicho servicio común de la Seguridad Social.

Esta modalidad de cotización deberá mantenerse durante todo el período de prestación de servicios, cuya finalización deberá comunicarse igualmente a la Tesorería General de la Seguridad Social, en los términos y condiciones que ésta determine.

Cuando los trabajadores inicien o finalicen su actividad sin coincidir con el principio o fin de un mes natural, siempre que dicha actividad tenga una duración de, al menos, 30 días naturales consecutivos, la cotización se realizará con carácter proporcional a los días trabajados en el mes.

Esta modalidad de cotización mensual resultará de aplicación con carácter obligatorio para los trabajadores por cuenta ajena con contrato indefinido, sin incluir entre estos a los que presten servicios con carácter fijo discontinuo, respecto a los cuales tendrá carácter opcional.

1.2 A partir de 1 de enero de 2013, las bases diarias de cotización por jornadas reales correspondientes a cada uno de los grupos de trabajadores que realicen labores agrarias por cuenta ajena y respecto a los cuales no se hubiera optado por la modalidad de cotización prevista en el apartado anterior, se determinarán conforme a lo establecido en el artículo 109 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, con aplicación de las siguientes bases máxima y mínima:

(...)

Cuando se realicen en el mes natural 23 o más jornadas reales, la base de cotización correspondiente a las mismas será la establecida en el apartado 1.1 de este artículo.

2. En el año 2013, la base mensual de cotización aplicable para los trabajadores por cuenta ajena incluidos en este Sistema Especial, durante los períodos de inactividad, será de 753 euros.

La cotización respecto a estos períodos de inactividad se determinará aplicando la siguiente fórmula:

(...)

En ningún caso, la aplicación de la fórmula anterior podrá dar lugar a que C alcance un valor inferior a cero.

Cuando los trabajadores no figuren en alta en el Sistema Especial durante un mes natural completo, la cotización respecto de los períodos de inactividad se realizará con carácter proporcional a los días en alta en dicho mes.

3. Los tipos aplicables a la cotización de los trabajadores por cuenta ajena incluidos en este Sistema Especial serán los siguientes:

a) Durante los períodos de actividad:

Para la cotización por contingencias comunes, respecto a los trabajadores encuadrados en el grupo de cotización 1, el 28,30 por 100, siendo el 23,60 por 100 a cargo de la empresa y el 4,70 por 100 a cargo del trabajador.

Respecto a los trabajadores encuadrados en los grupos de cotización 2 a 11, el 21,10 por 100, siendo el 16,40 por 100 a cargo de la empresa y el 4,70 por 100 a cargo del trabajador.

Para la cotización por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, se aplicarán los tipos de la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, siendo las primas resultantes a cargo exclusivo de la empresa.

b) Durante los períodos de inactividad, el tipo de cotización será el 11,50 por 100, siendo la cotización resultante a cargo exclusivo del trabajador.

4. Durante el año 2013 se aplicarán las siguientes reducciones en las aportaciones empresariales a la cotización a este Sistema Especial durante los períodos de actividad con prestación de servicios.

a) En la cotización respecto a los trabajadores encuadrados en el grupo de cotización 1, se aplicará una reducción de 8,10 puntos porcentuales de la base de cotización, resultando un tipo efectivo de cotización por contingencias comunes del 15,50 por 100.

En ningún caso la cuota empresarial resultante será superior a 279,00 euros al mes o 12,13 euros por jornada real trabajada.

b) En la cotización respecto a los trabajadores encuadrados en los grupos de cotización 2 al 11, la reducción se ajustará a las siguientes reglas:

1.ª Para bases de cotización iguales o inferiores a 986,70 euros mensuales o a 42,90 euros por jornada realizada, se aplicará una reducción de 6,33 puntos porcentuales de la base de cotización, resultando un tipo efectivo de cotización por contingencias comunes del 10,07 por 100.

2.ª Para bases de cotización superiores a las cuantías indicadas en el párrafo anterior, y hasta 2.161,50 euros mensuales o 93,98 euros por jornada realizada, les será de aplicación el porcentaje resultante de aplicar las siguientes fórmulas:

Para bases mensuales de cotización la fórmula a aplicar será:

Aquí aparece una imagen en el original. Consulte el documento PDF oficial y auténtico.

Para bases de cotización por jornadas reales la fórmula a aplicar será:

Aquí aparece una imagen en el original. Consulte el documento PDF oficial y auténtico.

No obstante la cuota empresarial resultante no podrá ser inferior a 55,21 euros mensuales o 2,40 euros por jornada real trabajada.

5. Durante las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, así como de maternidad y paternidad causadas durante la situación de actividad, la cotización se efectuará en función de la modalidad de contratación de los trabajadores:

a) Respecto de los trabajadores agrarios con contrato indefinido, la cotización durante las referidas situaciones se regirá por las normas aplicables con carácter general en el Régimen General de la Seguridad Social.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 113 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, en esta cotización el tipo resultante a aplicar será:

1.º Para los trabajadores encuadrados en el grupo de cotización 1, el tipo del 15,50 por 100, aplicable a la base de cotización por contingencias comunes.

2.º Para los trabajadores encuadrados en los grupos de cotización 2 a 11, el tipo del 2,75 por 100, aplicable a la base de cotización por contingencias comunes.

b) Respecto de los trabajadores agrarios con contrato temporal y fijo discontinuo, resultará de aplicación lo establecido en el apartado a) en relación a los días contratados en los que no hayan podido prestar sus servicios por encontrarse en alguna de las situaciones antes indicadas.

En cuanto a los días en los que no esté prevista la prestación de servicios, estos trabajadores estarán obligados a ingresar la cotización correspondiente a los períodos de inactividad, excepto en los supuestos de percepción de los subsidios por maternidad y paternidad, que tendrán la consideración de períodos de cotización efectiva a efectos de las correspondientes prestaciones por jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia.

6. Durante la percepción de la prestación por desempleo de nivel contributivo, si corresponde cotizar en este Sistema Especial, la base de cotización será la establecida en el artículo 8.

El tipo de cotización será el 11,50 por 100.

7. Con relación a los trabajadores incluidos en el Sistema Especial no resultará de aplicación la cotización adicional por horas extraordinarias a que se refiere el apartado Dos.3 del artículo 113 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre.

*Artículo 14. Bases y tipos de cotización en el Sistema Especial para Empleados de Hogar establecido en el Régimen General de la Seguridad Social.*

1. A partir de 1 de enero de 2013, las bases de cotización por contingencias comunes a este Sistema Especial serán las determinadas en la escala siguiente, en función de la retribución percibida por los empleados de hogar por cada relación laboral.

A efectos de la determinación de la retribución mensual del empleado de hogar, el importe percibido mensualmente deberá ser incrementado, conforme a lo establecido en el artículo 109.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, con la parte proporcional de las pagas extraordinarias que tenga derecho a percibir el empleado.

2. Durante el año 2013, el tipo de cotización por contingencias comunes, sobre la base de cotización que corresponda según lo indicado en el apartado anterior, será el 22,90 por 100, siendo el 19,05 por 100 a cargo del empleador y el 3,85 por 100 a cargo del empleado.

3. Para la cotización por contingencias profesionales, sobre la base de cotización que corresponda según el apartado 1, se aplicará el tipo de cotización previsto en la tarifa de primas aprobada por la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, siendo la cuota resultante a cargo exclusivo del empleador.

4. De conformidad con lo establecido en la disposición transitoria única de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, durante el ejercicio de 2013 será aplicable una reducción del 20 por 100 en la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes en este Sistema Especial.

Serán beneficiarios de dicha reducción los empleadores que hayan contratado, bajo cualquier modalidad contractual, y dado de alta en el Régimen General a un empleado de hogar a partir del 1 de enero de 2012, siempre y cuando el empleado

no hubiera figurado en alta en el Régimen Especial de Empleados de Hogar a tiempo completo, para el mismo empleador, dentro del período comprendido entre el 2 de agosto y el 31 de diciembre de 2011.

Esta reducción de cuotas se ampliará con una bonificación hasta llegar al 45 por 100 para familias numerosas, en los términos previstos en el artículo 9 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección a las familias numerosas.

Con efectos de 1 de abril de 2013, los beneficios en la cotización consistentes tanto en reducciones en la cotización a la Seguridad Social a cargo del empleador, como en bonificaciones de cuotas a cargo del mismo, no serán de aplicación en los supuestos en que los empleados de hogar que presten sus servicios durante menos de 60 horas mensuales por empleador asuman el cumplimiento de las obligaciones en materia de encuadramiento, cotización y recaudación en dicho sistema especial, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 29/2012, de 29 de diciembre, de mejora de la gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social.

5. La base y el tipo de cotización por contingencias comunes aplicables al colectivo de empleados de hogar en situación de alta, procedentes del extinguido Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar y no integrados en el Sistema Especial de Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad social, serán los siguientes:

Base de cotización: 753,00 euros mensuales.

Tipo de cotización: 22 por 100.

Cuando, de conformidad con la normativa reguladora del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar, proceda la distribución del tipo de cotización señalado anteriormente, ésta se realizará de la siguiente forma: a cargo del empleador el 18,30 por 100 y del empleado de hogar el 3,70 por 100. Cuando el empleado de hogar preste sus servicios con carácter parcial o discontinuo a uno o más empleadores será de su exclusivo cargo el tipo de cotización señalado anteriormente.

Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, sobre la base de cotización vigente, se aplicará el tipo de cotización previsto al efecto en la tarifa de primas incluida en la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre.

La cotización por contingencias profesionales correrá a cargo exclusivamente del empleador, salvo cuando el empleado de hogar preste servicios con carácter parcial o discontinuo a uno o más empleadores, en cuyo caso será a cargo exclusivo de dicho empleado el pago de la cuota correspondiente.

## Sección 2.ª Régimen especial de los trabajadores por cuenta propia o autónomos

### Artículo 15. *Bases y tipos de cotización.*

A partir de 1 de enero de 2013, las bases y los tipos de cotización por contingencias comunes en este Régimen Especial serán los siguientes:

1. Tipos de cotización por contingencias comunes: el 29,80 por 100, o el 29,30 por 100 si el interesado está acogido al sistema de protección por cese de actividad.

No obstante, cuando el trabajador por cuenta propia o autónomo no tenga en dicho régimen la protección por incapacidad temporal, el tipo de cotización será el 26,50 por 100.

Los trabajadores incluidos en este Régimen Especial que no tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, efectuarán una cotización adicional equivalente al 0,10 por 100, aplicado sobre la base de cotización elegida, para la financiación de las prestaciones previstas en los capítulos IV quáter y IV quinquies, del título II, de la Ley General de la Seguridad Social.

2. Bases de cotización:

2.1 Base mínima de cotización: 858,60 euros mensuales.

2.2 Base máxima de cotización: 3.425,70 euros mensuales.

3. La base de cotización para los trabajadores autónomos que, a 1 de enero de 2013, sean menores de 47 años de edad será la elegida por éstos, dentro de los límites que representan las bases mínima y máxima.

Igual elección podrán efectuar aquellos trabajadores autónomos que en esa fecha tengan una edad de 47 años y su base de cotización en el mes de diciembre de 2012 haya sido igual o superior a 1.870,50 euros mensuales, o causen alta en este Régimen Especial.

Los trabajadores autónomos que, a 1 de enero de 2013, tengan 47 años de edad, si su base de cotización fuera inferior a 1.870,50 euros mensuales no podrán elegir una base de cuantía superior a 1.888,80 euros mensuales, salvo que ejerciten su opción en tal sentido antes del 30 de junio de 2013, lo que producirá efectos a partir del 1 de julio del mismo año, o que se trate del cónyuge supérstite del titular del negocio que, como consecuencia del fallecimiento de éste, haya tenido que ponerse al frente del mismo y darse de alta en este Régimen Especial con 47 años de edad, en cuyo caso no existirá dicha limitación.

4. La base de cotización de los trabajadores autónomos que, a 1 de enero de 2013, tengan cumplida la edad de 48 o más años estará comprendida entre las cuantías de 925,80 y 1.888,80 euros mensuales, salvo que se trate del cónyuge superviviente del titular del negocio que, como consecuencia del fallecimiento de éste, haya tenido que ponerse al frente del mismo y darse de alta en este Régimen Especial con 45 o más años de edad, en cuyo caso la elección de bases estará comprendida entre las cuantías de 858,60 y 1.888,80 euros mensuales.

No obstante, la base de cotización de los trabajadores autónomos que con anterioridad a los 50 años hubieran cotizado en cualquiera de los regímenes del sistema de la Seguridad Social cinco o más años, tendrán las siguientes cuantías:

a) Si la última base de cotización acreditada hubiera sido igual o inferior a 1.870,50 euros mensuales, se habrá de cotizar por una base comprendida entre 858,60 euros mensuales y 1.888,80 euros mensuales.

b) Si la última base de cotización acreditada hubiera sido superior a 1.870,50 euros mensuales, se habrá de cotizar por una base comprendida entre 858,60 euros mensuales y el importe de aquélla incrementado en un 1 por 100, pudiendo optar, en caso de no alcanzarse, por una base de hasta 1.888,80 euros mensuales.

Lo previsto en el anterior párrafo b) será asimismo de aplicación con respecto a los trabajadores autónomos que con 48 o 49 años de edad hubieran ejercitado la opción prevista en el párrafo segundo del apartado Cuatro.2 del artículo 132 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011.

5. Los trabajadores cuyo alta en este Régimen Especial se haya practicado de oficio, como consecuencia, a su vez, de una baja de oficio en el Régimen General de la Seguridad Social o en otro régimen de trabajadores por cuenta ajena, podrán optar, cualquiera que sea su edad en el momento de causar alta, entre mantener la base de cotización por la que venían cotizando en el régimen en que causaron baja o elegir una base de cotización aplicando las reglas generales previstas, a tales efectos, en este Régimen Especial.

6. Los trabajadores autónomos dedicados a la venta ambulante o a domicilio (CNAE 4781 Comercio al por menor de productos alimenticios, bebidas y tabaco en puestos de venta y mercadillos; 4782 Comercio al por menor de productos textiles, prendas de vestir y calzado en puestos de venta y mercadillos; 4789 Comercio al por menor de otros productos en puestos de venta y mercadillos y 4799 Otro comercio al por menor no realizado ni en establecimientos, ni en puestos de venta ni en mercadillos) podrán elegir como base mínima de cotización durante el año 2013, 858,60 euros mensuales, o una base de cotización de 753,00 euros mensuales.

Los trabajadores autónomos dedicados a la venta a domicilio (CNAE 4799) podrán también elegir como base mínima de cotización durante el año 2013 la de 858,60 euros mensuales, o una base de cotización de 472,20 euros mensuales.

7. Lo previsto en el párrafo primero del apartado 6 será de aplicación a los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado dedicados a la venta ambulante, que perciban ingresos directamente de los compradores.

En tales casos, en el supuesto en que se acredite que la venta ambulante se lleva a cabo en mercados tradicionales o «mercadillos», con horario de venta inferior a ocho horas al día, se podrá elegir entre cotizar por una base de 858,60 euros mensuales, o una base de 472,20 euros mensuales.

La elección de bases de cotización prevista en el párrafo precedente también será de aplicación a las personas que se dediquen de forma individual a la venta ambulante en mercados tradicionales o «mercadillos» con horario de venta inferior de ocho horas al día, siempre que no dispongan de establecimiento fijo propio, ni produzcan los artículos o productos que vendan.

En cualquier caso, se deberá cotizar obligatoriamente por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, aplicando, sobre la base de cotización elegida, la tarifa de primas a que se refiere el apartado 9.

8. En los supuestos a los que se refieren los apartados 6 y 7, por tratarse de actividades exclusivas de venta, no están incluidos aquellos casos en los que, además, se fabrican o elaboran los productos objeto de venta.

9. Para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los tipos de la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, sobre la misma base de cotización elegida por los interesados para contingencias comunes.

10. Los trabajadores autónomos que, en razón de su trabajo por cuenta ajena desarrollado simultáneamente, hayan cotizado en 2012, respecto de contingencias comunes en régimen de pluriactividad y teniendo en cuenta tanto las aportaciones empresariales como las correspondientes al trabajador en el Régimen General, así como las efectuadas en el Régimen Especial, por una cuantía igual o superior a 11.079,45 euros, tendrán derecho a una devolución del 50 por 100 del exceso en que sus cotizaciones ingresadas superen la mencionada cuantía, con el tope del 50 por 100 de las cuotas ingresadas en el Régimen Especial, en razón de su cotización por las contingencias comunes de cobertura obligatoria.

La devolución se efectuará a instancia del interesado, que habrá de formularla en los cuatro primeros meses de 2013.

11. Los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado dedicados a la venta ambulante que hayan quedado incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos en aplicación de lo establecido en el artículo 120.Cuatro.8 de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, tendrán derecho, durante 2013, a una reducción del 50 por 100 de la cuota a ingresar.

También tendrán derecho a esa reducción los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado dedicados a la venta ambulante que hayan iniciado su actividad y quedado incluidos en el citado Régimen Especial a partir del 1 de enero

de 2009.

La reducción se aplicará sobre la cuota que resulte de aplicar, sobre la base mínima elegida de conformidad con lo previsto en el apartado 7, el tipo de cotización aplicable de acuerdo con lo previsto en el apartado 1.

12. Para los trabajadores autónomos que en algún momento del año 2012 y de manera simultánea hayan tenido contratado a su servicio un número de trabajadores por cuenta ajena igual o superior a cincuenta, la base mínima de cotización tendrá una cuantía igual a la prevista como base mínima para los trabajadores encuadrados en el grupo de cotización 1 del Régimen General que, para el año 2013, está fijada en 1.051,50 euros mensuales.

*Artículo 16. Bases y tipos de cotización en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, establecido en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.*

1. A partir de 1 de enero de 2013, las bases y tipos de cotización por contingencias comunes a este Sistema Especial serán las siguientes:

a) Respecto de las contingencias de cobertura obligatoria, cuando el trabajador haya optado por elegir como base de cotización una base comprendida entre 858,60 euros mensuales y 1.030,20 euros mensuales, el tipo de cotización aplicable será el 18,75 por 100.

Si el trabajador cotizara por una base de cotización superior a 1.030,20 euros mensuales, a la cuantía que exceda de esta última le será de aplicación el tipo de cotización del 26,50 por 100.

b) Respecto a la mejora voluntaria de la incapacidad temporal por contingencias comunes, el tipo de cotización a aplicar a la cuantía completa de la base de cotización del interesado será el 3,30 por 100, o el 2,80 por 100 si el interesado está acogido al sistema de protección por cese de actividad.

2. Para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se estará a lo dispuesto en el artículo 15.9.

En el supuesto de trabajadores que habiendo estado encuadrados en el Régimen Especial Agrario hayan pasado a incorporarse a este Sistema Especial y no hubiesen optado por la cobertura de la totalidad de las contingencias profesionales, se seguirá abonando, en concepto de cobertura de las contingencias de invalidez y muerte y supervivencia, una cuota resultante de aplicar a la base de cotización elegida el tipo del 1,00 por 100.

3. Igualmente, los trabajadores incluidos en este Sistema Especial que no hayan optado por dar cobertura, en el ámbito de protección dispensada, a la totalidad de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, efectuarán una cotización adicional equivalente al 0,10 por 100, aplicado sobre la base de cotización elegida, para la financiación de las prestaciones previstas en los capítulos IV quáter y IV quinquies, del título II, de la Ley General de la Seguridad Social.

### Sección 3.ª Régimen especial de los trabajadores del mar

*Artículo 17. Normas aplicables.*

1. Lo previsto en los artículos 1 a 9 de este capítulo será de aplicación al Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, sin perjuicio, en su caso y para la cotización por contingencias comunes, de lo dispuesto en la Orden de 22 de noviembre de 1974, por la que se determinan los coeficientes correctores de la base de cotización y la base reguladora para las prestaciones económicas de los grupos II y III del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, y de lo establecido para la cotización de los trabajadores incluidos en los grupos segundo y tercero, a los que se refiere el artículo 19.6 del texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, aprobado por el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto.

2. A partir de 1 de enero de 2013, el tipo de cotización por contingencias comunes de los trabajadores por cuenta propia será el 29,30 por 100 o el 29,80 por 100 si el interesado no está acogido al sistema de protección por cese de actividad.

### Sección 4.ª Régimen especial para la minería del carbón

*Artículo 18. Peculiaridades en la cotización en el Régimen Especial para la Minería del Carbón.*

1. Durante la percepción de la prestación por desempleo, si corresponde cotizar en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, la base de cotización será la normalizada vigente que corresponda a la categoría o especialidad profesional del trabajador en el momento de producirse la situación legal de desempleo. Tal base de cotización se actualizará conforme a la base vigente en cada momento que corresponda a la categoría o especialidad profesional del trabajador en el momento de producirse la situación legal de desempleo.

2. La cotización por contingencias comunes, respecto de los trabajadores pertenecientes a categorías o especialidades

profesionales de nueva creación que no tengan asignada la correspondiente base normalizada, y hasta que ésta se determine, se realizará en función de la base de cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Este criterio será también de aplicación a los supuestos de categorías o especialidades profesionales que, habiendo desaparecido, vuelvan a crearse de nuevo.

3. La cotización en el convenio especial suscrito en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, se efectuará del siguiente modo:

3.1 Categorías o especialidades profesionales que tienen fijada base normalizada de cotización, en el momento de suscripción del convenio especial.

En los supuestos señalados, se aplicarán las siguientes reglas:

Primera.

La base inicial de cotización correspondiente al convenio especial será la base normalizada vigente en el momento de la suscripción del convenio para la categoría o especialidad profesional a la que pertenecía el trabajador. Las sucesivas bases de cotización serán equivalentes a las bases normalizadas que, en cada ejercicio económico, se fijen para la respectiva categoría o especialidad profesional.

Segunda.

Si la base normalizada de la categoría o especialidad profesional de que se trate tuviese, en el ejercicio económico correspondiente, un importe inferior a la base del convenio especial, ésta permanecerá inalterada hasta que la base normalizada que se fije sea de una cuantía igual o superior a la del convenio especial.

Tercera.

En el supuesto de que desaparezca la categoría o especialidad profesional a la que perteneció, en su momento, el trabajador que suscribió el convenio especial, la base de cotización del convenio especial podrá ser actualizada de acuerdo con lo establecido en el artículo 6.2.2 de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el sistema de la Seguridad Social, pudiendo incrementarse dicha base, como máximo, en el porcentaje de variación de la base mínima de cotización en el Régimen General.

A partir del momento en que vuelva a fijarse la base normalizada de cotización para la categoría o especialidad profesional correspondiente, al crearse de nuevo, la base de cotización en el convenio especial será dicha base normalizada, sin perjuicio de lo señalado en la regla segunda.

3.2 Categorías o especialidades profesionales de nueva creación que no tienen fijada base normalizada en el momento de la suscripción del convenio especial.

En los supuestos indicados, la base de cotización, en el momento de suscripción del convenio especial, será la que resulte de aplicar el procedimiento establecido en el artículo 6.2.1.b) de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre. La base inicial así determinada será sustituida por la base normalizada que, para la categoría o especialidad profesional, se fije por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

4. A efectos de determinar la cotización por los pensionistas de incapacidad permanente, en los supuestos referidos en los artículos 20 y 22 de la Orden de 3 de abril de 1973, para la aplicación y desarrollo del Decreto 298/1973, de 8 de febrero, sobre actualización del Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón, y cuando no exista base normalizada de cotización correspondiente a la categoría o especialidad profesional que ocupaban los pensionistas, en todos o en alguno de los períodos que han de tomarse en cuenta para el cálculo de la pensión de jubilación y a efectos de determinar las cantidades a deducir de la pensión de jubilación, se aplicarán las siguientes reglas:

Primera.

Se tendrá en cuenta como base de cotización y por los períodos indicados la base de cotización fijada para la categoría o especialidad profesional de que se trate, antes de su desaparición.

Segunda.

La citada base de cotización se incrementará aplicándola el porcentaje de incremento que haya experimentado la base mínima de cotización en el Régimen General correspondiente al grupo de cotización en que estuviese encuadrada la categoría o especialidad profesional a las que perteneciese, en su momento, el trabajador.

5. A efectos del cálculo de las bases de cotización normalizadas, la Tesorería General de la Seguridad Social tomará

los días trabajados y de alta que figuren en el Fichero General de Afiliación, según la información facilitada por las empresas del sector de acuerdo con las obligaciones que establece el Reglamento general de inscripción, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

Sección 5.<sup>a</sup> Coeficientes reductores de la cotización aplicables a las empresas excluidas de alguna contingencia y a las empresas colaboradoras

Artículo 19. *Coeficientes aplicables a las empresas excluidas de alguna contingencia.*

Desde el 1 de enero de 2013, los coeficientes reductores que han de aplicarse a las cuotas devengadas por las empresas excluidas de alguna contingencia serán los siguientes:

a) En las empresas excluidas de la contingencia de incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente no laboral, se aplicará el coeficiente 0,050, correspondiendo el 0,042 a la cuota empresarial, y el 0,008 a la cuota del trabajador.

b) En los supuestos a que se refiere el segundo inciso del primer párrafo del apartado 2 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto 480/1993, de 2 de abril, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración Local, se aplicará el coeficiente 0,035, correspondiendo el 0,029 a la cuota empresarial y el 0,006 a la cuota a cargo del trabajador.

c) En el supuesto de exclusión de las contingencias de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, respecto a los funcionarios públicos y demás personal a que se refiere el artículo 20 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, se aplicará el coeficiente 0,060, correspondiendo el 0,050 a la aportación empresarial y el 0,010 a la aportación del trabajador.

Artículo 20. *Coeficientes aplicables a las empresas autorizadas a colaborar voluntariamente en la gestión de la Seguridad Social.*

Desde el día 1 de enero de 2013, el coeficiente reductor aplicable a las empresas autorizadas para colaborar voluntariamente en la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente no laboral, en la modalidad prevista en el artículo 77.1.d) del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, será el 0,050 sobre la cuota que les correspondería satisfacer de no existir la colaboración.

Artículo 21. *Aplicación de los coeficientes reductores.*

El importe a deducir de la cotización en los supuestos referidos en los artículos anteriores se determinará multiplicando por los coeficientes señalados o la suma de los mismos, en su caso, la cuota íntegra resultante de aplicar el tipo único vigente a las correspondientes bases de cotización.

Sección 6.<sup>a</sup> Coeficientes aplicables para determinar la cotización en los supuestos de convenio especial

Artículo 22. *Coeficientes aplicables.*

1. En el convenio especial se aplicarán, a partir de 1 de enero de 2013, los siguientes coeficientes:

a) Cuando el convenio especial tenga por objeto la cobertura de todas las prestaciones derivadas de contingencias comunes a excepción de los subsidios por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad y paternidad, el 0,94.

b) Cuando el convenio especial se hubiera suscrito con anterioridad a 1 de enero de 1998 y tenga por objeto la cobertura de las prestaciones de jubilación e incapacidad permanente y muerte y supervivencia, derivadas de contingencias comunes, y servicios sociales, el 0,77.

c) En los supuestos de convenio especial suscrito con anterioridad a 1 de enero de 1998 por trabajadores contratados a tiempo parcial y en los supuestos de reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario, el 0,77. Si el convenio especial se hubiera suscrito con posterioridad a 1 de enero de 1998, en los indicados supuestos o durante la situación de alta especial motivada por huelga legal o cierre patronal, el 0,94.

d) En los supuestos de trabajadores perceptores del subsidio de desempleo, con derecho a cotización por la contingencia de jubilación, que suscriban el convenio especial regulado por el artículo 24 de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre:

Por la totalidad de la base de cotización elegida por el interesado, para la cobertura de las contingencias de incapacidad permanente y muerte y supervivencia, el 0,14.

Por la diferencia entre dicha base de cotización y aquella por la que cotice en cada momento el Servicio Público de



Empleo Estatal, para la cobertura de la contingencia de jubilación, el 0,80.

Si el convenio especial se hubiera suscrito con anterioridad a 1 de enero de 1998 o trajera su causa de expedientes de regulación de empleo autorizados con anterioridad a esa misma fecha, se aplicarán los siguientes coeficientes:

Por la totalidad de la base de cotización elegida por el interesado, para la cobertura de las contingencias de incapacidad permanente y muerte y supervivencia, el 0,33.

Por la diferencia entre dicha base de cotización y aquella por la que cotice en cada momento el Servicio Público de Empleo Estatal, para la cobertura de la contingencia de jubilación, el 0,40.

e) En los convenios especiales regulados por el Real Decreto 2805/1979, de 7 de diciembre, sobre inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los españoles no residentes en territorio nacional que ostenten la condición de funcionarios o empleados de organizaciones internacionales intergubernamentales, cuando se hubieren suscrito antes de 1 de enero de 2000, se aplicará el 0,77. A los suscritos con posterioridad a dicha fecha les será de aplicación el 0,94.

f) En los supuestos de convenio especial suscrito por quienes pasen a prestar servicios en la Administración de la Unión Europea, para la cobertura de las prestaciones por incapacidad permanente, el 0,27.

g) En los convenios especiales suscritos al amparo del Real Decreto 996/1986, de 25 de abril, por el que se regula la suscripción de convenio especial de emigrantes e hijos de emigrantes, se aplicará el 0,77.

h) En los convenios especiales suscritos al amparo del Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia, se aplicará el 0,77. Igualmente, se efectuará una cotización por formación profesional en una cuantía equivalente al 0,20 por 100 de la base de cotización a que se refiere el artículo 4.1 del citado real decreto.

i) En los convenios especiales suscritos al amparo de lo dispuesto en la disposición adicional primera del Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participen en programas de formación, en desarrollo de lo previsto en la disposición adicional tercera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, se aplicará el 0,77.

2. Para determinar la cotización en los supuestos señalados en el apartado anterior se calculará la cuota íntegra aplicando a la base de cotización que corresponda el tipo único de cotización vigente en el Régimen General, y el resultado obtenido se multiplicará por el coeficiente que en cada caso corresponda, constituyendo el producto que resulte la cuota a ingresar.

Sección 7.<sup>a</sup> Coeficiente aplicable para determinar la cotización en supuestos de subsidio por desempleo de nivel asistencial

#### Artículo 23. *Determinación del coeficiente.*

Para determinar la cotización que corresponde efectuar por los trabajadores beneficiarios del subsidio de desempleo a que se refiere el artículo 218 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, incluidos los trabajadores por cuenta ajena de carácter fijo del Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social, se aplicará el coeficiente reductor 0,20, a deducir de la cuota íntegra resultante.

Sección 8.<sup>a</sup> Financiación de las funciones y actividades atribuidas a las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social en relación con la cobertura de la prestación económica de incapacidad temporal

#### Artículo 24. *Determinación de la fracción de cuota.*

1. La financiación de las funciones y actividades atribuidas a las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social para la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes a favor de los trabajadores de las empresas asociadas que hayan optado por formalizar la cobertura con ellas se efectuará durante el año 2013 mediante la fracción de cuota a que se refiere el artículo 71.2 del Reglamento sobre colaboración de dichas entidades, aprobado por el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, aplicando el coeficiente del 0,05 sobre la cuota íntegra obtenida por dichas empresas como resultado de aplicar el tipo único vigente de cotización por contingencias comunes a las correspondientes bases de cotización. Dicho porcentaje será del 0,055 para aquellas mutuas que acrediten la insuficiencia financiera del coeficiente general en base a circunstancias estructurales, todo ello en los términos que con la suficiente antelación se determinen por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, mediante resolución dictada al efecto y publicada en el «Boletín Oficial del Estado».

2. La fracción de cuota prevista en el artículo 76.2 del Reglamento citado en el apartado anterior, que deben percibir las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social para la financiación de la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos y de los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, se fija para el ejercicio del año 2013 en el resultado de aplicar el tipo del 2,80 o del 3,30 por 100 a la correspondiente base de cotización, según se disponga o no de protección por cese de actividad.

Sección 9.<sup>a</sup> Coeficientes aplicables para determinar las aportaciones a cargo de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social y empresas colaboradoras para el sostenimiento de los servicios comunes, y porcentaje para la determinación de la dotación de la reserva por cese de actividad

Artículo 25. *Coeficientes y porcentaje aplicables.*

1. Las aportaciones de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social para el sostenimiento de los servicios comunes de la Seguridad Social, a que se refiere el artículo 75 del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, se determinarán aplicando el coeficiente del 16,00 por 100.

La Tesorería General de la Seguridad Social aplicará el coeficiente señalado en el párrafo anterior sobre las cuotas ingresadas que correspondan a cada una de las mutuas afectadas, una vez descontada la parte relativa al reaseguro obligatorio.

2. Se fija en el 31,00 por 100 el coeficiente para determinar la cantidad que deben ingresar las empresas autorizadas a colaborar en la gestión de la asistencia sanitaria e incapacidad temporal derivadas de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en concepto de aportación para el sostenimiento de los servicios comunes de la Seguridad Social y de contribución a los demás gastos generales y a las exigencias de solidaridad nacional.

El citado coeficiente se aplicará a las cuotas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales recaudadas por incapacidad permanente y muerte y supervivencia.

3. El porcentaje a que se refiere el artículo 21.2.b) del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, se fija en el 2,20 por 100.

Sección 10.<sup>a</sup> Cotización a la seguridad social en supuestos especiales

Artículo 26. *Incremento en la cuota empresarial por contingencias comunes en los contratos temporales de corta duración.*

En los contratos de carácter temporal cuya duración efectiva sea inferior a siete días la cuota empresarial a la Seguridad Social por contingencias comunes se incrementará en un 36,00 por 100. Dicho incremento no será de aplicación a los contratos de interinidad. Tampoco se aplicará en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social.

Artículo 27. *Cotización en los supuestos de abono de salarios con carácter retroactivo.*

1. Cuando hayan de abonarse salarios con carácter retroactivo, el ingreso de las liquidaciones que deban de efectuarse a la Seguridad Social, desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, como consecuencia de ellos, se realizará en los plazos señalados en el artículo 56.1.c) del Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio.

En dichos supuestos, el ingreso se efectuará mediante la correspondiente liquidación complementaria, a cuyo fin se tomarán las bases, topes, tipos y condiciones vigentes en los meses a que los citados salarios correspondan.

2. De igual forma se liquidarán aquellas gratificaciones que no puedan ser objeto de cuantificación anticipada total o parcialmente, a efectos del prorrateo establecido en el artículo 1, a cuyo fin las empresas deberán formalizar una liquidación complementaria por las diferencias de cotización relativas a los meses del año ya transcurridos, e incrementar, en la parte que corresponda, las cotizaciones pendientes de ingresar durante el ejercicio económico del año 2013.

3. Las liquidaciones complementarias a que se refieren los apartados anteriores se confeccionarán con detalle separado de cada uno de los meses transcurridos.

Artículo 28. *Cotización por percepciones correspondientes a vacaciones devengadas y no disfrutadas.*

Las percepciones correspondientes a vacaciones anuales devengadas y no disfrutadas y que sean retribuidas a la finalización de la relación laboral serán objeto de liquidación y cotización complementaria a la del mes de la extinción del contrato.

La liquidación y cotización complementaria comprenderán los días de duración de las vacaciones, aun cuando alcancen también el siguiente mes natural o se inicie una nueva relación laboral durante los mismos, sin prorrateo alguno y con aplicación, en su caso, del tope máximo de cotización correspondiente al mes o meses que resulten afectados.

No obstante lo establecido en el párrafo anterior, en los supuestos en que, mediante ley o en ejecución de la misma, se establezca que la remuneración a percibir por el trabajador deba incluir la parte proporcional correspondiente a las vacaciones devengadas, se aplicarán las normas generales de cotización.

Artículo 29. *Cotización por los salarios de tramitación.*

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 209.6 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, el empresario es el sujeto responsable del cumplimiento de la obligación de cotizar por los salarios de tramitación en los supuestos a que se refiere el artículo 56 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, sin perjuicio de su derecho a reclamar del Estado el importe de las cuotas correspondientes a dichos salarios en los términos previstos en el artículo 57.2 de esta última ley, y en el Real Decreto 924/1982, de 17 de abril, sobre reclamaciones al Estado por salarios de tramitación en juicios de despido y demás disposiciones complementarias.

El ingreso de las cuotas correspondientes se efectuará en el plazo previsto en el artículo 56.1.c), 4.º, del Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social.

#### *Artículo 30. Tipo de cotización en supuestos especiales.*

1. El tipo de cotización por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes en los supuestos a que se refiere el artículo 112 bis del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, será el 1,60 por 100, del que el 1,33 por 100 será a cargo de la empresa y el 0,27 por 100 a cargo del trabajador.

2. El tipo de cotización por incapacidad temporal en los supuestos a que se refiere la disposición adicional trigésima segunda del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, será el 3,30 ó 2,80 por 100, según proceda, para los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y trabajadores por cuenta propia agrarios incluidos en el Sistema Especial a que se refiere el artículo 16 de esta orden.

3. En relación con los bomberos a que se refiere el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos, procederá aplicar un tipo de cotización adicional del 7,30 por 100, del que el 6,09 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,21 por 100 a cargo del trabajador.

4. En relación con los miembros del Cuerpo de la Ertzaintza a que se refiere la disposición adicional cuadragésima séptima del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, procederá aplicar un tipo de cotización adicional del 6,80 por 100, del que el 5,67 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,13 por 100 a cargo del trabajador.

#### *Artículo 31. Reducción de cotizaciones por contingencias profesionales. Valores límite y volumen de cotización aplicables al ejercicio 2012.*

De conformidad con lo previsto en el artículo 4.4 del Real Decreto 404/2010, de 31 de marzo, por el que se regula el establecimiento de un sistema de reducción de las cotizaciones por contingencias profesionales a las empresas que hayan contribuido especialmente a la disminución y prevención de la siniestralidad laboral, en el anexo de esta orden se fijan para el ejercicio 2012 los valores límite de los índices de siniestralidad general y de siniestralidad extrema a tener en cuenta para el cálculo del incentivo aplicable.

Para el ejercicio 2012 el volumen de cotización por contingencias profesionales a superar durante el período de observación, a que se refiere el mencionado artículo 4.4 del Real Decreto 404/2010, de 31 de marzo, será de 5.000 euros, conforme a lo previsto en el artículo 2.1.b) del citado real decreto.

## CAPÍTULO II

Cotización por desempleo, Fondo de Garantía Salarial, formación profesional y por cese de actividad de los trabajadores autónomos

#### *Artículo 32. Bases y tipos de cotización por desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional.*

1. La base de cotización por desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, en todos los regímenes de la Seguridad Social que tengan cubiertas tales contingencias, a excepción de los trabajadores incluidos en los grupos segundo y tercero del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, cuya base de cotización será determinada mediante orden del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, será la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

En los supuestos de contratos para la formación y el aprendizaje, se estará a lo previsto en el artículo 44.

Con independencia de su inclusión en la base de cotización por desempleo, en el cálculo de la base reguladora de la prestación se excluirá la retribución por horas extraordinarias, según dispone el artículo 211.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

2. Los tipos de cotización por desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional serán, a partir de 1 de enero de 2013, los siguientes:

##### 2.1 Desempleo:

2.1.1 Contratación indefinida, incluidos los contratos indefinidos a tiempo parcial y fijos discontinuos, así como la

contratación de duración determinada en las modalidades de contratos formativos en prácticas y para la formación y el aprendizaje, de relevo, interinidad y contratos, cualquiera que sea la modalidad utilizada, realizados con trabajadores que tengan reconocido un grado de discapacidad no inferior al 33 por ciento: 7,05 por 100, del que el 5,50 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,55 por 100 a cargo del trabajador.

2.1.2 Contratación de duración determinada:

2.1.2.1 Contratación de duración determinada a tiempo completo: 8,30 por 100, del que el 6,70 por 100 será a cargo del empresario y el 1,60 por 100 a cargo del trabajador.

2.1.2.2 Contratación de duración determinada a tiempo parcial: 9,30 por 100, del que el 7,70 por 100 será a cargo del empresario y el 1,60 por 100 a cargo del trabajador.

2.1.3 Transformación de la contratación de duración determinada en contratación de duración indefinida: Cuando el contrato de duración determinada, a tiempo completo o parcial, se transforme en un contrato de duración indefinida, se aplicará el tipo de cotización previsto en el apartado 2.1.1 desde el día de la fecha de la transformación.

2.1.4 Socios trabajadores y de trabajo de las cooperativas: Los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado, los socios trabajadores de las cooperativas de explotación comunitaria de la tierra, así como los socios de trabajo de las cooperativas, incluidos en regímenes de Seguridad Social que tienen prevista la cotización por desempleo, cotizarán al tipo previsto en el apartado 2.1.1, si el vínculo societario con la cooperativa es indefinido, y al tipo previsto en el apartado 2.1.2, si el vínculo societario con la cooperativa es de duración determinada.

2.1.5 Colectivos con una relación de servicios de carácter temporal con las administraciones, los servicios de salud o las fuerzas armadas: Los funcionarios de empleo de las administraciones públicas, el personal con nombramiento estatutario temporal de los servicios de salud, los militares de complemento y los militares de tropa y marinería de las fuerzas armadas que mantienen una relación de servicios de carácter temporal cotizarán según lo previsto en el apartado 2.1.1, si esos servicios son de interinidad o sustitución, y según lo previsto en el apartado 2.1.2, si esos servicios son de carácter eventual.

2.1.6 Reconocimiento de discapacidad durante la vigencia del contrato de duración determinada: El tipo de cotización previsto en el apartado 2.1.2 se modificará por el establecido en el apartado 2.1.1 a partir de la fecha en que se reconozca al trabajador un grado de discapacidad no inferior al 33 por 100.

2.1.7 Representantes de comercio que presten servicios para varias empresas: A los representantes de comercio que presten servicios como tales para varias empresas les será de aplicación el tipo de cotización por desempleo que corresponda a cada contratación.

2.1.8 Internos que trabajen en talleres penitenciarios y menores: A los penados y menores que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y centros de internamiento les será de aplicación el tipo previsto en el apartado 2.1.1.

2.1.9 Cargos públicos y sindicales. Los cargos públicos y sindicales incluidos en el artículo 205.4 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, cotizarán a los distintos tipos previstos en el apartado 2.1.2, según que su dedicación sea exclusiva a tiempo completo o parcial.

2.1.10 Reservistas. Los reservistas voluntarios, salvo cuando sean funcionarios de carrera, y los reservistas de especial disponibilidad, cuando sean activados para prestar servicios en unidades, centros y organismos del Ministerio de Defensa, cotizarán al tipo previsto en el apartado 2.1.2.1.

2.2 Fondo de Garantía Salarial: el 0,20 por 100, a cargo de la empresa.

2.3 Formación Profesional: el 0,70 por 100, del que el 0,60 por 100 será a cargo de la empresa, y el 0,10 por 100 a cargo del trabajador.

*Artículo 33. Bases y tipos de cotización por desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social.*

La cotización por la contingencia de desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional de los trabajadores por cuenta ajena, incluidos en este Sistema Especial, se obtendrá aplicando a las bases de cotización establecidas en los apartados 1.1 y 1.2 del artículo 13, según la modalidad de cotización por contingencias profesionales que corresponda al trabajador, los siguientes tipos:

1. Desempleo:

Para los trabajadores por cuenta ajena de carácter fijo, el 7,05 por 100, del que el 5,50 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,55 por 100 a cargo del trabajador.

Para los trabajadores por cuenta ajena de carácter eventual, el 8,30 por 100, del que el 6,70 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,60 por 100 a cargo del trabajador.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando se trate de contratos de duración determinada o celebrados con trabajadores discapacitados a los que se refiere el artículo 32.2.1.1, el tipo aplicable será el 7,05 por 100, del que el 5,50 por 100 será a cargo de la empresa y el 1,55 por 100 a cargo del trabajador.

No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores de este apartado, durante el año 2013 se aplicará para todos los trabajadores en situación de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural así como maternidad y paternidad causadas durante la situación de actividad, cualquiera que sea el grupo en el que puedan encuadrarse, una reducción en la cuota a la cotización por desempleo equivalente a 2,75 puntos porcentuales de la base de cotización.

2. Fondo de Garantía Salarial: el 0,10 por 100, que será a cargo exclusivo de la empresa.

3. Formación Profesional: el 0,18 por 100, del que el 0,15 por 100 será a cargo de la empresa, y el 0,03 por 100 a cargo del trabajador.

Artículo 34. *Normas aplicables para la cotización por desempleo en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.*

En el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, a la base de cotización por desempleo, determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 32 de esta orden, le será de aplicación los coeficientes correctores a los que se refieren el artículo 19.6 del texto refundido aprobado por el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, y la Orden de 22 de noviembre de 1974, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 17 de esta orden.

Artículo 35. *Bases y tipo de cotización para la protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.*

1. La base de cotización correspondiente a la protección por cese de actividad de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos y de los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios establecido en el citado Régimen Especial, será aquella por la que hayan optado los trabajadores incluidos en tales Régimen y Sistema Especiales.

En el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, la base de cotización por cese de actividad será la que corresponda al trabajador por cuenta propia incluido en el mismo, siéndole de aplicación los coeficientes correctores a los que se refieren el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y la Orden de 22 de noviembre de 1974.

Lo dispuesto en el párrafo anterior será también de aplicación a los armadores de embarcaciones a que se refiere la disposición adicional sexta del Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, excepto para los incluidos en el grupo I de dicho Régimen Especial, cuya base de cotización será la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

2. Tanto en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, como en el Sistema Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios establecido en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, así como en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, la base de cotización durante la percepción de las prestaciones por cese de actividad será la correspondiente a la base reguladora de la misma en los términos establecidos en el artículo 9.1 de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, sin que, en ningún caso, pueda ser inferior al importe de la base mínima o base única vigente en el correspondiente régimen y de acuerdo con las circunstancias específicas concurrentes en el beneficiario.

Aquellos colectivos que, conforme a la normativa reguladora de la cotización a la Seguridad Social, durante la actividad coticen por una base inferior a la base mínima ordinaria de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos, cotizarán por una base de cotización reducida durante la percepción de la prestación por cese de actividad.

3. Durante el año 2013, el tipo de cotización para la protección por cese de actividad será del 2,20 por 100 a cargo del trabajador.

### CAPÍTULO III

#### Cotización en los supuestos de contratos a tiempo parcial

Artículo 36. *Bases de cotización.*

1. La cotización a la Seguridad Social, desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional derivada de los contratos de trabajo a tiempo parcial se efectuará en razón de la remuneración efectivamente percibida en función de las horas trabajadas en el mes que se considere.

2. Para determinar la base de cotización mensual correspondiente a las contingencias comunes se aplicarán las siguientes normas:

Primera.

Se computará la remuneración devengada por las horas ordinarias y complementarias en el mes a que se refiere la cotización, cualquiera que sea su forma o denominación, con independencia de que haya sido satisfecha diaria, semanal o

mensualmente.

Segunda.

A dicha remuneración se adicionará la parte proporcional que corresponda en concepto de descanso semanal y festivos, pagas extraordinarias y aquellos otros conceptos retributivos que tengan una periodicidad en su devengo superior a la mensual o que no tengan carácter periódico y se satisfagan dentro del año 2013.

Tercera.

Si la base de cotización mensual, calculada conforme a las normas anteriores, fuese inferior a las bases mínimas que resulten de lo dispuesto en el artículo 37 o superior a las máximas establecidas con carácter general para los distintos grupos de categorías profesionales, se tomarán éstas o aquéllas, respectivamente, como bases de cotización.

3. Para determinar la base de cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, así como por desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, se computará, asimismo, la remuneración correspondiente a las horas extraordinarias motivadas por fuerza mayor realizadas, teniéndose en cuenta las normas primera y segunda del apartado anterior. En ningún caso, la base así obtenida podrá ser superior, a partir de 1 de enero de 2013, al tope máximo señalado en el artículo 2.1 ni inferior a 4,54 euros por cada hora trabajada.

Con independencia de su inclusión en la base de cotización por desempleo, en el cálculo de la base reguladora de la prestación se excluirá la retribución por estas horas extraordinarias.

4. La remuneración que obtengan los trabajadores a tiempo parcial por el concepto de horas extraordinarias motivadas por fuerza mayor a las que se refiere el artículo 35.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, queda sujeta a la cotización adicional regulada en el artículo 5 de esta orden.

*Artículo 37. Bases mínimas de cotización por contingencias comunes.*

1. A partir de 1 de enero de 2013, las bases mínimas por horas aplicables a los contratos de trabajo a tiempo parcial, serán las siguientes:

(...)

2. La base mínima mensual de cotización será el resultado de multiplicar el número de horas realmente trabajadas por la base mínima horaria que se establece en el apartado anterior.

*Artículo 38. Cotización en los supuestos de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural y maternidad o paternidad.*

Durante las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural y maternidad o paternidad, la base diaria de cotización será el resultado de dividir la suma de las bases de cotización acreditadas en la empresa durante los tres meses inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante entre el número de días efectivamente trabajados y, por tanto, cotizados en dicho período. Esta base se aplicará exclusivamente a los días en que el trabajador hubiera estado obligado a prestar servicios efectivos en la empresa, de no hallarse en alguna de las situaciones anteriores.

*Artículo 39. Cotización en la situación de pluriempleo.*

Cuando el trabajador preste sus servicios en dos o más empresas en régimen de contratación a tiempo parcial, cada una de ellas cotizará en razón de la remuneración que le abone. Si la suma de las retribuciones percibidas sobrepasase el tope máximo de cotización a la Seguridad Social, éste se distribuirá en proporción a las abonadas al trabajador en cada una de las empresas.

*Artículo 40. Cotización en los supuestos de trabajo concentrado en períodos inferiores a los de alta.*

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65.3 del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, en aquellos supuestos en que los trabajadores hayan acordado con su empresa que la totalidad de las horas de trabajo que anualmente deben realizar se presten en determinados períodos de cada año, percibiendo todas las remuneraciones anuales o las correspondientes al período inferior de que se trate, en esos períodos de trabajo concentrado, existiendo períodos de inactividad superiores al mensual, la cotización a la Seguridad Social se efectuará de acuerdo con las siguientes reglas:

Primera.

La base de cotización se determinará al celebrarse el contrato de trabajo y al inicio de cada año en que el trabajador se encuentre en dicha situación, computando el importe total de las remuneraciones que tenga derecho a percibir el trabajador a tiempo parcial en ese año, con exclusión en todo caso de los importes correspondientes a los conceptos no computables en la base de cotización a la Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 23 del Reglamento general citado y demás disposiciones complementarias.

Segunda.

El importe obtenido se prorrateará entre los doce meses del año o del período inferior de que se trate, determinándose de este modo la cuantía de la base de cotización correspondiente a cada uno de ellos y con independencia de que las remuneraciones se perciban íntegramente en los períodos de trabajo concentrado o de forma prorrateada a lo largo del año o período inferior respectivo.

Tercera.

La base mensual de cotización, calculada conforme a las reglas anteriores, no podrá ser inferior al importe de las bases mínimas que resulten de lo dispuesto en el artículo 37.

Cuarta.

Si al final del ejercicio o período inferior de que se trate, el trabajador con contrato a tiempo parcial, subsistiendo su relación laboral, hubiese percibido remuneraciones por importe distinto al inicialmente considerado en ese año o período para determinar la base mensual de cotización durante el mismo, conforme a las reglas anteriores, se procederá a realizar la correspondiente regularización. A tal efecto, el empresario deberá o bien practicar la correspondiente liquidación complementaria de cuotas por las diferencias en más y efectuar el pago dentro del mes de enero del año siguiente o del mes siguiente a aquel en que se extinga la relación laboral, o bien solicitar, en su caso, la devolución de las cuotas que resulten indebidamente ingresadas.

Quinta.

Asimismo, la Administración de la Seguridad Social podrá efectuar de oficio las liquidaciones de cuotas y acordar las devoluciones solicitadas que sean procedentes, en especial, en los supuestos de extinción de la relación laboral de estos trabajadores con contrato a tiempo parcial por jubilación ordinaria o anticipada, por reconocimiento de la pensión por incapacidad permanente, por fallecimiento o por cualquier otra causa, con la consiguiente baja en el régimen correspondiente de la Seguridad Social y cese en la obligación de cotizar.

2. Lo previsto en el apartado anterior no será de aplicación a los trabajadores fijos-discontinuos a que se refiere el artículo 15.8 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición adicional tercera.3 del Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial, así como la jubilación parcial.

*Artículo 41. Base mínima de cotización respecto de los socios de cooperativas de trabajo asociado, en los supuestos de contrato a tiempo parcial.*

La base de cotización por contingencias comunes y profesionales de los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado que hubieran optado en sus estatutos por asimilar a los socios trabajadores a trabajadores por cuenta ajena, incluidos en razón de la actividad de la cooperativa en el Régimen General, en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar o en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, en los supuestos de prestación de servicios a tiempo parcial, no podrá ser inferior a las cuantías que para los diferentes grupos de cotización se indican a continuación:

(...)

*Artículo 42. Cotización en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social.*

Con independencia del número de horas de trabajo realizadas en cada jornada, la base de cotización de los trabajadores del Sistema Especial no podrá tener una cuantía inferior a 32,74 euros/día.

*Artículo 43. Cotización en los supuestos de guarda legal o cuidado directo de un familiar.*

En el caso de trabajadores y empleados públicos que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 37 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en el artículo 30 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, y en los artículos 48 y 49 de la Ley 7/2007, de 7 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, realicen una jornada reducida con disminución proporcional de sus retribuciones, la cotización se efectuará en función de las retribuciones que perciban sin que, en ningún caso, la base de cotización pueda ser inferior a la cantidad resultante de multiplicar las horas realmente trabajadas en el mes a que se refiere la cotización por las bases mínimas horarias señaladas en el artículo 37.1 de esta orden.

## CAPÍTULO IV

### Cotización en los contratos para la formación y el aprendizaje

#### Artículo 44. *Determinación de las cuotas.*

1. Durante el año 2013, la cotización a la Seguridad Social y demás contingencias protegidas por los trabajadores que hubieran celebrado un contrato para la formación y el aprendizaje se efectuará de acuerdo con lo siguiente:

a) La cotización a la Seguridad Social consistirá en una cuota única mensual de 36,61 euros por contingencias comunes, de los que 30,52 euros serán a cargo del empresario y 6,09 euros a cargo del trabajador, y de 4,20 euros por contingencias profesionales, a cargo del empresario.

b) La cotización al Fondo de Garantía Salarial consistirá en una cuota mensual de 2,32 euros, a cargo del empresario.

c) A efectos de cotización por formación profesional, se abonará una cuota mensual de 1,27 euros, de los que 1,12 euros corresponderán al empresario y 0,15 euros al trabajador.

d) Cuando proceda cotizar por desempleo, la base de cotización será la base mínima correspondiente a las contingencias por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a la que será de aplicación el tipo y la distribución del mismo a que se refiere el artículo 32.2.1.1.

e) Durante la percepción de la prestación por desempleo, la cotización a la Seguridad Social se efectuará conforme a lo previsto en el artículo 8.6.

f) Las retribuciones que perciban los trabajadores en concepto de horas extraordinarias estarán sujetas a la cotización adicional regulada en el artículo 5.

2. Lo previsto en el párrafo a) del apartado 1 será asimismo de aplicación para la cotización del personal investigador en formación de beca incluido en el Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del personal investigador en formación.

Este sistema de cotización no afectará a la determinación de las cuantías de las prestaciones económicas a que se tengan derecho, respecto de la cual se seguirá aplicando el importe de la base mínima correspondiente al grupo primero de cotización del Régimen General.

3. Igualmente será de aplicación lo dispuesto en el párrafo a) del apartado 1 para la cotización de las personas asimiladas a trabajadores por cuenta ajena a que se refiere el Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participen en programas de formación, en desarrollo de lo previsto en la disposición adicional tercera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, y para efectuar la cotización de las personas que realicen prácticas no laborales al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 1543/2011, de 31 de octubre, por el que se regulan las prácticas no laborales en empresas.

Disposición adicional primera. *Cotización por contingencias profesionales en los supuestos de suspensión de la relación laboral.*

La cotización por accidente de trabajo y enfermedades profesionales por aquellos trabajadores que tengan suspendida la relación laboral por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, a que se refiere el artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que se encuentren en situación de desempleo total, se efectuará aplicando los tipos establecidos para la respectiva actividad económica, de conformidad con la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, en la redacción dada por la disposición final décima séptima de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre.

Disposición adicional segunda. *Cotización por contingencias profesionales de los trabajadores desempleados que realicen trabajos de colaboración social.*

1. De acuerdo con lo establecido en la disposición adicional quinta del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, las administraciones públicas que, conforme a lo establecido en el artículo 38 del Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, por el que se regulan diversas medidas de fomento del empleo, utilicen trabajadores desempleados para la realización de trabajos de colaboración social, vendrán obligadas a formalizar



la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales por dichos trabajadores y a ingresar las cuotas correspondientes a las citadas contingencias.

2. La base de cotización por las contingencias señaladas en el apartado anterior se calculará conforme al promedio de las bases de cotización por dichas contingencias, en los últimos seis meses de ocupación efectiva, sin perjuicio de la aplicación, en su caso, de lo previsto en los apartados 3 y 4 del artículo 8.

En los supuestos de trabajadores perceptores del subsidio de desempleo, la base de cotización será equivalente al tope mínimo de cotización a que se refiere el artículo 2.

*Disposición adicional tercera. Cotización durante la percepción de las prestaciones por desempleo por parte de las víctimas de violencia de género.*

Durante el período de percepción de las prestaciones por desempleo por parte de las víctimas de violencia de género que tengan suspendida la relación laboral, la entidad gestora de las prestaciones ingresará la cotización a la Seguridad Social conforme a lo establecido para los supuestos de extinción de la relación laboral.

*Disposición adicional cuarta. Cotización de los empleados públicos encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social.*

Durante el año 2013, la base de cotización por todas las contingencias de los empleados públicos encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social a quienes hubiera sido de aplicación lo establecido en la disposición adicional séptima del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, en tanto permanezca su relación laboral o de servicio, será coincidente con la habida en el mes de diciembre de 2010, salvo que por razón de las retribuciones que perciban pudiera corresponder una de mayor cuantía, en cuyo caso será ésta por la que se efectuará la cotización mensual.

A efectos de lo indicado en el párrafo anterior, de la base de cotización correspondiente al mes de diciembre de 2010 se deducirán, en su caso, los importes de los conceptos retributivos que tengan una periodicidad en su devengo superior a la mensual o que no tengan carácter periódico y que hubieren integrado dicha base sin haber sido objeto de prorrateo.

*Disposición adicional quinta. Reducción en la aportación empresarial en la cotización por los funcionarios públicos.*

De conformidad con la disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, la aportación empresarial en la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes de los funcionarios públicos que hubiesen ingresado en su respectiva administración a partir de 1 de enero de 2011 y estén incluidos en el ámbito de aplicación del artículo 20 del citado Real Decreto-ley, quedará reducida en un 25 por ciento de la que correspondería con arreglo a la normativa de aplicación.

*Disposición adicional sexta. Prestación por cese de actividad de los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios.*

La obligación de cotizar por la protección por cese de actividad en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios afectará a los trabajadores incluidos en el mismo que tengan cubierta la totalidad de las contingencias profesionales.

*Disposición adicional séptima. Cotización de los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado dedicadas a la venta ambulante.*

Los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado dedicadas a la venta ambulante a que se refiere el artículo 113. Cinco. 9 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, que no se encuentren al corriente en el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta, tendrán derecho a la reducción prevista en dicho artículo si regularizan su situación antes del 31 de marzo de 2013.

*Disposición transitoria primera. Opción de bases de cotización, en determinados supuestos, en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.*

Los trabajadores comprendidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que, en la fecha de surtir efectos las bases de cotización previstas en el artículo 15, hubieran optado por las bases máximas permitidas hasta ese momento, podrán elegir, hasta el último día del mes siguiente al de la publicación de esta orden en el «Boletín Oficial del Estado», cualquier base de cotización de las comprendidas entre aquella por la que vinieran cotizando y el límite máximo que les sea de aplicación. La nueva base elegida surtirá efectos a partir de 1 de enero de 2013.

Disposición transitoria segunda. *Ingreso de diferencias de cotización.*

1. Las diferencias de cotización que se hubieran podido producir por la aplicación de lo dispuesto en esta orden respecto de las cotizaciones que, a partir de 1 de enero de 2013, se hubieran efectuado, podrán ser ingresadas sin recargo en el plazo que finalizará el último día del segundo mes siguiente al de la publicación de esta orden en el «Boletín Oficial del Estado».

2. Asimismo, las diferencias de cotización que se produzcan como consecuencia de lo que se establece en la disposición transitoria primera, cuando los trabajadores a los que se refiere opten por una base de cotización superior a aquella por la que vinieren cotizando, se podrán ingresar sin recargo hasta el último día del mes siguiente a aquel en que finalice el plazo de opción que se fija en la disposición señalada.

Disposición transitoria tercera. *Determinación provisional de las bases de cotización aplicables en el Régimen Especial para la Minería del Carbón.*

La cotización por los trabajadores incluidos en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, respecto de contingencias comunes, se efectuará sobre las bases establecidas para 2012, hasta tanto se aprueben las bases de cotización que han de regir en el presente ejercicio, sin perjuicio de las regularizaciones a que, con posterioridad, hubiere lugar.

Disposición final primera. *Entrada en vigor.*

La presente orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», con efectos desde el día 1 de enero de 2013.

Disposición final segunda. *Facultades de aplicación y desarrollo.*

Se faculta a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social para resolver cuantas cuestiones de índole general puedan plantearse en la aplicación de esta orden.

Madrid, 28 de enero de 2013.–La Ministra de Empleo y Seguridad Social, Fátima Báñez García.

## MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD

**305** *Resolución de 8 de enero de 2013, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica la lista de entidades que han comunicado su adhesión voluntaria al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual. (BOE núm. 8, de 7-1-2013).*

El Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos establece una serie de mecanismos conducentes a permitir la reestructuración de la deuda hipotecaria de quienes padecen extraordinarias dificultades para atender su pago.

A tal fin, al citado real decreto-ley se incorporó un código de buenas prácticas al que podrán adherirse las entidades y cuyo seguimiento será supervisado por una comisión de control integrada por representantes del Ministerio de Economía y Competitividad, Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores y Asociación Hipotecaria Española.

Concretamente, el real decreto-ley establece en su artículo 5 que el «Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual», previsto en el anexo, será de adhesión voluntaria por parte de las entidades de crédito o de cualquier otra entidad que, de manera profesional, realice la actividad de concesión de préstamos o créditos hipotecarios. El artículo 5 señala igualmente que las entidades comunicarán su adhesión a la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera. Asimismo, dispone que en los primeros diez días de los meses de enero, abril, julio y octubre, el Secretario de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, mediante resolución, ordenará la publicación de la lista de entidades adheridas, en la sede electrónica de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera y en el «Boletín Oficial del Estado».

Por todo ello, en virtud de lo previsto en el artículo 5.3 del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, resuelvo:

Ordenar la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» y en la Sede Electrónica de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, de la lista de entidades que han comunicado su adhesión al Código de Buenas Prácticas desde la entrada en vigor del citado real decreto-ley, hasta el día de la presente resolución, según anexo adjunto.

## ANEXO

Lista de entidades que han comunicado su adhesión al «Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual», desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos

- Banca March, S.A.
- Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. (BBVA).
- Banco Caixa Geral, S.A.
- Banco Caminos, S.A.
- Banco Cooperativo Español, S.A.
- Banco de Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria, S.A.U.
- Banco de Castilla-La Mancha, S.A.
- Banco de Sabadell, S.A.
- Banco Español de Crédito, S.A.
- Banco Espirito Santo, S.A., Sucursal en España.
- Banco Echeverría, S.A.
- Banco Gallego, S.A.
- Banco Grupo Cajatres, S.A.
- Banco Mare Nostrum, S.A.
- Banco Mediolanum, S.A.
- Banco Popular Español, S.A.
- Banco Santander, S.A.
- Banco Popular-E, S.A.
- Bankia, S.A.
- Bankinter, S.A.
- Bankoa, S.A.
- Barclays Bank, S.A.U.
- BBK Bank Cajasur, S.A.
- Caixa de Credit dels Enginyers–Caja de Crédito de los Ingenieros, S. Coop. de Crédito.
- Caixa Popular-Caixa Rural, Coop. de Crédito V.
- Caixa Rural Albalat dels Sorells, Cooperativa de Crèdit Valenciana.
- Caixa Rural Altea, Cooperativa de Crèdit Valenciana.
- Caixa Rural Benicarló, S. Coop. de Crèdit V.
- Caixa Rural D'Algemesi, S. Coop. V. de Crèdit.
- Caixa Rural de Callosa D'en Sarrià, Cooperativa de Crédito Valenciana.
- Caixa Rural de L'Alcudia, S. Coop. V. de Crédito.
- Caixa Rural de Turís, Cooperativa de Crédito Valenciana.
- Caixa Rural Galega, Sociedad Cooperativa de Crédito Limitada Gallega.
- Caixa Rural la Vall San Isidro, Cooperativa de Crédito Valenciana.
- Caixa Rural les Coves de Vinromà, S. Coop. de Crèdit V.
- Caixa Rural Sant Josep de Vilavella, S. Coop. de Crèdit V.
- Caixa Rural Torrent, Cooperativa de Crèdit Valenciana.
- Caixa Rural Vinaròs, S. Coop. de Crèdit V.
- Caixabank, S.A.
- Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Ontinyent.
- Caja de Arquitectos, S. Coop. de Crédito (Arquia).
- Caja de Crédito Cooperativo, Sociedad Cooperativa de Crédito (Novanca).
- Caja de Crédito de Petrel, Caja Rural, Cooperativa de Crédito Valenciana.
- Caja Laboral Popular, Coop. de Crédito.
- Caja Rural Católico Agraria, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural Central, S. Coop. de Crédito.
- Caja Rural de Albacete, Ciudad Real y Cuenca, Sociedad Cooperativa de Crédito, (Globalcaja).
- Caja Rural de Albal, Coop. de Crédito V.
- Caja Rural de Alginet, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural de Almendralejo, Sociedad Cooperativa de Crédito (Cajalmendralejo).
- Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Baena Ntra. Sra. de Guadalupe, Sociedad Cooperativa de Crédito Andaluza.
- Caja Rural de Canarias, Sociedad Cooperativa de Crédito.

- Caja Rural de Cañete de las Torres, Ntra. Sra. del Campo, Sociedad Cooperativa Andaluza de Crédito.
- Caja Rural de Casas Ibáñez, S. Coop. de Crédito de Castilla-La Mancha.
- Caja Rural de Casinos, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural de Castilla-La Mancha, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Cheste, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Córdoba, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Extremadura, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Gijón, Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Granada, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Guissona, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Navarra, S. Coop. de Crédito.
- Caja Rural de Salamanca, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Soria, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Teruel, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural de Utrera, Sociedad Cooperativa Andaluza de Crédito.
- Caja Rural de Villamalea, S. Coop. de Crédito Agrario de Castilla-La Mancha.
- Caja Rural de Villar, Coop. de Crédito V.
- Caja Rural de Zamora, Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural del Sur, S. Coop. de Crédito.
- Caja Rural la Junquera de Chilches, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural Ntra. Sra. del Rosario, Sociedad Cooperativa Andaluza de Crédito.
- Caja Rural Nuestra Madre del Sol, S. Coop. Andaluza de Crédito.
- Caja Rural Regional San Agustín Fuente Álamo Murcia, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Caja Rural San Isidro de Villafamés, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural San Jaime de Alquerías Niño Perdido, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural San José de Almassora, S. Coop. de Crédito. V.
- Caja Rural San José de Burriana, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural San José de Nules, S. Coop. de Crédito V.
- Caja Rural San Roque de Almenara, S. Coop. de Crédito V.
- Cajas Rurales Unidas, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Cajasierte, Caja Rural, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Catalunya Banc, S.A.
- Colonya Caixa D'estalvis de Pollença.
- Crèdit Valencia, Caja Rural, Cooperativa de Crédito Valenciana.
- Ibercaja Banco, S.A.
- ING Direct Nv, Sucursal en España.
- Kutxabank, S.A.
- Liberbank, S.A.
- NCG Banco, S.A.
- Nueva Caja Rural de Aragón, Sociedad Cooperativa de Crédito.
- Popular Banca Privada, S.A.
- Targobank, S.A.
- Unicaja Banco, S.A.
- Unnim Banc, S.A.

## **BANCO DE ESPAÑA**

**258** *Resolución de 28 de diciembre de 2012, del Banco de España, por la que se publica la baja en el Registro de Bancos y Banqueros de Banco CAM, SA. (BOE núm. 8, de 7-1-2013).*

En cumplimiento de lo establecido en el apartado 4 del artículo 1 del Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al Régimen Jurídico de las Entidades de Crédito, se procede a la publicación de la siguiente variación en el Registro de Bancos y Banqueros:

«Con fecha 21 de diciembre de 2012 ha sido inscrita en el Registro de Bancos y Banqueros la baja de Banco CAM, S.A., que mantenía el número de codificación 2090, debido a su fusión por absorción por Banco de Sabadell, S.A.»

Madrid, 28 de diciembre de 2012.–El Secretario General del Banco de España, Francisco Javier Priego Pérez.

**531** Resolución de 18 de enero de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia del mercado hipotecario. (BOE núm. 17, de 19-1-2013).

	<u>Porcentaje</u>
A) Tipos de referencia oficiales <sup>1</sup> :	
1. Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España . . . . .	3,023
2. Tipo medio de los préstamos hipotecarios entre uno y cinco años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en la zona del euro (referido al mes anterior) . . . . .	3,180
B) Otros tipos de referencia para los préstamos contratados con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre («BOE» del 29) <sup>1</sup> :	
1. Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda libre, concedidos por:	
– Bancos . . . . .	2,927
– Cajas de ahorro . . . . .	3,304
2. Tipo activo de referencia de las cajas de ahorro . . . . .	4,500

Madrid, 18 de enero de 2013.–El Director General de Regulación y Estabilidad Financiera, José María Roldán Alegre.

---

<sup>1</sup> La definición y forma de cálculo de estos índices se recoge en la Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio («BOE» de 6 de julio).

# BOLETÍN OFICIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Recurso de inconstitucionalidad número 4539-2012, contra el artículo único del Decreto-ley 3/2011, de 13 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes sobre prestación farmacéutica del sistema sanitario público de Andalucía. (BOJA núm. 3, de 4-1-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto de 12 de diciembre actual, en el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno ha acordado levantar la suspensión del artículo único del Decreto-ley 3/2011, de 13 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes sobre prestación farmacéutica del sistema sanitario público de Andalucía. Suspensión que se produjo con la admisión a trámite del mencionado recurso de inconstitucionalidad y que fue publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 183, de 1 de agosto de 2012.

Madrid, 12 de diciembre de 2012.- La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

## CONSEJERÍA DE JUSTICIA E INTERIOR

*Resolución de 21 de diciembre de 2012, de la Secretaría General para la Justicia, por la que se nombran Registradores y Registradoras de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, para ocupar plaza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 2, de 3-1-2013).*

El artículo 77.1 del Estatuto de Autonomía para Andalucía dispone que corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia ejecutiva sobre el nombramiento de Notarios y Registradores.

Convocado concurso ordinario por Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 16 de octubre de 2012 (BOE núm. 260, de 29 de octubre) e instruido el mismo, la Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación ha propuesto el nombramiento de Registradores y Registradoras de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, para ocupar plazas vacantes en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, según lo dispuesto en la Resolución de 10 de diciembre de 2012, por la que se resuelve el concurso mencionado (BOE núm. 305, de 20 de diciembre).

En su virtud, considerando lo dispuesto en los artículos 513 y siguientes del Reglamento Hipotecario y de acuerdo con las facultades atribuidas por el artículo 5.1 del Decreto 148/2012, de 5 de junio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia e Interior, esta Secretaría General para la Justicia resuelve:

Primero. Nombrar a los Registradores y Registradoras de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, que en Anexo se relacionan, para ocupar plaza en esta Comunidad Autónoma.

Segundo. Trasladar los nombramientos a las personas interesadas, al Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y a la Dirección General de los Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia.

Tercero. Publicar la presente Resolución en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Contra la presente Resolución, que no pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso de alzada ante el titular de la Consejería de Justicia e Interior, en el plazo de un mes, contado a partir del día siguiente al de su publicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 115 de la Ley 9/2001, de 22 de octubre, de Administración de la Junta de Andalucía, y los artículos 114 y siguiente de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Sevilla, 21 de diciembre de 2012.- El Secretario General, Pedro Izquierdo Martín.

ANEXO

Registro vacante: Sanlúcar la Mayor núm. 01.  
Registrador nombrado: Don Salvador Guerrero Toledo.  
Núm. Escalafón: 90.  
Resultas: Lepe.

Registro vacante: San Roque.  
Registrador nombrado: Don Alejandro Martino Vico.  
Núm. Escalafón: 101.  
Resultas: Úbeda núm. 01.

Registro vacante: Benalmádena núm. 02.  
Registrador nombrado: Don Antonio Heliodoro Holgado Cristeto.  
Núm. Escalafón: 181.  
Resultas: Coslada núm. 01.

Registro vacante: Arcos de la Frontera.  
Registradora nombrada: Doña María Jesús Vozmediano Torres.  
Núm. Escalafón: 629.  
Resultas: Barbate.

Registro vacante: Dos Hermanas núm. 03.  
Registradora nombrada: Doña Marta Ruiz Rocamora.  
Núm. Escalafón: 805.  
Resultas: Córdoba 06.

Registro vacante: Cazorla.  
Registrador nombrado: Don Miguel Ángel Álvarez Delgado.  
Núm. Escalafón: 861.  
Resultas: Conil de la Frontera.

Registro vacante: Chipiona.  
Registrador nombrado: Don José Manuel Enríquez Bustos.  
Núm. Escalafón: 929.  
Resultas: Lorca núm. 01.

Registro vacante: Sevilla núm. 15.  
Registradora nombrada: Doña María Antonia Angulo Fernández.  
Núm. Escalafón: 987.  
Resultas: Olivenza.

*Resolución de 21 de diciembre de 2012, de la Secretaría General para la Justicia, por la que se nombran Notarios y Notarias para ocupar plaza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. (BOJA núm. 7, de 10-1-2013).*

El artículo 77.1 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, dispone que corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia ejecutiva sobre el nombramiento de Notarios y Registradores.

Convocado concurso ordinario por Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 15 de octubre de 2012 (BOE núm. 256, de 24 de octubre), e instruido el mismo, la Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación, ha propuesto el nombramiento de Notarios y Notarias para ocupar plazas vacantes en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, según lo dispuesto en la Resolución de 10 de diciembre de 2012, por la que se resuelve el concurso mencionado (BOE núm. 300, de 14 de diciembre).

En su virtud, considerando lo dispuesto en los artículos 23, 88 y demás concordantes del vigente Reglamento Notarial y de acuerdo con las facultades atribuidas por el artículo 5.1 del Decreto 148/2012, de 5 de junio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia e Interior, esta Secretaría General para la Justicia resuelve:

Primero. Nombrar a los Notarios y Notarias que en anexo se relacionan, para ocupar plaza en esta Comunidad Autónoma.

Segundo. Trasladar los nombramientos a los interesados, al Decano del Colegio Notarial de Andalucía y a la Dirección General de los Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia.

Tercero. Publicar la presente Resolución en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Contra la presente Resolución, que no pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso de alzada ante el titular de la Consejería de Justicia e Interior, en el plazo de un mes contado a partir del día siguiente al de su publicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 115 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre de Administración de la Junta de Andalucía y los artículos 114 y siguiente de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Sevilla, 21 de diciembre de 2012.- El Secretario General, Pedro Izquierdo Martín.

#### ANEXO

Para la Notaría de Cádiz: Doña Vanessa Hilinger Navarro.  
Para la Notaría de Huelva: Don Francisco Javier Maestre Pizarro.  
Para la Notaría de Almería: Doña M.<sup>a</sup> Begoña Martínez-Amo Gámez.  
Para la Notaría de Jerez de la Frontera (Cádiz): Doña Soledad Cristina Pardo González.  
Para la Notaría de Alhaurín de la Torre (Málaga): Don Pedro Real Gamundi.  
Para la Notaría de Ándujar (Jaén): Don Francisco de Paula Segura Ortega.  
Para la Notaría de Montilla (Córdoba): Doña M.<sup>a</sup> Aránzazu Amorós Buqueras.  
Para la Notaría de El Ejido (Almería): Don Fernando Tenorio Blanco.  
Para la Notaría de Espiel (Córdoba): Doña M.<sup>a</sup> Guadalupe García Garcinuño.  
Para la Notaría de Beas de Segura (Jaén): Doña M.<sup>a</sup> Elena Aparicio Rizzo.  
Para la Notaría de Castro del Río (Córdoba): Doña Inés Perea Moreno.  
Para la Notaría de Guillena (Sevilla): Doña M.<sup>a</sup> Asunción Zafra Palacios.  
Para la Notaría de Castillo de Locubín (Jaén): Doña Carmen González Espin.  
Para la Notaría de Sanlúcar la Mayor (Sevilla): Doña María Rosa Cameno E Iglesias.  
Para la Notaría de Alcalá de los Gazules (Cádiz): Doña Ana Isabel Quero González.  
Para la Notaría de Vera (Almería): Doña María Nieves Salas Pérez.  
Para la Notaría de La Algaba (Sevilla): Don Javier Valverde Cuevas.  
Para la Notaría de El Castillo de las Guardas (Sevilla): Don Ildefonso Vázquez Fernández-Baca.  
Para la Notaría de Trigueros (Huelva): Don José Enrique Carmona Cuenca.

### CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, INNOVACIÓN, CIENCIA Y EMPLEO

*Decreto Legislativo 1/2013, de 8 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades. (BOJA núm. 8, de 11-1-2013).*

El Estatuto de Autonomía para Andalucía en su artículo 53 atribuye competencias a la Comunidad Autónoma en materia de enseñanza universitaria y el artículo 109 del citado Estatuto, bajo la rúbrica de «Decretos legislativos», en su apartado uno, establece la posibilidad de que el Parlamento delegue en el Consejo de Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley, señalando en su apartado cuatro que esa delegación puede tener como objeto la elaboración de textos articulados, o de textos refundidos, como es el caso del presente texto normativo.

La Ley 12/2011, de 16 de diciembre, por la que se modifica la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades, en su disposición final primera atribuye al Consejo de Gobierno la potestad para elaborar el Texto Refundido de la misma junto a los contenidos que permanecen vigentes de la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades.

En uso de esa habilitación se ha elaborado el presente decreto legislativo que, dada su naturaleza, no incorpora novedad normativa alguna, se trata de formar un texto sistemático y unificado, comprensivo de la normativa vigente aplicable en esta materia.

Se ha adaptado el texto a lo dispuesto en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, y en la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

Como consecuencia de ello, se ha procedido a ajustar la numeración de los artículos y por tanto las remisiones y concordancia entre ellos. Igualmente, se ha procedido a revisar las disposiciones que integran la parte final del texto, eliminando algunas debido a que por el tiempo transcurrido ya han cumplido el fin para el que fueron establecidas.

El Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades mantiene fundamentalmente la estructura y sistemática de la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, constando de un: título preliminar dedicado a las disposiciones generales; título I «de la institución universitaria»; título II «de la comunidad universitaria»; título III «de la actividad universitaria»; título IV «de la coordinación universitaria»; título V «de la calidad universitaria»; título VI «del régimen económico, financiero y



patrimonial»; nueve disposiciones adicionales y cuatro disposiciones transitorias.

En su virtud, a propuesta del Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo, de acuerdo con el Consejo Consultivo de Andalucía, con informe favorable del Consejo Andaluz de Universidades y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día 8 de enero de 2013,

## DISPONGO

Artículo único. Aprobación del Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades.

Se aprueba el Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades, que se inserta a continuación.

Disposición adicional única. Remisiones normativas.

Las referencias normativas efectuadas en otras disposiciones a la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades, se entenderán efectuadas a los preceptos correspondientes del Texto Refundido que se aprueba por el presente Decreto Legislativo.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en este Decreto legislativo y, en particular la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades, y la Ley 12/2011, de 16 de diciembre, que la modifica.

Disposición final primera. Desarrollo reglamentario.

Se autoriza al Consejo de Gobierno para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de lo previsto en esta norma.

Disposición final segunda. Entrada en vigor.

Este Decreto Legislativo y el Texto Refundido que aprueba entrarán en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 8 de enero de 2013

José Antonio Griñán Martínez  
Presidente de la Junta de Andalucía

Antonio Ávila Cano

Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo

## TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY ANDALUZA DE UNIVERSIDADES

### ÍNDICE

#### TÍTULO PRELIMINAR. DE LAS DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 1. Objeto de la Ley.

Artículo 2. El sistema universitario andaluz.

Artículo 3. Principios informadores y objetivos del sistema universitario andaluz.

#### TÍTULO I. DE LA INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA.

##### Capítulo I. Del servicio público de la Educación Superior Universitaria.

Artículo 4. Funciones, reserva de actividad y de denominación.

##### Capítulo II. De la creación y reconocimiento de Universidades.

Artículo 5. Creación, reconocimiento y reserva de denominación.

Artículo 6. Requisitos generales.

Artículo 7. Requisitos específicos para las Universidades privadas.

Artículo 8. Control del cumplimiento de los requisitos.

Artículo 9. Expediente de creación o reconocimiento.

Artículo 10. Autorizaciones.

##### Capítulo III. De la creación, modificación y supresión de centros universitarios básicos y estructuras específicas.

Artículo 11. Centros básicos y estructuras específicas.

##### Capítulo IV. De la adscripción de centros de enseñanza universitaria.

- Artículo 12. Finalidad.
- Artículo 13. Contenido del convenio de adscripción.
- Artículo 14. Autorización.
- Artículo 15. Suspensión de la adscripción.
- Artículo 16. Revocación de la adscripción.

#### Capítulo V. De la publicidad e inspección.

- Artículo 17. Publicidad.
- Artículo 18. Inspección, restablecimiento de la legalidad, infracciones y sanciones.

#### Capítulo VI. Del Consejo Social de las Universidades públicas.

- Artículo 19. Naturaleza.
- Artículo 20. Funciones del Consejo Social.
- Artículo 21. Composición.
- Artículo 22. Presidente o Presidenta y Secretario o Secretaria.
- Artículo 23. Renovación y vacantes.
- Artículo 24. Reglamento.
- Artículo 25. Ejecución de acuerdos.
- Artículo 26. Recursos.
- Artículo 27. Retribuciones.
- Artículo 28. Incompatibilidades.
- Artículo 29. Presupuesto y medios.

#### Capítulo VII. De la actuación administrativa.

- Artículo 30. Prerrogativas y potestades.
- Artículo 31. Principios de gestión.

### TÍTULO II. DE LA COMUNIDAD UNIVERSITARIA.

#### Capítulo I. De los principios generales.

- Artículo 32. La comunidad universitaria.
- Artículo 33. Objetivos generales.

#### Capítulo II. Del profesorado de las Universidades públicas.

- Artículo 34. Clases de personal docente e investigador.
- Artículo 35. Régimen jurídico general.
- Artículo 36. Gestión de plantillas.

#### Sección 1.ª Profesorado de los cuerpos docentes universitarios.

- Artículo 37. Obligaciones docentes e investigadoras.
- Artículo 38. Régimen retributivo.
- Artículo 39. Formación, movilidad y licencias.

#### Sección 2.ª Personal docente e investigador contratado.

- Artículo 40. Clases y modalidades de contratación.
- Artículo 41. Régimen general.
- Artículo 42. Duración de los contratos.
- Artículo 43. Selección.
- Artículo 44. Formalización de los contratos.
- Artículo 45. Régimen retributivo.

#### Capítulo III. Del personal de administración y servicios de las Universidades públicas.

- Artículo 46. Clases de personal de administración y servicios.
- Artículo 47. Funciones generales del personal de administración y servicios.
- Artículo 48. Formación y movilidad del personal de administración y servicios.
- Artículo 49. Régimen retributivo.

#### Sección 1.ª Personal funcionario.

- Artículo 50. Régimen jurídico general.
- Artículo 51. Creación de escalas y selección.

Sección 2.ª Personal laboral.  
Artículo 52. Régimen jurídico.

Capítulo IV. De los estudiantes.  
Artículo 53. Derechos y deberes de los estudiantes.  
Artículo 54. Becas, ayudas y créditos.

### TÍTULO III. DE LA ACTIVIDAD UNIVERSITARIA.

Capítulo I. De los principios generales.  
Artículo 55. Estudio, docencia, investigación y transferencia de conocimiento.  
Artículo 56. Espacio Europeo de Educación Superior.

Capítulo II. De los planes de estudios y de los títulos en las Universidades de Andalucía.  
Artículo 57. Enseñanzas y planes de estudios.  
Artículo 58. Títulos oficiales.

Capítulo III. De la docencia y de la investigación universitaria en Andalucía.  
Sección 1.ª Principios generales.  
Artículo 59. Principios de calidad.  
Artículo 60. Calidad de la docencia.  
Artículo 61. Transferencia del conocimiento.  
Artículo 62. Fomento de la excelencia, el desarrollo y la innovación tecnológica en la Universidad.  
Artículo 63. La investigación universitaria en el sistema de ciencia-tecnología de Andalucía.

Sección 2ª De los Institutos Universitarios de Investigación.  
Artículo 64. Naturaleza Jurídica.  
Artículo 65. Creación, reconocimiento, modificación o supresión.

Sección 3.ª Personal investigador y de apoyo a la investigación.  
Artículo 66. Personal para proyectos concretos de investigación.  
Artículo 67. Personal investigador en formación.

### TÍTULO IV. DE LA COORDINACIÓN UNIVERSITARIA.

Capítulo I. De los principios generales.  
Artículo 68. Competencias.  
Artículo 69. Objetivos y fines.

Capítulo II. De instrumentos de coordinación.  
Artículo 70. La programación docente e investigadora plurianual.  
Artículo 71. El cuadro de mando integral del sistema universitario andaluz.  
Artículo 72. La función de prospectiva.  
Artículo 73. El distrito único universitario.

Capítulo III. Del Consejo Andaluz de Universidades y sus funciones.  
Artículo 74. Naturaleza.  
Artículo 75. Funcionamiento.  
Artículo 76. Composición del Pleno.  
Artículo 77. Comisión Académica.  
Artículo 78. Comisión de Programación.  
Artículo 79. Comisión de Fomento de la Calidad.  
Artículo 80. Funciones.  
Artículo 81. Desempeño de las funciones.

### TÍTULO V. DE LA CALIDAD UNIVERSITARIA.

Capítulo I. De la evaluación de la calidad de la actividad universitaria.  
Artículo 82. Calidad de medios y fines.  
Artículo 83. Evaluación de la calidad.

- Capítulo II. Instrumentos al servicio de la calidad universitaria.
  - Artículo 84 Instrumentos de calidad y excelencia.
  - Artículo 85. Instrumentos de modernización.
  - Artículo 86. Relaciones interuniversitarias.

## TÍTULO VI. DEL RÉGIMEN ECONÓMICO, FINANCIERO Y PATRIMONIAL.

### Capítulo I. De la financiación de las Universidades.

- Artículo 87. Principios.
- Artículo 88. Planificación estratégica y Contratos programa.
- Artículo 89. Presupuestos, contabilidad y control.
- Artículo 90. Endeudamiento.

### Capítulo II. De la gestión patrimonial de las Universidades.

- Artículo 91. Administración y disposición de bienes.
- Artículo 92. Expropiación.

### Capítulo III. De las entidades participadas por las Universidades.

- Artículo 93. Criterios para su dotación fundacional o aportaciones al capital social.

Disposición adicional primera. Reconocimiento de la Universidad privada Loyola Andalucía.

Disposición adicional segunda. Sistema universitario andaluz.

Disposición adicional tercera. Adaptación de estatutos.

Disposición adicional cuarta. Plazas de profesionales sanitarios.

Disposición adicional quinta. Registro de centros docentes de educación superior.

Disposición adicional sexta. Defensor Universitario.

Disposición adicional séptima. Incorporación del profesorado de otros niveles educativos a la Universidad.

Disposición adicional octava. De la atención a los miembros de la comunidad universitaria con discapacidad.

Disposición transitoria primera. Profesorado colaborador.

Disposición transitoria segunda. Profesorado asociado sanitario.

## TÍTULO PRELIMINAR

### De las disposiciones generales

#### Artículo 1. Objeto de la ley.

La presente Ley tiene por objeto la ordenación y coordinación del sistema universitario andaluz, así como la regulación de las actividades de enseñanza universitaria realizadas en Andalucía, todo ello en ejercicio de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma de Andalucía por su Estatuto, con respeto al principio de la autonomía universitaria y en el marco de la legislación estatal y del Espacio Europeo de Enseñanza Superior.

#### Artículo 2. El sistema universitario andaluz.

El sistema universitario andaluz lo componen las Universidades creadas o reconocidas por ley del Parlamento de Andalucía, de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.

#### Artículo 3. Principios informadores y objetivos del sistema universitario andaluz.

Los principios informadores y objetivos del sistema universitario andaluz serán los siguientes:

a) La autonomía universitaria, fundamentada en el principio de libertad académica que se manifiesta en las libertades de cátedra, de investigación y de estudio.

b) La coordinación, que permita el fortalecimiento del conjunto de las Universidades andaluzas respetando la propia identidad de cada una de ellas.

c) La prestación del servicio público, que garantice la vinculación de la Universidad a los intereses sociales, basada en la transparencia y en la gestión eficiente, responsable y solidaria.

d) La igualdad, que garantice el principio de equidad para los miembros de la comunidad universitaria, así como el equilibrio del sistema universitario andaluz, con especial énfasis en la presencia equilibrada de mujeres y hombres en todos los ámbitos.

e) La participación, que haga posible la profundización de la democracia en los ámbitos de la actividad universitaria.

f) La garantía de una formación y educación integrales, tanto en la capacitación académica y profesional, como en los valores cívicos de igualdad, responsabilidad, tolerancia, solidaridad, libertad y búsqueda de la paz y en la preservación y mejora del medio ambiente.

- g) El fomento de la calidad y de la evaluación de las actividades universitarias con el fin de mejorar su rendimiento académico y social.
- h) El encuentro necesario y mutuamente enriquecedor entre Universidad y entorno social.
- i) El fomento de la correspondencia y homologación con nuestro entorno europeo.
- j) La cooperación solidaria en el contexto mundial, especialmente en el entorno europeo, iberoamericano, el norte de África y los países ribereños del Mediterráneo.
- k) El fomento de la cultura emprendedora e innovadora.

## TÍTULO I

### De la institución universitaria

#### CAPÍTULO I

##### Del servicio público de la educación superior universitaria

Artículo 4. Funciones, reserva de actividad y de denominación.

1. Las Universidades andaluzas prestan el servicio público de la educación superior universitaria mediante la docencia, la investigación, la transferencia de conocimiento, la extensión cultural y el estudio en los términos previstos en la Constitución, la Ley Orgánica de Universidades, la presente Ley y las demás disposiciones que las desarrollen, así como en sus respectivos estatutos y normas propias de organización y funcionamiento.

2. Ninguna persona física o jurídica, nacional o extranjera, podrá, sin haber obtenido los actos legislativos y administrativos necesarios conforme a la Ley Orgánica de Universidades y esta Ley, ejercer las actividades legalmente reservadas a las Universidades ni usar y publicitar las denominaciones reservadas para ellas, sus centros, sus órganos o sus estudios ni otras que induzcan a confusión.

#### CAPÍTULO II

##### De la creación y reconocimiento de Universidades

Artículo 5. Creación, reconocimiento y reserva de denominación.

1. La creación de Universidades públicas y el reconocimiento de Universidades privadas se realizará por Ley del Parlamento de Andalucía cuando cumplan los requisitos básicos exigidos en la Ley Orgánica de Universidades y, en la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo, previo informe del Consejo Andaluz de Universidades y de la Conferencia General de Política Universitaria.

El plazo máximo para dictar y notificar las resoluciones correspondientes a las solicitudes de creación, reconocimiento, modificación o supresión de Universidades será de seis meses. Transcurrido este plazo sin que se notifique resolución expresa se entenderán desestimadas.

2. De conformidad con lo preceptuado en la disposición adicional decimonovena de la Ley Orgánica de Universidades, sólo podrán denominarse Universidades aquellas entidades creadas o reconocidas por la ley como tales. Ninguna entidad pública o privada podrá utilizar dicha denominación, ni cualquier otra que, por su significado, pueda inducir a confusión con aquéllas.

Artículo 6. Requisitos generales.

Sin perjuicio de los requisitos básicos establecidos por la Ley Orgánica de Universidades y sus normas de desarrollo, la Comunidad Autónoma de Andalucía exigirá el cumplimiento de los siguientes requisitos para la creación y reconocimiento de Universidades:

1. Las Universidades públicas o privadas deberán contar con los centros, departamentos o estructuras docentes necesarias para la organización y desarrollo de enseñanzas conducentes, como mínimo, a la obtención de diez títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional, que acrediten enseñanzas de grado de las cuales no menos de tres impartirán enseñanzas de máster.

2. Además de los requisitos exigidos en el apartado anterior, las Universidades deberán garantizar la implantación progresiva de los estudios de doctorado, y de los programas y líneas de investigación correspondientes a las enseñanzas que impartan.

3. Las enseñanzas han de abarcar ciclos completos, cuya superación otorgue el derecho a la obtención de los correspondientes títulos oficiales con validez en todo el territorio nacional.

4. Respecto del personal docente:

a) Su número total no podrá ser inferior al que resulte de aplicar la relación de un profesor por cada veinte alumnos.

b) Será necesario que la plantilla del personal docente e investigador esté configurada al inicio de sus actividades por un veinte por ciento, al menos, de profesorado doctor.

5. Las Universidades deberán contar en el momento de su completo funcionamiento con una plantilla de personal de administración y servicios jerárquicamente estructurada y suficiente para el cumplimiento de los objetivos de la Universidad.

6. Las Universidades deberán disponer de espacios y equipamiento suficientes para aulas, laboratorios, seminarios, bibliotecas, salón de actos y demás servicios comunes, así como las instalaciones adecuadas para el personal docente e investigador, de gestión y servicios, y alumnado.

7. Acreditar la aportación de valor añadido al sistema universitario andaluz, con especial referencia a la internacionalización de su actividad y la evaluación de la excelencia de sus propuestas de investigación y transferencia de conocimiento.

#### Artículo 7. Requisitos específicos para las Universidades privadas.

1. Para el reconocimiento de una Universidad privada será necesario cumplir, además de los requisitos generales establecidos en el artículo anterior, las siguientes obligaciones:

a) Mantener en funcionamiento la Universidad y cada uno de sus centros durante el período mínimo que permita finalizar sus estudios al alumnado que, con un aprovechamiento académico normal, los hubieran iniciado en ella.

b) Asegurar que las normas de organización y funcionamiento por las que ha de regirse la actividad y autonomía de la Universidad sean conformes con los principios constitucionales y respeten y garanticen, de forma plena y efectiva, el principio de libertad académica, que se manifiesta en las libertades de cátedra, de investigación y de estudio.

c) Aportar los estudios económicos básicos que aseguren la viabilidad financiera del proyecto, incluyendo, entre otras partidas, las que aseguren el desarrollo de la investigación, así como las garantías de su financiación.

d) Destinar el porcentaje de sus recursos que establezca la programación universitaria de Andalucía a becas y ayudas al estudio y a la investigación, en las que se tendrá en cuenta no sólo los requisitos académicos de los alumnos, sino también sus condiciones socioeconómicas.

2. De acuerdo con la normativa vigente, el profesorado de las Universidades privadas no podrá ser funcionario de los cuerpos docentes universitarios en situación de servicio activo y destino en una Universidad pública, ni profesor contratado doctor en las mismas.

#### Artículo 8. Control del cumplimiento de los requisitos.

1. La ley singular de creación o reconocimiento de una Universidad contemplará las modalidades de control del cumplimiento permanente de los requisitos generales y adicionales exigidos, así como los motivos que determinen el cese de las actividades.

2. Corresponde a la Consejería competente en materia de Universidades inspeccionar el cumplimiento de dichos requisitos y compromisos, a cuyo efecto, los órganos de gobierno de todas las Universidades, los promotores de Universidades privadas y los miembros de la comunidad universitaria habrán de prestar la colaboración precisa para la realización de las actividades inspectoras.

3. El incumplimiento de estos requisitos o compromisos podrá dar lugar a la revocación del reconocimiento por el Parlamento de Andalucía, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional novena de la Ley Orgánica de Universidades.

#### Artículo 9. Expediente de creación o reconocimiento.

El expediente de creación o reconocimiento de Universidades deberá comprender, al menos, los siguientes documentos:

1. Memoria justificativa de las enseñanzas a impartir y del número de centros con que contará la nueva Universidad al inicio de sus actividades, con expresión del número total de puestos escolares que pretenden cubrirse, curso a curso, hasta alcanzar el pleno rendimiento, así como el curso académico en que completa las enseñanzas.

2. Memoria justificativa de los objetivos y programas de investigación de las áreas científicas relacionadas con las titulaciones oficiales que integren la nueva Universidad, así como de las estructuras específicas que aseguren tales objetivos.

3. Memoria justificativa de la plantilla de profesorado necesaria para el inicio de las actividades, así como la previsión de su incremento anual hasta la implantación total de las correspondientes enseñanzas.

4. Memoria justificativa de la plantilla de personal de administración y servicios al comienzo de la actividad, jerárquicamente estructurada, y la previsión de su incremento anual hasta la implantación total de las correspondientes enseñanzas.

5. Determinación del emplazamiento de los centros de la Universidad y su ubicación en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, con memoria justificativa y especificación de los edificios e instalaciones existentes y las proyectadas para el comienzo de las actividades y hasta la implantación total de las enseñanzas. En todo caso, se efectuará una descripción física de los edificios e instalaciones existentes o proyectadas, justificando la titularidad sobre los mismos.

#### Artículo 10. Autorizaciones.

1. La autorización para el inicio de las actividades de una nueva Universidad se efectuará mediante Decreto del

Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, a propuesta de la Consejería competente en materia de Universidades y previo informe del Consejo Andaluz de Universidades. La fecha de iniciación se ajustará a lo previsto en la programación universitaria de Andalucía.

2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 5.3 de la Ley Orgánica de Universidades, la realización de actos y negocios jurídicos que modifiquen la personalidad jurídica o la estructura de la Universidad privada, o que impliquen la transmisión o cesión, intervivos, total o parcial, a título oneroso o gratuito, de la titularidad directa o indirecta que las personas físicas o jurídicas ostenten sobre las Universidades privadas o centros adscritos a Universidades públicas, deberá ser previamente comunicada a la Consejería competente en materia de Universidades, para su conformidad. Podrá denegarse la conformidad en el plazo de tres meses.

3. Cualquier modificación de las condiciones incluidas en el expediente de creación o reconocimiento de las Universidades tendrá que ser autorizada por la Consejería competente en materia de Universidades.

4. Las Universidades y centros que no pertenezcan al sistema universitario andaluz requerirán la autorización del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, previo informe del Consejo Andaluz de Universidades, para impartir en la Comunidad Autónoma de Andalucía, bajo cualquier modalidad, enseñanzas conducentes a la obtención de títulos de carácter oficial y con validez en todo el territorio nacional, sin perjuicio de lo establecido en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica de Universidades, y de acuerdo con los requisitos que se establezcan reglamentariamente.

### CAPÍTULO III

#### De la creación, modificación y supresión de centros universitarios básicos y estructuras específicas

##### Artículo 11. Centros básicos y estructuras específicas.

1. La creación, modificación y supresión de facultades, escuelas técnicas o politécnicas superiores, escuelas de doctorado e institutos universitarios de investigación serán acordadas por decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, previo informe del Consejo Andaluz de Universidades, bien por propia iniciativa, con el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Universidad o de los órganos que se establezcan en las normas de organización y funcionamiento de las Universidades privadas, bien por iniciativa de la Universidad mediante propuesta del Consejo de Gobierno o del órgano competente de las Universidades privadas, en ambos casos con informe previo favorable del Consejo Social o del órgano competente de las Universidades privadas.

El plazo máximo para dictar y notificar las resoluciones correspondientes a las solicitudes de creación, reconocimiento, modificación o supresión de centros universitarios será de seis meses. Transcurrido este plazo sin que se notifique resolución expresa se entenderán desestimadas.

2. De lo señalado en el apartado anterior será informada la Conferencia General de Política Universitaria.

3. Sólo podrán utilizarse las denominaciones de los centros básicos referidas en el apartado 1 cuando la autorización haya sido otorgada de acuerdo con lo establecido en el presente artículo.

4. La creación, modificación y supresión de departamentos y de cualesquiera estructuras específicas que actúen como soporte de la investigación y de la docencia, así como de otros centros distintos a los recogidos en el apartado 1 del presente artículo, corresponde exclusivamente a cada Universidad conforme a sus estatutos o a sus normas de organización y funcionamiento, y de acuerdo con las normas básicas que apruebe el Gobierno de la Nación, previo informe de la Conferencia General de Política Universitaria.

### CAPÍTULO IV

#### De la adscripción de centros de enseñanza universitaria

##### Artículo 12. Finalidad.

1. La adscripción de centros docentes de titularidad pública o privada a las Universidades públicas de Andalucía tiene como finalidad esencial asegurar la homogeneidad de los títulos correspondientes a los estudios impartidos por ellos y su articulación con los de la Universidad de adscripción, garantizando los principios informadores del sistema universitario andaluz.

2. La adscripción se producirá mediante convenio entre los titulares del centro a adscribir y la Universidad de adscripción, en los términos establecidos en el artículo 13.

3. Los centros docentes de enseñanza superior adscritos a las Universidades se regirán por la Ley Orgánica de Universidades, por la presente Ley y las respectivas disposiciones de desarrollo; por los estatutos de la Universidad a la que se adscriban, en aquellos aspectos en que, por su naturaleza, resulten aplicables; por sus propias normas de organización y funcionamiento, y por el convenio de adscripción correspondiente.

4. Los centros universitarios privados deberán estar integrados en una Universidad privada, como centros propios de la misma, o adscritos a una pública o privada.

##### Artículo 13. Contenido del convenio de adscripción.

1. El convenio de adscripción ha de tener el siguiente contenido:

- a) Ubicación y sede del centro, órganos de gobierno y enseñanzas a impartir, así como el sistema de vinculación jurídica, académica y administrativa del centro con la Universidad.
- b) Plan de docencia, en el que constará el número de puestos escolares, la plantilla de personal docente y de administración y servicios, su financiación y régimen económico desde el inicio hasta su implantación total.
- c) Compromisos de financiación, con referencia a las aportaciones de las entidades fundadoras, los precios que hayan de percibir, los resultados económicos estimados, su evolución en el tiempo y las previsiones sobre la inversión de los beneficios obtenidos, en su caso. Igualmente, contemplará los compromisos necesarios para garantizar el cumplimiento de los requisitos de permanencia de funcionamiento, de viabilidad del proyecto, de destino de los recursos y de incompatibilidad del personal docente, en los términos descritos en la Ley Orgánica de Universidades y en esta Ley para las Universidades privadas.
- d) Reglas de supervisión por la Universidad de la calidad educativa.

2. En las normas de organización y funcionamiento que acompañarán al convenio de adscripción se detallarán los órganos de gobierno del centro adscrito, su composición y funciones, así como la adecuada participación de la comunidad universitaria en la organización del centro.

#### Artículo 14. Autorización.

1. Corresponde al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprobar, mediante decreto, la adscripción a una Universidad pública de centros docentes públicos o privados, a propuesta del Consejo de Gobierno de la Universidad previo informe del Consejo Social y del Consejo Andaluz de Universidades, con los requisitos que reglamentariamente se establezcan.

De lo señalado en el párrafo anterior será informada la Conferencia General de Política Universitaria.

2. El comienzo de las actividades de los centros adscritos será autorizado por la Consejería competente en materia de Universidades.

#### Artículo 15. Suspensión de la adscripción.

En caso de incumplimiento manifiesto de las obligaciones legales y de los compromisos adquiridos y cuando no fuera atendido el requerimiento de la Universidad de adscripción o de los órganos competentes de la Comunidad Autónoma, la Consejería competente en materia de Universidades acordará la suspensión provisional de la adscripción, previa audiencia del titular del centro adscrito. La resolución de suspensión provisional establecerá los efectos de la misma en relación con el alumnado afectado y las actividades del centro.

#### Artículo 16. Revocación de la adscripción.

1. Se producirá la revocación de la adscripción cuando, una vez finalizado el plazo señalado en la resolución de suspensión provisional, no se hubieran subsanado las irregularidades que la originaron.

2. La revocación de la adscripción se acordará por decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, a propuesta de la Consejería competente en materia de Universidades, previa tramitación del oportuno expediente, en el que se dará trámite de audiencia al titular del centro adscrito, y con informes de la Universidad correspondiente y del Consejo Andaluz de Universidades.

3. De la revocación de la adscripción será informada la Conferencia General de Política Universitaria.

### CAPÍTULO V

#### De la publicidad e inspección

#### Artículo 17. Publicidad.

1. No podrán ser objeto de publicidad, comunicación comercial o promoción las Universidades, centros, enseñanzas o titulaciones universitarias que no cuenten con los requisitos necesarios para su creación y efectiva puesta en funcionamiento o impartición, o que hayan perdido su eficacia por revocación, falta de renovación o extinción.

2. La prohibición del apartado anterior afecta también a las enseñanzas conducentes a la obtención de títulos extranjeros que, aunque cuenten con las autorizaciones o actos similares previstos en sus sistemas educativos, no hayan obtenido la autorización autonómica.

3. Toda publicidad, comunicación comercial o promoción de Universidades, centros, enseñanzas o titulaciones universitarias, realizadas por cualquier medio, además de cumplir la legislación general sobre publicidad, competencia desleal y defensa de los consumidores, cuando haga referencia a concretos estudios o títulos, deberá contener mención específica y fácilmente legible sobre los siguientes extremos:

- a) Clave registral correspondiente a su inscripción en el Registro estatal de Universidades, Centros y Títulos o, en su defecto, mención específica de su no inscripción por tratarse de un título correspondiente a enseñanza no oficial.
- b) Tipo de enseñanza según lo que conste en el referido registro: de grado, de máster, de doctorado, de las que permiten la obtención de títulos equivalentes a los de grado o a los de máster, y de las no oficiales.



c) Denominación oficial del título.

d) Si se trata de títulos declarados equivalentes a los de grado o a los de máster, disposición por la que se declara la correspondiente equivalencia.

e) Si se trata de enseñanzas impartidas conforme a sistemas educativos extranjeros, el carácter del título a que dé derecho en la legislación correspondiente y el decreto que otorgó la autorización autonómica para su impartición, así como la validez directa o no en España y posibilidad o no de convalidación u homologación con los títulos nacionales oficiales.

f) Asimismo, deberá constar si la enseñanza la imparte un centro propio de la Universidad o un centro adscrito.

4. Los títulos universitarios no oficiales no podrán publicitarse o promocionarse de forma que puedan inducir a confusión con los títulos oficiales.

5. La Consejería competente en materia de Universidades velará por el cumplimiento de lo establecido en este artículo y, en general, por impedir o hacer cesar cualquier publicidad universitaria con difusión en Andalucía que resulte engañosa o que de otra forma pueda afectar a la capacidad de los potenciales alumnos para tomar una decisión con pleno conocimiento de causa sobre los estudios que pretenden cursar o sobre la elección del centro, de la Universidad o de la modalidad de enseñanza.

Artículo 18. Inspección, restablecimiento de la legalidad, infracciones y sanciones.

1. La Consejería competente en materia de Universidades realizará las actividades de inspección para vigilar los comportamientos que puedan dar lugar a la revocación de los actos de aprobación, reconocimiento, adscripción o autorización o a la imposición de sanciones o al ejercicio de otras potestades de restablecimiento de la legalidad. En especial, vigilará:

a) Que se cumplen los requisitos, condiciones y compromisos establecidos al crear o reconocer Universidades o al aprobar la creación de centros o su adscripción, o para la impartición de enseñanzas, en especial de las que lo sean con arreglo a sistemas educativos extranjeros.

b) Que sólo se utilice la denominación de «Universidad», o las propias de los centros, enseñanzas, títulos universitarios de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional o títulos universitarios no oficiales, cuando se cumplan los requisitos para ello, y que no se utilicen tampoco denominaciones que puedan inducir a confusión con los anteriores.

c) Que sólo impartan enseñanzas conducentes a la obtención de títulos de grado las facultades y escuelas de las Universidades públicas o privadas, o los centros equivalentes públicos o privados adscritos a una de ellas, que cuenten con los actos administrativos necesarios y cumplan los requisitos legal o reglamentariamente exigidos.

d) Que las enseñanzas conducentes a la obtención de títulos de máster o de doctorado sólo las impartan las mismas facultades, escuelas, institutos universitarios de investigación u otros centros propios de las Universidades o adscritos a ellas que cuenten con los actos administrativos necesarios y cumplan los requisitos legal o reglamentariamente exigidos.

e) Que sólo los centros a que se refieren los apartados anteriores impartan enseñanzas para la obtención de otros títulos a los que se dé la calificación de universitarios.

f) Que se respeten las reglas sobre publicidad de Universidades, centros, títulos y enseñanzas a que se refiere esta Ley, así como los deberes de información que se impongan de conformidad con el artículo 17.3.

2. El personal funcionario que se habilite por el titular de la Consejería para realizar las funciones de inspección tendrán a estos efectos la condición de autoridad y sus actos tendrán valor probatorio.

3. Los titulares de los órganos de gobierno de todas las Universidades y centros propios y adscritos, públicos y privados, los promotores de las Universidades privadas o centros adscritos, y todos los miembros de las respectivas comunidades universitarias, así como todos los que intervengan en las actividades reguladas en esta Ley, habrán de prestar la colaboración precisa para la realización de las actividades de inspección y, en especial, suministrarán la información que se les requiera y permitirán el acceso a las dependencias y a toda la documentación en cuanto sea necesario para comprobar el cumplimiento de los deberes y prohibiciones a que están sometidos.

4. Constituyen infracciones administrativas en materia de enseñanzas universitarias las acciones y omisiones tipificadas en la presente Ley. Las infracciones se califican como muy graves, graves y leves en función de la naturaleza de la contravención, de su trascendencia y repercusión y, en su caso, de la reincidencia en las mismas conductas sancionables.

a) Tendrán la consideración de infracciones de carácter muy grave:

1.º La impartición de enseñanzas universitarias en la Comunidad Autónoma de Andalucía sin la preceptiva autorización.

2.º La puesta en funcionamiento o el cese de las actividades de un centro o Universidad sin haber obtenido previamente la autorización administrativa pertinente.

3.º El incumplimiento por parte de las Universidades, posteriormente al inicio de sus actividades, de la normativa aplicable.

4.º El incumplimiento por parte de los centros extranjeros autorizados de las condiciones generales aplicables.

5.º La publicidad engañosa respecto a la existencia de autorización para la impartición de estudios universitarios o a las condiciones de la misma.

- 6.º La falta de veracidad en la memoria justificativa que hubiese sido determinante en la concesión de la autorización.
- 7.º El incumplimiento de los índices de calidad establecidos en la normativa vigente en lo referente al personal docente y de administración y servicios, y a los espacios docentes e investigadores.
- 8.º Impartir estudios de nivel universitario en las instalaciones autorizadas para enseñanzas de distinto nivel.
- 9.º El impedimento, la obstrucción o la dificultad planteada para el ejercicio de las funciones de inspección y seguimiento, por la Consejería competente en materia de Universidades de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de la actividad de los centros.
- 10.º La reincidencia en las infracciones graves.
- 11.º Las acciones y omisiones contempladas en el apartado siguiente, siempre que el incumplimiento o los perjuicios fuesen muy graves.

b) Tendrán la consideración de infracciones de carácter grave:

- 1.º La utilización indebida de las denominaciones reservadas legalmente a Universidades, centros, titulaciones y enseñanzas o el uso de denominaciones que induzcan a confusión con ellas.
- 2.º El funcionamiento de Universidades o centros sin haber cumplido los trámites necesarios para ello.
- 3.º La impartición de enseñanzas sin haber cumplido los trámites necesarios para ello.
- 4.º El cambio en la titularidad de Universidades o centros sin la comunicación previa requerida o en contra de la oposición administrativa.
- 5.º El no informar a los estudiantes, al matricularse en enseñanzas autorizadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía conforme a sistemas educativos extranjeros, que los títulos que obtengan no son homologables automáticamente a los españoles.
- 6.º La publicidad, información o promoción contraria a lo establecido en el artículo 17.
- 7.º El incumplimiento doloso de los requerimientos que pudieran derivarse de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 18, así como el de las medidas provisionales de su apartado 9.
- 8.º La obstrucción a la labor inspectora.

c) Tendrán la consideración de infracciones de carácter leve:

- 1.º La impartición de enseñanzas universitarias sin la autorización que para la puesta en funcionamiento deba expedir la Administración, una vez que consten en el expediente todos los informes favorables y estando pendiente de publicación la norma que lo autorice.
- 2.º Cualesquiera otras infracciones en materia de estudios universitarios que no tengan la consideración de graves o muy graves.

5. La comisión de las infracciones que se contemplan en esta Ley dará lugar a la imposición de las siguientes sanciones, más, en su caso, comiso del beneficio obtenido con la infracción y amonestación publicadas a costa del infractor en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía y en dos periódicos de difusión regional y local en el ámbito territorial que se ubiquen:

- a) En el caso de infracciones muy graves: multa de 25.001 euros hasta 500.000 euros.
- b) En el caso de infracciones graves: multa de 10.001 euros hasta 25.000 euros.
- c) En el caso de infracciones leves: multa de hasta 10.000 euros.

Las cuantías de las multas establecidas para las sanciones por infracciones muy graves, graves y leves podrán ser actualizadas reglamentariamente por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

6. Serán responsables de las infracciones todas las personas físicas o jurídicas que realicen las conductas tipificadas como infracción. En el caso de personas jurídicas, serán responsables subsidiarios del pago de las sanciones pecuniarias quienes ocupen sus órganos de gobierno o administración.

7. Las sanciones serán impuestas por la persona titular de la Consejería competente en materia de Universidades, que podrá también adoptar medidas provisionales para garantizar el interés general y la eficacia de la resolución que pudiera recaer.

8. En cuanto a la extensión de la sanción correspondiente en cada caso, concurrencia de infracciones y procedimiento, se estará a lo establecido en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El régimen de prescripción será el establecido en esa Ley para las infracciones y sanciones graves.

9. En todo caso, cuando no se cuente con los actos en cada caso necesarios y hasta que se hayan obtenido, la Consejería competente en materia de Universidades acordará motivadamente, sin carácter sancionador y en los casos y en la medida en que resulte preciso para salvaguardar el interés general y asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, el cierre de establecimientos o el cese de actividades o el de uso de denominaciones reservadas.

10. Para la ejecución forzosa de las medidas de cierre o cese de actividades adoptadas en resolución o como medidas

provisionales en virtud de lo dispuesto en esta Ley, podrán imponerse por la Consejería multas coercitivas de entre 500 y 1.000 euros por cada día de incumplimiento, sin perjuicio de acudir a otros medios, incluida la compulsión sobre las personas.

11. Por decreto del Consejo de Gobierno se podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de infracciones y sanciones establecidas en este artículo o concreciones sobre las personas físicas y jurídicas responsables, así como normas complementarias sobre inspección, medidas de cierre o cese de actividades y su ejecución forzosa.

## CAPÍTULO VI

### Del Consejo Social de las Universidades públicas

#### Artículo 19. Naturaleza.

1. El Consejo Social es el órgano de participación de la sociedad en la Universidad y debe ejercer como elemento de interrelación entre la sociedad y la Universidad.

2. Se constituirá un Consejo Social en cada una de las Universidades públicas de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

3. Las relaciones entre el Consejo Social y los órganos de gobierno de la Universidad se regirán por los principios de coordinación, colaboración y lealtad en el ejercicio de sus respectivas atribuciones.

#### Artículo 20. Funciones del Consejo Social.

1. En el ámbito de la programación y la gestión universitaria, el Consejo Social tendrá las siguientes funciones:

a) Promover la adecuación de la oferta de enseñanzas y actividades universitarias a las necesidades de la sociedad.  
b) Emitir informe previo a la creación, modificación y supresión de facultades, escuelas, institutos universitarios y escuelas de doctorado con el carácter y en el momento procedimental previstos en esta Ley.

c) Emitir informe, con el carácter y en el momento procedimental previsto en esta Ley, sobre la adscripción y la revocación de la adscripción de centros docentes públicos y privados para impartir estudios conducentes a la obtención de títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional, así como de centros de investigación de carácter público o privado.

d) Aprobación de las fundaciones u otras entidades jurídicas que las Universidades, en cumplimiento de sus fines, puedan crear por sí solas o en colaboración con otras entidades públicas o privadas.

e) Emitir informe, con el carácter y en el momento procedimental previsto en esta Ley, sobre la creación, supresión o modificación de centros dependientes de la Universidad en el extranjero que impartan enseñanzas conducentes a la expedición de títulos oficiales con validez en todo el territorio español en modalidad presencial.

f) Emitir informe, con el carácter y en el momento procedimental previsto en esta Ley, sobre la implantación y supresión de enseñanzas conducentes a la obtención de títulos universitarios de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional.

g) Proponer líneas estratégicas de la Universidad y, en todo caso, informarlas preceptivamente antes de su aprobación definitiva.

h) Aprobar la programación plurianual de la Universidad a propuesta del Consejo de Gobierno de la Universidad.

i) Conocer y, en su caso, informar la evaluación anual de los resultados docentes, de investigación y de transferencia de conocimiento, así como la contribución de los mismos al desarrollo del entorno.

j) Aprobar planes sobre las actuaciones de la Universidad en su conjunto en cuanto a la promoción de sus relaciones con el entorno.

k) Solicitar cuantos informes considere necesarios para el mejor desempeño de sus atribuciones.

2. En el ámbito económico, presupuestario y patrimonial, el Consejo Social tendrá las siguientes funciones:

a) La supervisión de las actividades de carácter económico de la Universidad y del rendimiento de sus servicios.

b) Conocer las directrices básicas para la elaboración del presupuesto de la Universidad y, a propuesta del Consejo de Gobierno, aprobarlo o rechazarlo.

c) Aprobar las cuentas anuales de la Universidad y de las entidades que de ella puedan depender.

d) Aprobar el régimen general de precios de las enseñanzas propias, cursos de especialización y los referentes a las demás actividades autorizadas a las Universidades.

e) Podrá proponer la celebración por parte de la Universidad de contratos con entidades públicas o privadas que permitan subvencionar planes de investigación a la vista de las necesidades del sistema productivo.

f) Aprobar los actos de disposición de los bienes inmuebles y de los muebles de extraordinario valor, en los términos establecidos en la legislación vigente y de acuerdo con lo recogido en el artículo 91.2 de la presente Ley.

g) Promover la colaboración de la sociedad en la financiación de la Universidad, canalizando y adoptando las iniciativas de apoyo económico, captación de recursos externos y mecenazgo a la Universidad por parte de personas físicas y entidades.

h) Ordenar la contratación de auditorías externas de cuentas y de gestión de los servicios administrativos de la

Universidad, hacer su seguimiento y conocer y evaluar sus resultados.

3. En relación a los diferentes sectores de la comunidad universitaria, el Consejo Social tendrá las siguientes funciones:

a) Aprobar las normas que regulen el proceso y la permanencia en la Universidad de los estudiantes, de acuerdo con las características de los respectivos estudios.

b) Acordar la asignación singular e individual de retribuciones adicionales ligadas al ejercicio de la actividad y dedicación docente y formación docente, y al ejercicio de la investigación, desarrollo tecnológico y transferencia del conocimiento y, en su caso, de gestión, dentro de los límites y procedimiento fijados por la Comunidad Autónoma, a propuesta del Consejo de Gobierno de la Universidad y previa evaluación de la Agencia Andaluza del Conocimiento.

c) Podrá proponer normas internas u orientaciones generales sobre becas, ayudas y créditos a estudiantes, así como sobre las modalidades de exención parcial o total del pago de los precios públicos por prestación de servicios académicos y, en todo caso, informarlas preceptivamente antes de su aprobación definitiva.

d) Promover el establecimiento de convenios entre Universidades y entidades públicas y privadas orientadas a completar la formación del alumnado y facilitar su empleo.

e) Fomentar el establecimiento de relaciones entre la Universidad y sus antiguos alumnos y alumnas, a fin de mantener vínculos y de potenciar las acciones de mecenazgo a favor de la institución universitaria.

f) Establecer programas para facilitar la inserción profesional de los titulados universitarios.

g) Participar en los órganos de las fundaciones y demás entidades creadas por la Universidad en los términos que prevean los estatutos de la propia Universidad.

h) Cualesquiera otras que le atribuyan la Ley Orgánica de Universidades, esta Ley, los estatutos de la Universidad y demás disposiciones legales.

4. Para el ejercicio de sus funciones, los consejos sociales dispondrán de la oportuna información y asesoramiento de la Agencia Andaluza del Conocimiento, así como de los demás órganos con funciones de evaluación de la calidad universitaria.

5. El Consejo Social aprobará un plan anual de actuaciones destinado a promover las relaciones entre la Universidad y su entorno cultural, profesional, económico y social, así como a establecer un programa de sus demás acciones en relación con sus distintas funciones y de los objetivos que pretenden alcanzarse en ese periodo. Asimismo, el Consejo Social elaborará una memoria al finalizar cada año sobre la realización de las actividades previstas y el logro de los objetivos señalados en el plan.

6. Por la Consejería competente en materia de Universidades podrán establecerse los contenidos mínimos del plan y memoria anuales, así como los plazos para su aprobación y, en su caso, remisión a la Consejería competente en materia de Universidades.

#### Artículo 21. Composición.

1. Forman parte del Consejo Social:

a) El Presidente o la Presidenta.

b) El Rector o la Rectora.

c) El Secretario o la Secretaria General de la Universidad.

d) El Gerente o la Gerente de la Universidad.

e) Un profesor o una profesora, un estudiante o una estudiante y un representante del personal de administración y servicios, que serán elegidos por el Consejo de Gobierno de la Universidad de entre sus componentes en la forma que prevean los estatutos.

f) Cuatro vocales designados por el Parlamento de Andalucía.

g) Cuatro vocales designados por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

h) Cuatro vocales a propuesta del Consejo de Gobierno de la Universidad. Uno de ellos será antiguo alumno o alumna con titulación de la Universidad que corresponda. Los restantes vocales pertenecerán a entidades cuya sede social radique en Andalucía que tengan convenios y proyectos de investigación, desarrollo tecnológico e innovación con la Universidad correspondiente o que colaboren en programas de prácticas dirigidos a los alumnos de la Universidad.

i) Dos vocales a propuesta de las organizaciones sindicales más representativas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

j) Dos vocales a propuesta de las organizaciones empresariales más representativas en el territorio de la Comunidad Autónoma de entre empresarios con implantación en el ámbito provincial que corresponda.

k) Un vocal a propuesta de las organizaciones de la economía social más representativas en el territorio de la Comunidad Autónoma y con implantación en el ámbito provincial que corresponda.

l) Dos vocales designados por la Federación Andaluza de Municipios y Provincias.

2. Los vocales representantes de los intereses sociales, a los que se refieren las letras f), g), h), i), j), k) y l) del apartado

anterior, deberán ser personalidades relevantes de la vida cultural, profesional, económica, laboral, científica y social, y serán nombrados por orden de la Consejería competente en materia de Universidades. La duración de su mandato será de cuatro años, prorrogables por otros cuatro.

#### Artículo 22. Presidente o Presidenta y Secretario o Secretaria.

1. El Presidente o la Presidenta del Consejo Social será nombrado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía de entre personalidades de la vida cultural, profesional, económica, laboral y social que no formen parte de la comunidad universitaria, a propuesta de la Consejería competente en materia de Universidades y oído el Rector o la Rectora. Su mandato será de cuatro años, pudiendo ser renovado por una sola vez.

2. El Secretario o la Secretaria del Consejo Social será designado por el Presidente o la Presidenta del propio Consejo de entre sus miembros.

#### Artículo 23. Renovación y vacantes.

1. Los miembros del Consejo Social cesarán como tales por:

- a) Finalización del mandato.
- b) Renuncia, fallecimiento o incapacidad.
- c) Incurrir en algunas de las incompatibilidades legal o reglamentariamente establecidas.
- d) Decisión del órgano competente para su designación o propuesta como vocal del Consejo.
- e) Pérdida de la condición que motivó su designación.
- f) Incumplimiento reiterado de los deberes inherentes a su cargo.

2. En el supuesto de producirse alguna vacante en el Consejo Social, ésta será cubierta con arreglo a los mismos criterios y procedimientos establecidos en los artículos anteriores. El nuevo miembro será nombrado por el período restante de mandato del miembro que ha sustituido.

#### Artículo 24. Reglamento.

1. El Consejo Social elaborará su Reglamento de Organización y Funcionamiento, que se someterá a la aprobación de la Consejería competente en materia de Universidades.

2. El Reglamento del Consejo Social regulará, necesariamente, el número y la periodicidad de las sesiones ordinarias, los supuestos de las extraordinarias, el quórum preciso para su constitución y para la adopción de los acuerdos, la mayoría requerida en cada caso, los deberes inherentes a la condición de miembro del Consejo Social, los procedimientos para apreciar el posible incumplimiento de los mismos y las atribuciones de su Presidente o Presidenta y de su Secretario o Secretaria.

#### Artículo 25. Ejecución de acuerdos.

Corresponde al Rector o la Rectora de la Universidad la ejecución de los acuerdos adoptados por el Consejo Social. A tal fin el Secretario o la Secretaria del Consejo Social comunicará al Rector o la Rectora, con el visto bueno del Presidente o de la Presidenta del Consejo Social, los acuerdos adoptados.

#### Artículo 26. Recursos.

Según lo previsto en el artículo 6.4 de la Ley Orgánica de Universidades, los acuerdos del Consejo Social agotan la vía administrativa siendo directamente impugnables ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, de acuerdo con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

#### Artículo 27. Retribuciones.

1. El Presidente o la Presidenta y el Secretario o la Secretaria del Consejo Social, cuando desempeñen sus funciones en régimen de dedicación a tiempo completo, percibirán las retribuciones que fije el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, en cuyo caso estarán sujetos a la normativa vigente en materia de incompatibilidades.

2. El desempeño de sus funciones por parte de los restantes miembros del Consejo Social dará lugar únicamente a las indemnizaciones que determinen las disposiciones de la Junta de Andalucía que desarrollen la presente Ley.

#### Artículo 28. Incompatibilidades.

La condición de miembro del Consejo Social en representación de los intereses sociales será incompatible con la de miembro de la propia comunidad universitaria, de acuerdo con lo previsto en el artículo 14.3 de la Ley Orgánica de Universidades.

#### Artículo 29. Presupuesto y medios.

1. El Consejo Social elaborará su propio presupuesto, que figurará en capítulo aparte dentro de los presupuestos generales de la Universidad.

2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 14.4 de la Ley Orgánica de Universidades, el Consejo Social dispondrá

de una organización de apoyo técnico y de recursos suficientes, para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

## CAPÍTULO VII

### De la actuación administrativa

Artículo 30. Prerrogativas y potestades.

1. Las Universidades públicas andaluzas, en su calidad de Administraciones Públicas, y dentro de la esfera de sus competencias, ostentarán las prerrogativas y potestades propias de las mismas y, en todo caso, las siguientes:

- a) La potestad de reglamentación de su propio funcionamiento y organización.
- b) La potestad de programación y planificación.
- c) La potestad de investigación, deslinde y recuperación de oficio de sus bienes.
- d) La presunción de legalidad y ejecutividad de sus actos.
- e) Las potestades de ejecución forzosa y sancionadora.
- f) La potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos.
- g) La inembargabilidad de sus bienes y derechos en los términos previstos en las leyes, las prelacións y preferencias reconocidas a la Hacienda Pública para los créditos de la misma, sin perjuicio de las que correspondan a las Haciendas del Estado y de la Comunidad Autónoma.
- h) La exención de garantías, depósitos y cauciones ante cualquier órgano administrativo de la Junta de Andalucía.

2. De acuerdo con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, tendrán plena capacidad para adquirir, poseer, reivindicar, permutar, gravar o enajenar toda clase de bienes, celebrar contratos, establecer y explotar obras y servicios, obligarse, interponer los recursos establecidos y ejercitar las acciones previstas en las leyes.

Artículo 31. Principios de gestión.

Los servicios académicos, así como los administrativos, económicos y cualesquiera otros que sean precisos para el funcionamiento de las Universidades andaluzas, adecuarán su organización y funcionamiento a los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, así como a los de cooperación y asistencia activa a otras Universidades y Administraciones Públicas.

## TÍTULO II

### De la comunidad universitaria

#### CAPÍTULO I

##### De los principios generales

Artículo 32. La comunidad universitaria.

La comunidad universitaria andaluza la componen el personal docente e investigador, el personal de administración y servicios y el alumnado del sistema universitario andaluz.

Artículo 33. Objetivos generales.

Las Universidades andaluzas, en colaboración con la Consejería competente en materia de Universidades, impulsarán líneas de actuación destinadas a favorecer la formación y cualificación profesional continuada de los miembros de la comunidad universitaria, su movilidad y el incremento de las relaciones interuniversitarias, así como su plena integración en el Espacio Europeo de Educación Superior.

#### CAPÍTULO II

##### Del profesorado de las Universidades públicas

Artículo 34. Clases de personal docente e investigador.

El personal docente e investigador de las Universidades públicas andaluzas está compuesto por el personal funcionario de los cuerpos docentes universitarios y por el personal contratado, con carácter indefinido o temporal, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Universidades y en esta Ley.

Artículo 35. Régimen jurídico general.

1. Los funcionarios y funcionarias de los cuerpos docentes universitarios y los funcionarios y funcionarias interinos se regirán por la Ley Orgánica de Universidades y disposiciones de desarrollo, por la legislación general de funcionarios que

les sea de aplicación, así como por los estatutos de la Universidad respectiva.

2. El personal docente e investigador contratado se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica de Universidades, en la presente Ley y en sus respectivas disposiciones de desarrollo, así como por los estatutos de las Universidades, la legislación laboral y el Estatuto Básico del Empleado Público, en lo que proceda y los convenios colectivos que le sean de aplicación.

#### Artículo 36. Gestión de plantillas.

1. Cada Universidad pública incluirá anualmente en el estado de gastos de su presupuesto, la relación de puestos de trabajo, en la que deberá incluirse la relación debidamente clasificada por departamento y área de conocimiento de todas las plazas del profesorado funcionario y contratado, no pudiendo superar el coste autorizado por la Comunidad Autónoma.

2. De forma voluntaria, cada Universidad pública podrá incluir anualmente, en idéntico estado de gastos de su presupuesto, otros instrumentos organizativos similares al precedente, que comprenderán, al menos, la denominación de los puestos, los grupos de clasificación profesional, los cuerpos o escalas en su caso a que estén adscritos, los sistemas de provisión y las retribuciones complementarias, no pudiendo superar el coste autorizado por la Comunidad Autónoma.

3. A efectos del cumplimiento del tope de coste autorizado por la Comunidad Autónoma en el apartado 1, el número de profesorado efectivo se calculará en equivalencias a tiempo completo y no se computarán:

a) El personal investigador, científico o técnico contratado para el desarrollo de proyectos concretos de investigación científica o técnica.

b) El profesorado contratado en virtud de conciertos sanitarios.

4. Las Universidades mantendrán actualizados y registrados los datos relativos al profesorado contratado, extendiendo a tal fin las correspondientes hojas de servicio. Asimismo, a los efectos del ejercicio de las competencias que en este ámbito corresponden a la Comunidad Autónoma de Andalucía, comunicarán a la Consejería competente en materia de Universidades la contratación de los profesores y las incidencias posteriores respecto de los mismos.

### Sección 1.ª Profesorado de los cuerpos docentes universitarios

#### Artículo 37. Obligaciones docentes e investigadoras.

1. El personal docente e investigador estará sometido a las directrices adoptadas sobre la organización de las enseñanzas por los órganos de gobierno de las Universidades.

2. Las obligaciones docentes de grado, máster y doctorado y las investigadoras serán establecidas por la propia Universidad de acuerdo con la normativa vigente y respetando la libertad de cátedra y de investigación.

#### Artículo 38. Régimen retributivo.

1. El régimen retributivo del personal docente e investigador perteneciente a los cuerpos de docentes universitarios será el establecido por la legislación general de personal funcionario, adecuado específicamente a las características de dicho personal, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley Orgánica de Universidades.

2. Dentro de los límites que para este fin fije el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, y con el procedimiento que se determine reglamentariamente, el Consejo Social, a propuesta del Consejo de Gobierno de la Universidad y previa valoración positiva de la Agencia Andaluza del Conocimiento, podrá acordar la asignación singular e individualizada de complementos retributivos ligados al ejercicio de la actividad y dedicación docente, y formación docente, al ejercicio de la investigación, desarrollo tecnológico y transferencia de conocimiento y de gestión.

#### Artículo 39. Formación, movilidad y licencias.

1. Las Universidades impulsarán, en colaboración con la Consejería competente en materia de Universidades, programas conjuntos que faciliten y fomenten la formación permanente del personal docente e investigador, su movilidad y las relaciones con docentes e investigadores de otras comunidades universitarias.

2. Las Universidades, en el marco de la normativa del Estado y de la Comunidad Autónoma, regularán el régimen de licencias y permisos, en particular a través de programas de licencias septenales, del que pueda disfrutar el personal docente e investigador con el fin de incrementar sus actividades de intercambio, su aportación al sistema de innovación, investigación y desarrollo, a las actividades de transferencia de tecnología o su participación en actividades académicas en otras Universidades o centros de investigación.

3. Se establecerá un mecanismo específico para facilitar la movilidad del profesorado ayudante entre las Universidades, que permita asegurar su formación y completar los requisitos legales para la continuidad de su carrera docente.

### Sección 2.ª Personal docente e investigador contratado

#### Artículo 40. Clases y modalidades de contratación.

1. Las Universidades públicas podrán contratar, en régimen laboral, profesorado en las condiciones que establezcan sus estatutos, esta Ley y demás normativa de aplicación, dentro de sus previsiones presupuestarias, con arreglo a las

siguientes modalidades:

a) Ayudantes, de entre quienes hayan sido admitidos o estén en condiciones de ser admitidos en los estudios de doctorado, y con la finalidad principal de completar su formación investigadora y docente.

b) Profesorado ayudante doctor, de entre doctores y doctoras que dispongan de evaluación positiva de su actividad por parte de la Agencia Andaluza del Conocimiento o de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, constituyendo mérito preferente la estancia del candidato en Universidades o centros de investigación de reconocido prestigio, españoles o extranjeros, distintos de la Universidad que lleve a cabo la contratación.

c) Profesorado contratado doctor, de entre doctores y doctoras evaluados positivamente por la Agencia Andaluza del Conocimiento o la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación.

d) Profesorado contratado doctor con vinculación clínica al Sistema Sanitario Público de Andalucía, de entre doctores y doctoras evaluados positivamente por la Agencia Andaluza del Conocimiento o la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y la Agencia de Calidad Sanitaria de Andalucía en el protocolo que al efecto, previo informe positivo del Consejo Andaluz de Universidades, pueda establecerse.

e) Profesorado asociado a tiempo parcial, de entre especialistas de reconocida competencia, adquirida durante al menos 3 años, que acrediten ejercer su actividad fuera del ámbito académico universitario y que mantengan su actividad profesional durante la totalidad de su periodo de contratación.

f) Profesorado visitante, dividido en dos modalidades: el profesorado visitante ordinario y el profesorado visitante extraordinario.

El profesorado visitante ordinario será contratado de entre profesorado e investigadores o investigadoras de reconocido prestigio, procedentes de otras Universidades y centros de investigación públicos y privados, tanto españoles como extranjeros, que mantengan su vinculación laboral o funcionarial con los centros de procedencia y obtengan la correspondiente licencia de los mismos. Las funciones del profesorado visitante, cuya actividad podrá ser docente o investigadora, serán las establecidas por los estatutos de la Universidad y las que, de acuerdo con éstos, se puedan prever específicamente en sus respectivos contratos.

El profesorado visitante extraordinario será contratado de entre universitarios o profesionales de singular prestigio y muy destacado reconocimiento en el mundo académico, cultural o empresarial. Las funciones y condiciones económicas del profesorado visitante extraordinario serán las establecidas por las respectivas Universidades y las que se puedan prever específicamente en sus respectivos contratos.

g) Profesorado colaborador, entre diplomados, arquitectos técnicos o ingenieros técnicos evaluados positivamente por la Agencia Andaluza del Conocimiento o la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y conforme a lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

2. Las Universidades podrán nombrar profesorado emérito de entre profesores y profesoras jubilados que hayan prestado servicios destacados a la Universidad, al menos, durante veinticinco años, previa evaluación positiva de los mismos por la Agencia Andaluza del Conocimiento. Las funciones del profesorado emérito serán las establecidas por los estatutos de la Universidad. El nombramiento como profesor emérito es incompatible con la percepción previa o simultánea de ingresos procedentes de la Universidad en concepto de asignación especial por jubilación o similar. Por la Consejería competente en materia de Universidades, se establecerá anualmente, previo informe del Consejo Andaluz de Universidades, el número de profesores eméritos.

3. Las Universidades públicas, dentro de sus previsiones presupuestarias, podrán contratar personal docente e investigador en régimen laboral, conforme a lo dispuesto en la legislación laboral, el Estatuto Básico del Empleado Público, en lo que proceda, o en otras normas de carácter básico estatal, a través de las siguientes modalidades:

a) Personal investigador para el desarrollo de proyectos de investigación científica o técnica, a través de las modalidades contractuales laborales establecidas por la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, y demás legislación estatal en materia de investigación y ciencia, en las condiciones que establezcan sus estatutos y el convenio colectivo de aplicación.

b) Profesorado interino, conforme a lo dispuesto en la legislación laboral y el Estatuto Básico del Empleado Público, en lo que proceda, al objeto de sustituir por el tiempo necesario a personal docente e investigador con derecho a reserva de puesto de trabajo.

#### Artículo 41. Régimen general.

1. El profesorado contratado estará adscrito a un departamento o instituto universitario de investigación, sin perjuicio de las obligaciones que se deriven en relación con otras estructuras universitarias según las estipulaciones de cada contrato. Los profesores contratados doctores podrán desempeñar cargos académicos universitarios, en los términos establecidos en la Ley Orgánica de Universidades, en esta Ley y en sus respectivos estatutos. No podrá desempeñar tales cargos académicos el personal docente e investigador con contrato laboral de carácter temporal.

2. El profesorado contratado tendrá plena capacidad docente y, en el caso de que posea el título de doctor, plena capacidad investigadora.



3. El régimen de dedicación del profesorado contratado de las Universidades públicas se establecerá por decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, a propuesta de la Consejería competente en materia de Universidades y oído el Consejo Andaluz de Universidades.

4. El personal científico e investigador contratado por las Universidades estará adscrito a un departamento o instituto universitario en los términos que se determinen en los estatutos de las respectivas Universidades.

#### Artículo 42. Duración de los contratos.

1. La contratación de profesores contratados doctores será de carácter indefinido y con dedicación a tiempo completo.

2. La contratación de ayudantes doctores y ayudantes será con dedicación a tiempo completo. Su duración no podrá ser inferior a un año ni superior a cinco, pudiendo prorrogarse o renovarse si se hubiera concertado por una duración inferior a la máxima, siempre que la duración total no exceda de los indicados cinco años. En cualquier caso, el tiempo total de duración conjunta de los contratos de ayudante y de ayudante doctor, en la misma o distinta Universidad, no podrá exceder de ocho años. Las situaciones de incapacidad temporal, maternidad y adopción o acogimiento, durante el periodo de duración del contrato, suspenderán su cómputo.

3. La duración del contrato de interinidad será la del tiempo que dure la ausencia del personal docente e investigador con derecho a reserva de puesto de trabajo y, en su caso, según lo establecido en el convenio colectivo que le fuera de aplicación.

4. Los profesores asociados serán contratados con carácter temporal y dedicación a tiempo parcial. La duración del contrato será trimestral, semestral o anual, si bien tan sólo podrá ser inferior al año cuando las contrataciones vayan destinadas a cubrir asignaturas de tal duración. La duración máxima de dichos contratos y las condiciones para su renovación se fijarán en los convenios colectivos que les sean de aplicación y en los estatutos de la Universidad. En todo caso, la renovación de los contratos precisará de la acreditación del mantenimiento del ejercicio de la actividad profesional fuera del ámbito académico universitario.

5. La contratación de profesores visitantes tendrá carácter temporal con la duración que se acuerde entre las partes y podrá ser a tiempo completo o a tiempo parcial. En todo caso, su contratación no podrá ser superior a lo establecido en los estatutos de la Universidad. Con independencia de las retribuciones que correspondan a los distintos contratos de profesor visitante, las Universidades podrán establecer indemnizaciones compensatorias para los mismos por desplazamiento y estancia.

La contratación de profesores visitantes extraordinarios se concertará para la realización de un servicio determinado cuyo objeto vendrá predeterminado en el correspondiente acuerdo celebrado entre las partes, pudiendo ser tanto a tiempo completo como a tiempo parcial. En todo caso, su duración no podrá ser superior a lo establecido en los correspondientes estatutos de la Universidad.

6. La selección de profesores eméritos será por periodos anuales. No obstante, aunque se produzca la extinción de su relación con la Universidad, el tratamiento de profesor emérito será vitalicio con carácter honorífico.

#### Artículo 43. Selección.

1. La contratación de personal docente e investigador, excepto las figuras de profesor visitante y de profesor emérito, se hará mediante concurso público al que se dará la necesaria publicidad y cuya convocatoria será comunicada con la suficiente antelación al Consejo de Universidades para su difusión en todas ellas. La selección se efectuará con respeto a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. Se considerará mérito preferente estar acreditado o acreditada para participar en los concursos de acceso a los cuerpos docentes universitarios.

2. Los órganos competentes de la Universidad aprobarán las convocatorias de plazas de profesorado a las que darán la necesaria publicidad mediante su inserción, entre otros medios, en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía. Asimismo, en particular, se tendrán en cuenta las nuevas tecnologías de la información y del conocimiento, al objeto de darle a cada convocatoria la mayor difusión posible.

3. El Consejo de Gobierno de cada Universidad aprobará los criterios generales de valoración de méritos y capacidad de los concursantes, para salvaguardar los principios constitucionales referidos en el apartado 1 de este artículo.

#### Artículo 44. Formalización de los contratos.

1. Los contratos se formalizarán por escrito de acuerdo con el modelo que al efecto, y con carácter general, apruebe el Consejo de Gobierno de la Universidad.

2. Los estatutos de la Universidad y las disposiciones que desarrollen la presente Ley establecerán las obligaciones docentes, así como, en su caso, las investigadoras del profesorado contratado, según los distintos regímenes de dedicación o las que se puedan prever específicamente en sus respectivos contratos, sin perjuicio de las establecidas por la Ley Orgánica de Universidades y su normativa de desarrollo.

#### Artículo 45. Régimen retributivo.

1. El Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía regulará el régimen retributivo del personal docente e investigador contratado en las Universidades públicas.

2. Dentro de los límites que para este fin fije el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, y con el procedimiento que se determine reglamentariamente, el Consejo Social, a propuesta del Consejo de Gobierno de la Universidad y previo

informe favorable de la Agencia Andaluza del Conocimiento, podrá acordar la asignación singular e individualizada de complementos retributivos ligados a méritos docentes, investigadores y de gestión.

3. Todas las Universidades públicas de Andalucía tendrán el mismo régimen retributivo del profesorado contratado, con sujeción a los siguientes criterios:

a) La cuantía de la retribución de cada categoría será proporcional a la dedicación del profesor según se especifique en el respectivo contrato.

b) El profesorado contratado no podrá superar en ningún caso las retribuciones del profesorado titular de Universidad, sin perjuicio de las retribuciones adicionales por ejercicio de la actividad y dedicación docente y formación docente, por el ejercicio de la investigación, desarrollo tecnológico y transferencia del conocimiento y, en su caso, de gestión contemplados en esta Ley. Quedan al margen de esta limitación el profesorado visitante extraordinario y el profesorado contratado con vinculación clínica.

### CAPÍTULO III

#### Del personal de administración y servicios de las Universidades públicas

Artículo 46. Clases de personal de administración y servicios.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Universidades, el personal de administración y servicios de las Universidades estará formado por personal funcionario de las escalas de las propias Universidades y personal laboral contratado por la propia Universidad, así como por personal funcionario perteneciente a los cuerpos y escalas de otras Administraciones Públicas.

Artículo 47. Funciones generales del personal de administración y servicios.

1. Al personal de administración y servicios corresponde participar en el desarrollo de la actividad universitaria y desempeñar las funciones previstas en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Universidades.

2. Las funciones propias del personal de administración y servicios, enumeradas en el artículo 73.2 de la Ley Orgánica de Universidades, serán desempeñadas por personal funcionario al que expresamente quedan reservadas las funciones decisorias, de certificación o cualquier otra manifestación de potestad pública.

3. Podrán ser desempeñadas por personal laboral las funciones que constituyan el objeto peculiar de una carrera, profesión, arte u oficio, cuando no existan escalas de funcionarios cuyos miembros tengan la cualificación específica necesaria para su desempeño, así como las tareas que establezca cada Universidad de entre las previstas en el convenio colectivo que le sea de aplicación.

Artículo 48. Formación y movilidad del personal de administración y servicios.

1. Las Universidades andaluzas fomentarán la oferta de recursos formativos para el personal de administración y servicios a fin de, principalmente, aumentar sus habilidades profesionales, sus conocimientos sobre el entorno en el que operan y de forma particular su utilización de las nuevas tecnologías de la información, como medio para conseguir una mayor calidad de los servicios universitarios.

2. Las Universidades facilitarán la movilidad del personal de administración y servicios procurando la existencia de incentivos que repercutan en la mejora de su condición profesional y en el funcionamiento más eficiente de la institución universitaria.

3. La movilidad del personal de administración y servicios, prevista en el artículo 76.1 de la Ley Orgánica de Universidades, se efectuará de acuerdo con lo que cada Universidad autorice a través de las respectivas relaciones de puestos de trabajo, u otros instrumentos administrativos similares.

4. La movilidad del personal de administración y servicios, prevista en el artículo 76 bis.2 de la Ley Orgánica de Universidades, se efectuará previa suscripción de los correspondientes convenios entre las Universidades o con otras Administraciones Públicas, de acuerdo con el principio de reciprocidad.

Artículo 49. Régimen retributivo.

De conformidad con lo establecido en el artículo 74 de la Ley Orgánica de Universidades, el régimen retributivo del personal de administración y servicios se establecerá por cada Universidad, dentro de los límites máximos que determine la Ley del Presupuesto de la Comunidad Autónoma cada año y, en su caso, en el marco de las bases que dicte el Estado.

#### Sección 1.ª Personal funcionario

Artículo 50. Régimen jurídico general.

El personal funcionario de administración y servicios se regirá por la Ley Orgánica de Universidades, por el Estatuto Básico del Empleado Público, por la legislación sobre función pública de la Junta de Andalucía, por esta Ley y sus respectivas disposiciones de desarrollo, por los estatutos de las Universidades, así como por los acuerdos y pactos colectivos que le sean de aplicación.

#### Artículo 51. Creación de escalas y selección.

1. Las Universidades podrán crear sus escalas de personal propio de acuerdo con los grupos de titulación exigidos de conformidad con la legislación general de la función pública, que comprenderán las especialidades necesarias dentro de cada una de ellas, estableciendo los correspondientes sistemas de promoción entre escalas de la misma o diferente especialidad.

2. La selección del personal de administración y servicios, su gestión y administración se realizará por las Universidades respectivas de acuerdo con las leyes y estatutos que le sean de aplicación, con respeto a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. Se garantizará, en todo caso, la publicidad de las correspondientes convocatorias mediante su publicación en el Boletín Oficial del Estado y en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

### Sección 2.ª Personal laboral

#### Artículo 52. Régimen jurídico.

El personal laboral de administración y servicios, además de las previsiones de la Ley Orgánica de Universidades, de la presente Ley y de sus respectivas normas de desarrollo y de los estatutos de su Universidad, se regirá por la legislación laboral y por el Estatuto Básico del Empleado Público, en lo que proceda y el convenio colectivo aplicable.

## CAPÍTULO IV

### De los estudiantes

#### Artículo 53. Derechos y deberes de los estudiantes.

1. Las Universidades y la Consejería competente en materia de Universidades establecerán los mecanismos para garantizar los derechos reconocidos en el artículo 46.2 de la Ley Orgánica de Universidades, en los estatutos correspondientes y en las disposiciones que los desarrollen.

2. Los estudiantes tienen el deber de ejercer su condición con aprovechamiento y dedicación, de cooperar con el funcionamiento general de las actividades universitarias y de participar en los órganos de gestión de las mismas cuando hayan sido elegidos para ello.

3. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior, los estudiantes tendrán derecho a:

a) Una educación superior pública y de calidad, asequible para todos los ciudadanos.

b) Al establecimiento en el marco de las competencias de la Comunidad Autónoma de un sistema de becas y ayudas suficiente, que garantice la eliminación de desigualdades que provoquen la exclusión o el abandono de los estudios por cuestiones de índole económica.

c) La igualdad de oportunidades en el acceso y la libre elección de los estudios, únicamente limitado por la capacidad del sistema universitario.

d) La libertad de estudios y aprendizaje, garantizándose el establecimiento y el respeto de los diversos mecanismos y medios de adquisición de los conocimientos.

e) La igualdad y objetividad de los estudiantes en la corrección de las pruebas, exámenes y sistemas de evaluación de los conocimientos que las Universidades establezcan.

f) Disponer de instalaciones y recursos adecuados que permitan el correcto desarrollo de los derechos y libertades de representación, asociación y reunión. Se protegerá el ejercicio de estos derechos de manera que puedan complementarse con las labores académicas de los estudiantes.

g) La libertad de expresión y desarrollo de actividades culturales, debiendo estar al servicio de los estudiantes los medios necesarios para su desarrollo.

h) Participar en los procesos de evaluación de la calidad de la enseñanza mediante los sistemas que se habiliten para tal efecto.

i) Disponer de recursos, instalaciones y metodologías que permitan a los estudiantes el uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación.

j) Obtener reconocimiento académico por su participación en actividades universitarias culturales, deportivas, de representación estudiantil, solidarias y de cooperación.

k) Una atención que facilite compaginar los estudios con la actividad laboral y con otras circunstancias personales tales como embarazo, lactancia y otras cargas familiares, que contemple cada Universidad en sus estatutos o normativa interna.

l) Recibir formación sobre creación y gestión inicial de negocios.

4. Las Universidades y la Consejería competente en materia de Universidades promoverán programas de actuación conjunta que favorezcan la consecución de los siguientes objetivos:

a) La movilidad de los estudiantes con el fin de mejorar su formación integral y el conocimiento del entorno social, cultural y académico andaluz, español y europeo.

b) La participación de los estudiantes en las tareas de cooperación al desarrollo y la recepción en Universidades andaluzas de estudiantes provenientes de otros países menos desarrollados.

- c) La mayor coordinación entre las Universidades para facilitar que los sistemas de acceso garanticen de forma efectiva el cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad.
- d) La adecuación de la capacidad del sistema universitario a la demanda social, de forma que la libre elección de los estudios pueda ser efectiva.
- e) La plena y más eficiente inserción laboral de los estudiantes titulados, fomentando para ello cuantos análisis de demanda, convenios con empresas o procesos de formación de máster puedan coadyuvar a ello.
- f) El asociacionismo, la participación y el espíritu cívico y solidario de los estudiantes como expresión de su formación integral y de la contribución de los estudios universitarios a la generación de una ciudadanía libre, crítica y democrática.
- g) La participación democrática de los estudiantes en los respectivos órganos de gobierno, representación y gestión de la Universidad.
- h) La participación en los procesos de evaluación de la calidad de la docencia recibida.
- i) Los mecanismos que faciliten la elección del profesorado por parte del alumnado.
- j) Contribuir a eliminar los obstáculos sociales por los que se puedan ver afectados los estudiantes, atendiendo a situaciones especiales de discapacidad, marginación, exclusión o inmigración.

5. El Consejo Asesor de los Estudiantes Universitarios de Andalucía realizará funciones de asesoramiento en orden a garantizar los derechos y deberes de los estudiantes en los términos reglamentariamente establecidos y designará su representante en el Consejo del Estudiante Universitario del Estado.

#### Artículo 54. Becas, ayudas y créditos.

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica de Universidades, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía establecerá el régimen de becas al estudio y créditos que garantice el derecho a los estudios universitarios y la no discriminación por razones económicas.

2. En el caso de las Universidades públicas, se establecerán modalidades de exención parcial o total del pago de los precios públicos por prestación de servicios académicos. Se prestará especial atención a las personas con cargas familiares, víctimas de la violencia de género, víctimas de terrorismo y personas con dependencia y discapacidad, garantizando así su acceso y permanencia a los estudios universitarios.

3. Se establecerá un régimen de ayudas a los estudiantes de doctorado con el fin de estimular la formación investigadora y la continuidad de la carrera académica.

### TÍTULO III

#### De la actividad universitaria

#### CAPÍTULO I

#### De los principios generales

#### Artículo 55. Estudio, docencia, investigación y transferencia de conocimiento.

1. Las Universidades andaluzas fomentarán el estudio, la docencia y la investigación como actividades encaminadas a lograr la formación integral de los estudiantes, la continua transferencia de conocimientos desde la institución universitaria, la creación de conocimiento y el desarrollo del espíritu crítico y emprendedor en todos los ámbitos de la actividad social.

2. De manera singular, los programas de financiación universitaria condicionada contemplarán ayudas a programas universitarios que estén orientados a favorecer la consecución de los objetivos anteriores así como a todas aquellas actuaciones de las Universidades destinadas a desarrollar iniciativas en favor del desarrollo económico y social de Andalucía, la sostenibilidad ambiental y el desarrollo de las energías alternativas no contaminantes, la articulación del territorio andaluz, la difusión e internacionalización de la ciencia, la cultura, el arte y el patrimonio de Andalucía, la cooperación al desarrollo, interculturalidad, fomento de la cultura para la paz y la no violencia, de las políticas y prácticas de igualdad y muy especialmente las de género, y atención a colectivos sociales especialmente desfavorecidos.

3. La Comunidad Autónoma de Andalucía reconocerá como de especial valor y de financiación preferente en sus planes de investigación, innovación y desarrollo tecnológico la investigación universitaria encaminada a plantear y resolver problemas de cualquier naturaleza que tengan relación singular con Andalucía.

4. Las políticas de calidad, y de forma especial la evaluación que se realice de la actividad universitaria en Andalucía, tendrán en cuenta de manera explícita su orientación a la consecución de los objetivos y principios generales que se contemplan en esta Ley.

#### Artículo 56. Espacio Europeo de Educación Superior.

1. La política universitaria de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de acuerdo con las Universidades andaluzas, perseguirá como objetivo prioritario la homologación y plena inserción de la actividad universitaria en Andalucía con el espacio español y europeo de enseñanza superior. A tal fin, se fomentará la organización de enseñanzas conjuntas con otras Universidades de dichos ámbitos.

2. Las Universidades, en el marco del Consejo Andaluz de Universidades, adoptarán, en relación con sus enseñanzas y títulos, las medidas necesarias con el fin de facilitar la movilidad de estudiantes y titulados en el Espacio Europeo de Educación Superior. En este sentido:

a) Facilitarán que los estudiantes puedan continuar sus estudios en otras Universidades de Europa, propiciando criterios de acceso y permanencia que sean reconocidos y aceptados por las Universidades del Espacio Europeo de Educación Superior, así como mecanismos para facilitar la información necesaria a estos fines.

b) La Comunidad Autónoma y las Universidades fomentarán programas de becas, ayudas y créditos al estudio y, en su caso, complementarán los programas de becas, ayudas de la Unión Europea y de otras entidades internacionales. En todo caso, modularán su cuantía en función del país de destino, la calidad acreditada de la institución receptora y la capacidad económica del beneficiario.

c) Fomentarán el acceso de estudiantes internacionales a las Universidades andaluzas.

3. Asimismo, con el propósito señalado en el apartado anterior, se podrán adoptar otras medidas que acuerde la Consejería competente en materia de Universidades, con informe del Consejo Andaluz de Universidades.

## CAPÍTULO II

### De los planes de estudios y de los títulos en las Universidades de Andalucía

#### Artículo 57. Enseñanzas y planes de estudios.

1. Las enseñanzas universitarias se estructurarán en tres ciclos: grado, máster y doctorado. La superación de tales enseñanzas dará derecho, en los términos legalmente establecidos, a la obtención de los títulos oficiales correspondientes.

2. Corresponde a las Universidades, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente, el diseño de los planes de estudios universitarios. Una vez elaborados los planes de estudios conducentes a la obtención de títulos oficiales, deberán ser verificados por el Consejo de Universidades de acuerdo con las normas establecidas. La Consejería competente en materia de Universidades deberá emitir informe favorable sobre la adecuación de los planes de estudios a los objetivos y criterios establecidos en la programación universitaria de Andalucía para que los planes de estudios puedan ser remitidos para su verificación.

Los planes de estudios universitarios deberán contener las garantías suficientes de conocimiento de otros idiomas, con un nivel de interlocución suficiente, así como la formación requerida en la legislación estatal y autonómica vigente.

3. Las Universidades fomentarán el desarrollo de estudios y conocimientos transversales, orientados al mejor conocimiento del entorno andaluz.

4. Las Universidades fomentarán igualmente los intercambios de estudiantes y profesores a otros centros de estudio y las actividades interuniversitarias de todo tipo.

5. Las Universidades intensificarán el fomento del plurilingüismo, favoreciendo la impartición de estudios en otras lenguas a los que tendrán acceso estudiantes de las propias Universidades andaluzas o de otras Universidades españolas o internacionales.

6. La financiación anual afecta a resultados contemplará programas de actuación para lograr el más efectivo cumplimiento de estos objetivos.

#### Artículo 58. Títulos oficiales.

1. Corresponde al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía acordar la implantación, suspensión y supresión de enseñanzas universitarias conducentes a la obtención de títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional que se impartirán en las Universidades andaluzas.

El plazo máximo para dictar y notificar las resoluciones correspondientes será de seis meses. Transcurrido este plazo sin que se notifique resolución expresa se entenderán desestimadas.

2. Para impartir enseñanzas oficiales y expedir los correspondientes títulos oficiales con validez en todo el territorio nacional, las Universidades deberán poseer la autorización pertinente otorgada por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, previo cumplimiento de los siguientes trámites que, en todo caso, deberán preservar la autonomía académica de las Universidades:

a) La iniciativa podrá ser de la Consejería competente en materia de Universidades, con el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Universidad, o bien por iniciativa del Consejo de Gobierno de las Universidades públicas o de los órganos que se establezcan en las normas de organización y funcionamiento de las Universidades privadas. En ambos casos será necesario informe previo favorable del Consejo Social o del órgano competente de las Universidades privadas. En el caso de creación de nuevas titulaciones, exigirá, al menos, la previa presencia de la misma en el plan estratégico de la Universidad en cuestión; el estudio de costes y beneficios monetarios y no monetarios, incluyendo la previsión de incremento de ingresos privados y públicos, tanto básicos como afectos a resultados, que la Universidad espera obtener como consecuencia de su implantación; el estudio de la demanda efectiva de la titulación en el sistema universitario, que incluya los efectos sobre el entorno provincial y andaluz y las posibilidades de inserción laboral de los egresados; la valoración de requerimientos de

calidad de la titulación, y el estudio de la complementariedad con otras titulaciones de la propia Universidad y de las economías de alcance y de integración que la nueva titulación genere.

b) Se exigirá también informe del Consejo de Universidades y del Consejo Andaluz de Universidades en los que se verifique que el plan de estudios se ajusta a las directrices y condiciones establecidas reglamentariamente.

c) El plazo para resolver la solicitud de autorización será de tres meses desde el inicio del procedimiento, transcurrido dicho plazo sin resolución expresa se entenderá desestimada la solicitud.

d) Una vez aprobado el título oficial será informada la Conferencia General de Política Universitaria. Asimismo, el Rector ordenará publicar el plan de estudios en el Boletín Oficial del Estado y en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

3. La creación, suspensión o supresión de enseñanzas conducentes a la obtención de títulos de carácter oficial y validez en todo el territorio nacional en las Universidades andaluzas deberá responder en todo caso a los siguientes principios de actuación:

a) Adecuación a la demanda social que se realiza desde el entorno cultural, productivo y empresarial y a la demanda vocacional de los estudiantes. En este sentido se potenciarán las dobles titulaciones.

b) Implantación selectiva de las titulaciones de alta especialización.

c) Eficiencia, que evite la sobreoferta de plazas de estudio, la duplicidad de costes y la inadecuación de la oferta a la demanda de estudios.

d) Planificación, de manera que la creación, supresión o suspensión de titulaciones responda a la programación estratégica del sistema universitario andaluz y de cada Universidad.

e) Calidad, que garantice que las enseñanzas impartidas conducen a la formación científica, humana y técnica necesarias para el desarrollo personal y profesional del estudiante.

f) Promoción de las titulaciones propias universitarias e interuniversitarias.

g) Proximidad de los estudios de alta demanda.

4. La Comunidad Autónoma de Andalucía, a propuesta del Consejo Andaluz de Universidades, podrá certificar la especial calidad de los títulos propios de las Universidades andaluzas.

## CAPÍTULO III

### De la docencia y de la investigación universitaria en Andalucía

#### Sección 1.ª Principios generales

##### Artículo 59. Principios de calidad.

1. Las Universidades andaluzas potenciarán la calidad de la docencia y de la investigación en todas las ramas del saber: técnico, científico, de la salud, social y jurídico, artístico y humanístico; la transferencia del conocimiento a la sociedad, y la tecnología como expresión de la actividad universitaria. Estos principios constituyen una función esencial de la Universidad, que deriva de su papel clave en la generación de conocimiento y de su capacidad de estimular y generar pensamiento crítico, decisivo en todo proceso científico.

2. La Consejería competente en materia de Universidades, a través del Consejo Andaluz de Universidades, diseñará políticas de calidad que impliquen la evaluación de la actividad docente e investigadora de los profesores, el desarrollo de planes de actualización y mejora y la creación de incentivos económicos a través de los complementos retributivos reconocidos en esta Ley.

3. En la evaluación de la calidad de la docencia y la investigación universitarias en Andalucía se tendrá en cuenta su adecuación a los principios que inspiran esta Ley, su contribución al conocimiento y al desarrollo del entorno, su vinculación a programas y proyectos educativos o investigadores y, en general, sus implicaciones éticas y sus repercusiones sociales.

4. Las Universidades andaluzas y la Administración autonómica tenderán a establecer programas de perfeccionamiento que permitan desarrollar en su caso una carrera investigadora y generar recursos humanos en formación postdoctoral suficientes para el mantenimiento y mejora del sistema universitario andaluz.

5. La actividad y dedicación investigadora y la contribución al desarrollo científico, tecnológico o artístico del personal docente e investigador de las Universidades será criterio relevante, atendiendo su oportuna evaluación, para determinar su eficiencia en el desarrollo de su actividad profesional. La Universidad facilitará la compatibilidad en el ejercicio de la docencia y la investigación e incentivará el desarrollo de una trayectoria profesional que permita una dedicación más intensa a la actividad docente o a la investigadora.

##### Artículo 60. Calidad de la docencia.

Las Universidades otorgarán atención prioritaria a la calidad de la docencia, fomentando, en colaboración con la Consejería competente en materia de Universidades, la investigación y renovación pedagógicas y didácticas del profesorado, con la finalidad de mejorar la transferencia de los conocimientos, elaborando programas de actuación conjunta orientados a coordinarlos y financiarlos.

Artículo 61. Transferencia del conocimiento.

1. La transferencia del conocimiento es una función de las Universidades, que determinarán y establecerán los medios e instrumentos necesarios para facilitarla por parte del personal docente e investigador.

2. El ejercicio de dicha actividad dará derecho a la evaluación de sus resultados y al reconocimiento de los méritos alcanzados como criterio relevante para determinar su eficiencia en el desarrollo de su actividad profesional.

3. Para garantizar la vinculación entre la investigación universitaria y el sistema productivo, así como la transferencia de resultados de la investigación, las Universidades podrán crear o participar en la creación de empresas de base tecnológica, parques científicos y tecnológicos, otros agentes del conocimiento o cualquier otra persona jurídica de las contempladas en la legislación vigente.

Artículo 62. Fomento de la excelencia, el desarrollo y la innovación tecnológica en la Universidad.

1. Las Universidades andaluzas prestarán atención prioritaria a la formación de profesores e investigadores, preferentemente, mediante la organización y desarrollo de los estudios de doctorado. A tal efecto, y en colaboración con la Consejería competente en materia de Universidades elaborarán programas de actuación conjunta orientados a fomentarlos, coordinarlos y financiarlos.

2. Las Universidades fomentarán la docencia y la investigación universitarias de excelencia. Para ello, y de común acuerdo con la Consejería competente en materia de Universidades, elaborarán programas conjuntos que faciliten la movilidad de su personal docente e investigador, con el fin de mejorar su formación y actividad investigadora, así como el desarrollo conjunto de programas y proyectos de investigación y desarrollo tecnológico, la creación de centros o estructuras mixtas y la pertenencia y participación activa en redes de conocimiento y plataformas tecnológicas.

Artículo 63. La investigación universitaria en el sistema de ciencia-tecnología de Andalucía.

Con el fin de garantizar la coordinación de la actividad universitaria con el resto del sistema de ciencia y tecnología andaluz, las Universidades andaluzas podrán participar en los órganos de coordinación que la Comunidad Autónoma de Andalucía cree, de acuerdo con la composición y funciones que se establezcan.

## Sección 2ª. De los Institutos Universitarios de Investigación

Artículo 64. Naturaleza Jurídica.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Universidades, los Institutos Universitarios de Investigación son centros dedicados a la investigación científica y técnica o a la creación artística. Podrán organizar y desarrollar programas y estudios de doctorado y de máster según los procedimientos previstos en los estatutos, y proporcionar asesoramiento técnico en el ámbito de sus competencias.

Se regirán por la Ley Orgánica de Universidades, por la presente Ley, por los estatutos, por el convenio de creación o de adscripción, en su caso, y por sus propias normas.

Artículo 65. Creación, reconocimiento, modificación o supresión.

1. La creación, reconocimiento, modificación o supresión de institutos universitarios de investigación se acordará por decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, a iniciativa de la Consejería competente en materia de Universidades o a propuesta de la correspondiente Universidad, según lo previsto en los apartados 1 y 2 del artículo 11.

2. Los institutos universitarios de investigación podrán ser constituidos por una o más Universidades, o conjuntamente con otras entidades públicas o privadas, mediante convenios u otras formas de cooperación, de conformidad con los estatutos de las Universidades

3. Para la creación de los Institutos Universitarios serán preceptivos los informes favorables de la Agencia Andaluza del Conocimiento y del Consejo Andaluz de Universidades.

4. Cada cinco años, la Agencia Andaluza del Conocimiento realizará evaluaciones de la actividad desarrollada por los Institutos Universitarios de Investigación, que, en su caso, determinaran la supresión o continuidad de los mismos.

5. De acuerdo con lo recogido en el artículo 10.4 de la Ley Orgánica de Universidades, podrán adscribirse a las Universidades públicas, mediante convenio, como Institutos Universitarios de Investigación, instituciones o centros de investigación de carácter público o privado. La aprobación de la adscripción o, en su caso, revocación de la misma corresponde a la al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, bien por propia iniciativa, con acuerdo del Consejo de Gobierno de la Universidad y previo informe favorable del Consejo Social, bien por iniciativa de la Universidad mediante propuesta del Consejo de Gobierno, con informe favorable del Consejo Social y del Consejo Andaluz de Universidades.

De lo señalado en el párrafo anterior será informada la Conferencia General de Política Universitaria.

## Sección 3ª Personal investigador y de apoyo a la investigación

Artículo 66. Personal para proyectos concretos de investigación.

1. El personal investigador que en virtud de convenios, acuerdos o cualquier otra forma de colaboración desarrollen actividades en una Universidad se vincula a la misma en las condiciones y con los derechos que establezca la normativa vigente y los estatutos de cada Universidad.

2. Las Universidades andaluzas podrán contratar, para obra o servicio determinado, personal científico y técnico para la ejecución de proyectos concretos de investigación.

Artículo 67. Personal investigador en formación.

El personal investigador en formación es aquel que desarrolla un periodo de formación, con la duración que se establezca legal y reglamentariamente, que culminará con la obtención del grado de doctor. Dicha formación deberá realizarse bajo un sistema de vinculación que le permita desarrollar su labor con el régimen de derechos y obligaciones que legalmente se establezca, con especial reconocimiento de la protección social, medios y garantías adecuados para la actividad desarrollada.

## TÍTULO IV

### De la coordinación universitaria

#### CAPÍTULO I

##### De los principios generales

Artículo 68. Competencias.

Corresponde a la Administración de la Junta de Andalucía, a través de la Consejería competente en materia de Universidades, coordinar las Universidades andaluzas.

Artículo 69. Objetivos y fines.

La coordinación de las Universidades andaluzas sirve a los siguientes objetivos y fines:

1. La planificación del sistema universitario andaluz.
2. La mejora de la calidad y excelencia docente, investigadora y de gestión, mediante la fijación de criterios comunes de evaluación de la eficacia, eficiencia y rendimiento de las actividades, estructuras y servicios universitarios.
3. El establecimiento de criterios y directrices para la creación y reconocimiento de Universidades, así como para la creación, modificación y supresión de centros y estudios universitarios.
4. La adaptación de la oferta de enseñanzas y de la capacidad de los centros a las demandas y necesidades de la sociedad.
5. La adecuación de la oferta de becas y ayudas al estudio a las demandas sociales.
6. La movilidad de profesores, investigadores y estudiantes.
7. La información recíproca entre las Universidades en sus distintos ámbitos de actuación, y, especialmente, en aquellas actividades que hayan de realizarse conjuntamente o que afecten a más de una Universidad.
8. La promoción de actividades conjuntas en los diferentes campos de la docencia, la investigación, el desarrollo, la innovación y la difusión de la cultura, la ciencia y la tecnología.
9. El impulso de criterios y directrices para la consecución de unas políticas homogéneas sobre acceso de estudiantes, plantillas, negociación colectiva y acción social, aplicables al personal de las Universidades andaluzas, dentro del respeto a la autonomía y a las peculiaridades organizativas de cada Universidad.
10. El impulso a la colaboración de las Universidades entre ellas y con otras administraciones y entidades públicas o privadas para la ejecución de programas de interés general.
11. El apoyo a fórmulas de colaboración de las Universidades andaluzas con otras Universidades españolas y extranjeras.
12. La promoción de la colaboración entre las Universidades, administraciones y entidades públicas y privadas para conseguir la adecuada integración de los estudiantes y egresados universitarios dentro del tejido productivo y el mercado laboral.
13. La determinación de fines u objetivos mínimos comunes en materia de estabilidad presupuestaria, en los términos del artículo 90.
14. Cualesquiera otros que tiendan a mejorar la eficacia y eficiencia del sistema universitario andaluz, respetándose el ámbito de la autonomía universitaria.

#### CAPÍTULO II

##### Instrumentos de coordinación

Artículo 70. La programación docente e investigadora plurianual.

1. La programación universitaria de la Junta de Andalucía es el instrumento de planificación, coordinación y ordenación del servicio público de educación superior universitaria que ofrecen las Universidades del sistema universitario andaluz. Esta programación incluye, como mínimo, las enseñanzas conducentes a la obtención de los títulos universitarios



oficiales, así como la programación de su implantación y la ordenación de las actividades de investigación.

2. La programación universitaria será elaborada por la Consejería competente en materia de Universidades por periodos plurianuales con una duración no inferior a tres años. Debe tener en cuenta las demandas de las Universidades y debe basarse en criterios conocidos por el Consejo Andaluz de Universidades, que deberán considerar, al menos, los siguientes extremos:

- a) La necesidad de titulaciones y competencias especializadas del tejido productivo andaluz y de la sociedad andaluza.
- b) La evolución de la demanda de estudios superiores universitarios y las necesidades de investigación.
- c) El equilibrio territorial, en un marco de eficiencia en la utilización de los medios materiales y de los recursos humanos del sistema universitario andaluz, y los costos económicos y su financiación.
- d) La especialización y diversificación universitaria en un contexto de cooperación interuniversitaria.
- e) La existencia de personal docente cualificado y de personal de administración y servicios, así como de infraestructura.
- f) La oportunidad de creación de centros y campus universitarios para organizar la enseñanza, la investigación y la transferencia de conocimiento.

3. La programación universitaria podrá ser revisada anualmente, introduciendo las modificaciones y concreciones necesarias para mantener su actualización y adaptación a los planes de estudios, a los cambios que se hayan podido producir respecto de las circunstancias que motivaron su aprobación, y a las previsiones presupuestarias. Las Universidades andaluzas podrán interesar las modificaciones de la programación aprobada.

4. La programación universitaria deberá ajustarse con el marco de financiación y el plan plurianual de inversiones en infraestructuras de las Universidades públicas.

5. Los contenidos generales de la programación universitaria constituirán el marco de referencia de los planes estratégicos de las Universidades públicas.

6. Los contenidos de la programación universitaria serán dados a conocer a la comunidad educativa y a los sectores de la sociedad que estén interesados en la misma.

Artículo 71. El cuadro de mando integral del sistema universitario andaluz.

1. Los planes estratégicos de las Universidades públicas desarrollarán y verificarán el control de su gestión a través de un cuadro de mando integral, instrumento de gestión del sistema universitario andaluz orientado a garantizar la eficacia y transparencia del mismo, permitiendo el seguimiento de los objetivos anuales contenidos en el contrato programa.

Las Universidades públicas presentarán anualmente un informe de seguimiento de los compromisos que estará fundamentado en la evolución de los indicadores conforme al cuadro de mando integral.

2. La Consejería competente en materia de Universidades definirá un modelo de cuadro de mando integral del sistema universitario andaluz que servirá de marco de desarrollo de los cuadros de mando integrales de las Universidades.

Artículo 72. La función de prospectiva.

La Consejería competente en materia de Universidades, directamente o a través de la Agencia Andaluza del Conocimiento, promoverá una visión prospectiva del desarrollo del servicio público de enseñanza superior universitaria en Andalucía, ofreciendo un enfoque global sobre la evolución de las Universidades y la función docente e investigadora, y analizará las tendencias a largo plazo sobre las enseñanzas superiores y, en especial, la prospectiva y análisis de las nuevas demandas tecnológicas, científicas y universitarias de utilidad para la Comunidad andaluza.

Artículo 73. El distrito único universitario.

1. A los únicos efectos del ingreso en los centros universitarios, todas las Universidades públicas andaluzas se constituyen en un distrito único para los estudios de grado y de máster, mediante acuerdo entre las mismas y la Consejería competente en materia de Universidades, a fin de evitar la exigencia de diversas pruebas de evaluación. Las actuaciones que deban realizarse con esta finalidad serán llevadas a cabo por una comisión técnica del Consejo Andaluz de Universidades, cuya composición, funciones y régimen de actuación se determinarán reglamentariamente.

2. Con el fin de coordinar los procedimientos de acceso a la Universidad, dicha Consejería podrá fijar, a propuesta del Consejo Andaluz de Universidades, el plazo máximo de que disponen las Universidades andaluzas para determinar el número de plazas disponibles y los plazos y procedimientos para solicitarlas.

## CAPÍTULO III

### Del Consejo Andaluz de Universidades y sus funciones

Artículo 74. Naturaleza.

1. El Consejo Andaluz de Universidades es el órgano colegiado de consulta, planificación y asesoramiento del Gobierno de la Comunidad Autónoma en materia de Universidades.

2. El Consejo Andaluz de Universidades se adscribe orgánicamente a la Consejería competente en materia de Universidades de la Junta de Andalucía.

#### Artículo 75. Funcionamiento.

1. El Consejo Andaluz de Universidades ejerce sus funciones en Pleno y en Comisiones.
2. Se establecen las siguientes Comisiones permanentes:

- a) Comisión Académica.
- b) Comisión de Programación.
- c) Comisión de Fomento de la Calidad.

3. El Pleno podrá constituir comisiones técnicas sobre materias concretas.

4. El Consejo Andaluz de Universidades se rige por esta Ley y por su Reglamento de Funcionamiento, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa aplicable sobre órganos colegiados.

5. La Consejería competente en materia de Universidades dotará al Consejo Andaluz de Universidades de los medios necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

#### Artículo 76. Composición del Pleno.

El Pleno del Consejo Andaluz de Universidades estará integrado por:

- a) La persona titular de la Consejería competente en materia de Universidades, que lo presidirá.
- b) La persona titular de la Secretaría General competente en materia de Universidades, que sustituirá en la presidencia al anterior en caso de ausencia.
- c) La persona titular de la Dirección General en materia de Universidades.
- d) Los Rectores o las Rectoras de todas las Universidades públicas andaluzas.
- e) Los Presidentes o las Presidentas de los respectivos Consejos Sociales.
- f) El Director o la Directora de la Agencia Andaluza del Conocimiento.
- g) El Presidente o la Presidenta del Consejo Escolar de Andalucía.
- h) Dos representantes del alumnado universitario designado por el Consejo Asesor de Estudiantes de Andalucía, de entre sus miembros
- i) Cinco miembros designados por el Parlamento de Andalucía entre personalidades de reconocido prestigio en el ámbito educativo, cultural o científico.
- j) El Secretario o la Secretaria General del Consejo, que será designado de entre el personal funcionario de la Consejería competente en materia de Universidades por el Presidente o Presidenta, oído el Pleno del Consejo, con las competencias que le reconozca el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Andaluz de Universidades.

#### Artículo 77. Comisión Académica.

La Comisión Académica estará compuesta por los siguientes miembros:

- a) La persona titular de la Consejería competente en materia de Universidades, que la presidirá.
- b) La persona titular de la Secretaría General competente en materia de Universidades, que actuará como Vicepresidente o Vicepresidenta, sustituyendo al Presidente o Presidenta en caso de ausencia.
- c) La persona titular de la Dirección General en materia de Universidades.
- d) Los Rectores o las Rectoras de las Universidades públicas de Andalucía.
- e) El Secretario o la Secretaria General del Consejo, que lo será de la Comisión, con las competencias que le reconozca el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Andaluz de Universidades.

#### Artículo 78. Comisión de Programación.

La Comisión de Programación estará compuesta por los siguientes miembros:

- a) La persona titular de la Consejería competente en materia de Universidades, que la presidirá.
- b) La persona titular de la Secretaría General competente en materia de Universidades que actuará como Vicepresidente o Vicepresidenta, sustituyendo al Presidente o a la Presidenta en caso de ausencia.
- c) La persona titular de la Dirección General en materia de Universidades.
- d) Los Rectores o las Rectoras de Universidades públicas.
- e) Dos de los miembros designados por el Parlamento de Andalucía para el Consejo Andaluz de Universidades, elegidos por el Pleno.
- f) Uno de los representantes del alumnado universitario designados por el Consejo Asesor de Estudiantes de Andalucía para el Consejo Andaluz de Universidades, elegido por el Pleno
- g) El Presidente o la Presidenta del Consejo Escolar de Andalucía.
- h) Cinco Presidentes o Presidentas de los Consejos Sociales, elegidos por el Pleno.
- i) El Secretario o la Secretaria General del Consejo, que lo será de la Comisión, con las competencias que le reconozca el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Andaluz de Universidades.

#### Artículo 79. Comisión de Fomento de la Calidad.

La Comisión de Fomento de la Calidad estará compuesta por los siguientes miembros:

- a) La persona titular de la Consejería competente en materia de Universidades, que la presidirá.
- b) La persona titular de la Secretaría General competente en materia de Universidades que actuará como Vicepresidente o Vicepresidenta, sustituyendo al Presidente o Presidenta en caso de ausencia.
- c) La persona titular de la Dirección General en materia de Universidades.
- d) Los Rectores o las Rectoras de Universidades Públicas.
- e) Tres miembros designados por el Parlamento de Andalucía para el Consejo Andaluz de Universidades, elegidos por el Pleno.
- f) Uno de los representantes del alumnado universitario designados por el Consejo Asesor de Estudiantes de Andalucía para el Consejo Andaluz de Universidades, elegido por el Pleno.
- g) Cuatro Presidentes o Presidentas de los Consejos Sociales, elegidos por el Pleno.
- h) El Director o la Directora de la Agencia Andaluza del Conocimiento.
- i) El Secretario o la Secretaria General del Consejo, que lo será de la Comisión, con las competencias que le reconozca el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Andaluz de Universidades.

#### Artículo 80. Funciones.

Son funciones del Consejo Andaluz de Universidades:

- a) Conocer, asesorar e informar la Programación e Inversiones de la Junta de Andalucía en el sistema universitario andaluz y sus criterios de aplicación, y, en particular, el modelo de financiación.
- b) Informar, a petición del órgano competente de la Comunidad Autónoma en materia de Universidades, de los anteproyectos de ley, proyectos de reglamentos y normas, en general, que puedan afectar al sistema universitario andaluz.
- c) Informar sobre la creación y reconocimiento de Universidades.
- d) Informar los proyectos de creación, modificación, supresión, adscripción y revocación de la adscripción de centros e Institutos Universitarios de Investigación, así como sobre los proyectos de implantación de nuevos estudios conducentes a la expedición de títulos oficiales y validez en todo el territorio nacional, y ser oído en relación con los planes de estudios.
- e) Asesorar sobre la organización conjunta de los estudios y servicios universitarios para su mayor racionalización.
- f) Informar la planificación autonómica en materia de investigación, desarrollo o innovación.
- g) Conocer los diferentes estudios, titulaciones y títulos propios de las Universidades de Andalucía y fomentar la armonización entre los mismos.
- h) Impulsar programas de organización de enseñanzas de especialización para posgraduados, de actividades específicas de formación continuada y permanente, y de iniciación laboral en sus diversas modalidades.
- i) Elaborar criterios para la convalidación y adaptación de estudios interuniversitarios, a efectos de su continuación en las Universidades andaluzas, especialmente en lo que respecta a los de doctorado y a los conducentes a la expedición de títulos propios de las Universidades andaluzas, sin perjuicio de los requisitos establecidos en la Ley Orgánica de Universidades.
- j) Conocer los conciertos suscritos entre las Universidades y las instituciones sanitarias.
- k) Proponer criterios y directrices que hayan de orientar la política de becas, ayudas y créditos a los estudiantes, para favorecer la movilidad dentro de la Comunidad Autónoma y en el ámbito del Espacio Europeo de Educación Superior.
- l) Conocer del desarrollo, ejecución y control del sistema general de becas, ayudas y créditos al estudio correspondiente a la Comunidad Autónoma de Andalucía, y de los mecanismos de coordinación de éste con el propio del Estado para asegurar los resultados de su aplicación.
- m) Informar sobre los precios públicos y tasas académicas que haya de aprobar la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- n) Ser oído sobre los criterios de la Comunidad Autónoma relativos a los límites máximos de admisión de estudiantes en Universidades públicas y privadas, por motivos de interés general, por la capacidad de los centros o para poder cumplir exigencias derivadas de directivas comunitarias o convenios internacionales.
- ñ) Ser oído en relación con los criterios, indicadores y bases comunes que hayan de utilizarse para la evaluación de la calidad de las Universidades.
- o) Conocer los informes y estudios elaborados por la Agencia Andaluza del Conocimiento.
- p) Promover la evaluación continua de los procesos y resultados de las actividades docentes, investigadoras y de gestión desarrolladas por las Universidades andaluzas en orden a potenciar la mejora de su calidad.
- q) Promover y apoyar el desarrollo de sistemas internos de evaluación, control y mejora de la calidad en las Universidades andaluzas.
- r) Desarrollar y fomentar programas de mejora de calidad en el sistema universitario andaluz.
- s) Asesorar a la Consejería competente en materia de Universidades en cuantos asuntos le sean solicitados y proponer las iniciativas que estime oportunas para la mejora del sistema universitario andaluz.
- t) Promover medidas y políticas generales de empleo activo e inserción laboral para los estudiantes y egresados universitarios.

#### Artículo 81. Desempeño de las funciones.

1. Las funciones del Consejo Andaluz de Universidades se ejercen por el Pleno y las Comisiones, con el auxilio, en su caso, de las comisiones técnicas.

2. Corresponde al Pleno las siguientes funciones:

a) Las competencias señaladas en las letras b), g), j), k), l), n) y s) del artículo anterior.

b) Las competencias señaladas en las letras c), d) y f) del artículo anterior, previa audiencia de la Comisión Académica.

c) Las competencias señaladas en las letras a) y m) del artículo anterior, previa audiencia de la Comisión de Programación.

d) La elaboración de su propio Reglamento de Funcionamiento, cuya aprobación corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma.

3. Corresponde a la Comisión Académica, en los términos que se establezcan reglamentariamente, las competencias sobre los asuntos que tengan relación con los aspectos académicos del sistema universitario.

Conocerá, en particular, de las materias relacionadas en la letra i) del artículo anterior.

4. Corresponde a la Comisión de Programación, en los términos que se establezcan reglamentariamente, las competencias relacionadas con las implicaciones económicas derivadas de la implantación de Universidades y centros, y sobre el modelo de financiación, así como las competencias relativas a los planes de estudio, enseñanzas no oficiales, enseñanzas no presenciales y, en general, sobre aquellas materias que incidan en el estatuto del alumnado.

Conocerá, en particular, de las materias relacionadas en las letras e), h) y t) del artículo anterior.

5. Corresponde a la Comisión de Fomento de la Calidad, en los términos que se establezcan reglamentariamente, las competencias relativas a la evaluación y acreditación de las funciones de docencia, investigación y gestión universitaria, sobre la base de los informes de la Agencia Andaluza del Conocimiento y sin perjuicio de las competencias en materia de evaluación y financiación de la investigación establecidas en el Plan Andaluz de Investigación.

Conocerá, en particular, de las materias relacionadas en las letras ñ), o), p), q) y r) del artículo anterior.

6. El Pleno del Consejo Andaluz de Universidades podrá delegar el ejercicio de sus funciones en las comisiones permanentes del mismo, en los términos que se establezcan reglamentariamente.

## TÍTULO V

### De la calidad universitaria

#### CAPÍTULO I

##### De la evaluación de la calidad de la actividad universitaria

#### Artículo 82. Calidad de medios y fines.

1. La calidad del sistema educativo universitario se define en función de su capacidad para formar ciudadanos que puedan desempeñar una actividad relevante personal, social y profesional.

2. La calidad del sistema debe manifestarse tanto en los resultados como en la excelencia de los procesos de enseñanza e investigación que desarrollan las Universidades.

3. La calidad de los procesos y resultados se medirá por el grado en que se desarrollen los valores que definen la naturaleza de las Universidades y del sistema universitario andaluz en la práctica cotidiana de la docencia, la investigación y la creación cultural, científica y técnica.

4. La consecución satisfactoria de las finalidades del sistema universitario andaluz requiere:

a) La formación, perfeccionamiento permanente y dedicación del personal docente e investigador, así como del personal de administración y servicios.

b) La elaboración de planes de estudio suficientemente flexibles, abiertos y relevantes, así como su evaluación.

c) La provisión de medios y recursos humanos y materiales que permitan el desarrollo eficaz de una enseñanza rigurosa, actual, práctica, crítica y creativa.

#### Artículo 83. Evaluación de la calidad.

1. La Agencia Andaluza del Conocimiento, oído el Consejo Andaluz de Universidades, establecerá los criterios, indicadores y bases comunes que permitan establecer un sistema de información homogéneo que asegure la evaluación objetiva de medios y fines, resultados y procesos, de las Universidades andaluzas.

2. Las Universidades deberán asegurar el funcionamiento de sus propios órganos de evaluación institucional, en los términos que se disponga en sus estatutos. Las autoevaluaciones universitarias se realizarán sin perjuicio de las evaluaciones que hayan de llevarse a cabo por la Agencia Andaluza del Conocimiento y la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, en el ámbito de sus respectivas competencias.

3. La evaluación abarcará las funciones de docencia y gestión docente, investigación y gestión de administración y

servicios, sirviendo de apoyo a la planificación universitaria al servicio de la excelencia. Sus resultados serán tenidos en cuenta en la financiación de las Universidades evaluadas.

4. Las evaluaciones y acreditaciones realizadas por otras agencias u órganos de evaluación podrán ser consideradas por la Agencia Andaluza del Conocimiento a los efectos establecidos en esta Ley.

## CAPÍTULO II

### Instrumentos al servicio de la calidad universitaria

#### Artículo 84. Instrumentos de calidad y excelencia.

1. Las Universidades deberán establecer un sistema integrado de gestión de la calidad y someter sus sistemas de gestión de calidad cada cinco años a evaluaciones de la Agencia Andaluza del Conocimiento. Los resultados serán públicos con los límites establecidos legalmente.

2. Las Universidades evaluarán los procesos y resultados de sus actividades de formación e investigación. Reglamentariamente se establecerán los tipos de evaluación y sus respectivos objetivos.

3. Las Universidades públicas andaluzas intensificarán la competencia por la excelencia, fomentando la formación de redes de centros y de conocimiento con el fin de favorecer la interdisciplinariedad, la dimensión internacional, el apoyo de la industria y de los sectores empresariales. Cada Universidad identificará los campos concretos del conocimiento sobre los que concentrará sus actividades para alcanzar la excelencia científica y formativa.

#### Artículo 85. Instrumentos de modernización.

1. La Consejería competente en materia de Universidades promoverá la integración de las enseñanzas virtuales en el servicio público de educación superior mediante las acciones que reglamentariamente se determinen. Asimismo, adoptará las medidas adecuadas para facilitar la adecuación del sistema universitario de Andalucía al marco de interoperabilidad de la Junta de Andalucía.

2. Las Universidades andaluzas impulsarán la programación de acciones dirigidas a estimular la creatividad y la innovación docente y apoyar la vinculación de la docencia con el entorno social, asimismo desarrollarán modelos de oferta docente acordes con la formación a lo largo de la vida y con la movilidad. Por su parte, la Consejería competente en materia de Universidades impulsará líneas de renovación de la oferta docente.

3. Las Universidades públicas adoptarán modelos de gestión que modernicen su organización con el fin de dinamizar el servicio público y garantizar un marco de innovación adecuado. El personal de estas Universidades deberá adaptarse y utilizar las nuevas tecnologías y habilidades en el desempeño de sus funciones, a cuyo efecto las Universidades realizarán las acciones formativas necesarias.

#### Artículo 86. Relaciones interuniversitarias.

1. La Consejería competente en materia de Universidades establecerá un sistema andaluz de información universitaria que garantice la interoperabilidad entre los distintos sistemas de información, la disponibilidad de la información y la comunicación recíprocas entre las Universidades andaluzas en los distintos ámbitos de actuación universitaria. Asimismo, establecerá, oído el Consejo Andaluz de Universidades, la definición y normalización de datos y flujos, los requerimientos técnicos necesarios para la integración de la información y para su análisis y evolución, así como las reglas de acceso y difusión.

Las Universidades y la Administración de la Junta de Andalucía aportarán al sistema de información universitaria los datos necesarios para su mantenimiento y desarrollo, pudiendo crear redes que generen conocimiento científico y favorezcan la participación social en la educación superior universitaria.

2. La Consejería competente en esta materia pondrá a disposición del sistema universitario andaluz una red segura de comunicación que facilite la interoperabilidad en el ámbito electrónico y dé garantías de protección al intercambio de información entre sus integrantes.

3. El sistema andaluz de información universitaria suministrará la información y ejercerá como entidad para Andalucía del sistema de información universitaria de ámbito estatal.

## TÍTULO VI

### Del régimen económico, financiero y patrimonial

## CAPÍTULO I

### De la financiación de las Universidades

#### Artículo 87. Principios.

1. Las Universidades públicas andaluzas tendrán autonomía económica y financiera en los términos establecidos en la presente Ley. El funcionamiento básico de calidad de las Universidades públicas andaluzas se garantizará mediante la

disposición por éstas de los recursos necesarios, condicionados a las disponibilidades presupuestarias de la Junta de Andalucía.

2. Son ingresos de las Universidades públicas andaluzas los procedentes de los precios públicos aplicados a los servicios prestados, las transferencias procedentes de la Junta de Andalucía en aplicación del modelo de financiación vigente y cuantos otros ingresos de derecho público y privado puedan obtener.

3. Para la determinación de las transferencias correspondientes a cada Universidad pública andaluza se elaborará un modelo de financiación común, revisable cada cinco años, que será aprobado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, atendiendo a los siguientes principios básicos:

- a) Integridad del sistema educativo andaluz.
- b) Suficiencia financiera.
- c) Corresponsabilidad de las Universidades en la obtención de recursos para su financiación.
- d) Convergencia de la situación financiera de las distintas Universidades.
- e) Planificación estratégica y del cumplimiento de los objetivos sociales fijados.
- f) Transparencia de la gestión y evaluación objetiva de la eficiencia en la gestión y en la consecución de objetivos.

4. El modelo de financiación habrá de incorporar la totalidad de los recursos aportados por la Junta de Andalucía a las Universidades y se organizará en dos grupos de fuentes de financiación, uno de financiación básica, destinada a garantizar la prestación del servicio con un nivel de calidad suficiente homogéneo, y otro de financiación afecta a resultados, destinado a fomentar la mejora en la calidad de la prestación del servicio. Este último se distribuirá según indicadores objetivos representativos del cumplimiento de los Planes Operativos de Mejora de la Calidad sobre los que se definan los contratos programa de cada Universidad.

5. Igualmente, en el ámbito de la financiación básica, se podrán establecer planes específicos de financiación de las inversiones y la investigación en las Universidades públicas de Andalucía, de acuerdo con el modelo de financiación aprobado.

6. En el ejercicio de su autonomía y deber de corresponsabilidad financiera en la obtención de recursos propios, las Universidades públicas andaluzas se obligarán a lograr recursos adicionales por un importe porcentual que se determinará respecto al conjunto de las transferencias previstas.

7. La financiación operativa o de gastos de funcionamiento se asignará, oído el Consejo Andaluz de Universidades, según los datos que aporten las Universidades y según la evaluación del grado de cumplimiento de los objetivos establecidos en los contratos programa, sin perjuicio de las auditorías de comprobación de datos que procedan.

#### Artículo 88. Planificación estratégica y contratos programa.

1. Cada Universidad pública andaluza, sobre la base del modelo de financiación aprobado, elaborará su respectivo plan estratégico, en el que se fijarán sus objetivos específicos sociales, académicos e investigadores, la planificación económica y académica de su actividad y los programas destinados a lograr dichos objetivos.

2. A los efectos del apartado anterior, las Universidades públicas andaluzas podrán elaborar programaciones plurianuales que puedan conducir a la aprobación por la Comunidad Autónoma de convenios y contratos programa que incluirán los objetivos a que se refiere el apartado anterior. En estos convenios y contratos programa se incluirán los medios de financiación, así como los criterios para la específica evaluación del cumplimiento de los mencionados objetivos.

3. Los planes estratégicos se concretarán en Planes Operativos de Mejora de Calidad que servirán de base para la firma de los contratos programa y determinar su financiación afecta a resultados.

4. El Consejo Andaluz de Universidades establecerá los criterios generales para la elaboración del plan estratégico por cada Universidad.

5. De manera singular, los programas de financiación universitaria condicionada contemplarán ayudas a programas universitarios orientados a favorecer la consecución de los objetivos establecidos en los respectivos planes estratégicos, así como a todas aquellas actuaciones de las Universidades destinadas a promover iniciativas en favor del desarrollo económico y social de Andalucía; el fomento de la cultura emprendedora; la sostenibilidad ambiental y el impulso de las energías alternativas no contaminantes; la articulación del territorio andaluz; la difusión e internacionalización de la ciencia, la cultura, el arte y el patrimonio de Andalucía; la cooperación al desarrollo; la interculturalidad, el fomento de la cultura para la paz y la no violencia; las políticas y prácticas de igualdad y muy especialmente las de género, y la atención a colectivos sociales especialmente desfavorecidos.

#### Artículo 89. Presupuestos, contabilidad y control.

1. La Consejería competente en materia de hacienda, oído el Consejo Andaluz de Universidades, y a los fines de homogeneización y normalización, establecerá el régimen presupuestario y sistema contable de las Universidades públicas andaluzas. Asimismo podrá fijar normas y procedimientos en materia de control por técnicas de auditoría, en la forma prevista en las disposiciones de desarrollo de esta Ley.

2. Las Universidades públicas están obligadas a rendir cuentas de su actividad ante la Cámara de Cuentas de Andalucía, sin perjuicio de las competencias del Tribunal de Cuentas. A estos efectos, las Universidades deberán aprobar las cuentas anuales en el plazo máximo de seis meses desde el cierre del ejercicio económico y enviarlas, dentro del mes

siguiente, en unión de las cuentas de las entidades a que se refiere el artículo 93.4, a la Consejería competente en materia de Universidades, para que ésta las remita a la Consejería competente en materia de hacienda y a la Cámara de Cuentas de Andalucía, junto con la correspondiente memoria.

3. La estructura de los presupuestos de las Universidades, su sistema contable y los documentos que comprenden sus cuentas anuales deberán adaptarse, en todo caso, a las normas que, con carácter general, se establezcan para el sector público. En este marco, a los efectos de la normalización contable, la Comunidad Autónoma podrá establecer un plan de contabilidad para las Universidades de su competencia.

4. Para la gestión y toma de decisiones en el ámbito de cada Universidad y en el del conjunto del sistema, se implementarán cuantos instrumentos analíticos y de apoyo a la toma de decisiones sean necesarios, específicamente la contabilidad analítica o de costes, siguiendo las instrucciones dictadas por la Intervención General de la Administración del Estado y de la Junta de Andalucía.

Al estado de gastos corrientes se acompañará la relación de puestos de trabajo, del personal de todas las categorías de la Universidad, especificando la totalidad de los costes de los mismos. Los costes del personal docente e investigador, así como de administración y servicios, deberán ser autorizados por la Comunidad Autónoma.

5. El presupuesto de las Universidades andaluzas contendrá, además de su estado de ingresos y gastos, los siguientes aspectos e indicadores:

a) Los remanentes de tesorería y cualquier otro ingreso.

b) El producto de las operaciones de crédito que concierten, debiendo ser compensado para la consecución del necesario equilibrio presupuestario de la Comunidad Autónoma, que, en todo caso, deberá autorizar cualquier operación de endeudamiento.

c) La evolución del indicador de déficit público y deuda pública en términos del Sistema Europeo de Cuentas Económicas Integradas (SEC) y su análisis argumentado.

#### Artículo 90. Endeudamiento.

1. Para el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, la Consejería competente en materia de hacienda fijará un límite de endeudamiento anual para el conjunto de las Universidades públicas andaluzas. Por su parte, la Consejería competente en materia de Universidades fijará el límite de endeudamiento anual para cada una de ellas en el plazo máximo de un mes desde que se fije el límite de endeudamiento anual conjunto, previo informe del Consejo Andaluz de Universidades. Transcurrido dicho plazo sin pronunciamiento expreso, será la Consejería competente en materia de hacienda la que lo fije.

2. La Consejería competente en materia de hacienda, oído el Consejo Andaluz de Universidades, regulará la forma y plazos en que las Universidades deberán facilitar la información relacionada con la estabilidad presupuestaria y el límite anual de endeudamiento.

3. Cada una de las operaciones de endeudamiento de las Universidades públicas andaluzas y las entidades dependientes de ellas requerirán la autorización de la Consejería competente en materia de hacienda, de acuerdo con el artículo 81.3.h) de la Ley Orgánica de Universidades.

4. La autorización a que se refiere el apartado anterior se entenderá concedida por el transcurso de 15 días sin que recaiga y notifique en dicho plazo resolución expresa para operaciones destinadas a cubrir necesidades transitorias de tesorería, que obligadamente se cancelarán dentro del mismo ejercicio presupuestario en que se formalicen, siempre que su monto no exceda del quince por ciento de la transferencia para gastos corrientes a que alude el artículo 81.3.a) de la Ley Orgánica de Universidades, ni se constituyan derechos reales para su garantía. En los demás supuestos de endeudamiento, el silencio administrativo se entenderá desestimatorio. En el supuesto de que se soliciten operaciones acogidas a lo dispuesto en este apartado, deberá aportarse por la Universidad un plan de tesorería que justifique su capacidad para el reintegro del préstamo.

## CAPÍTULO II

### De la gestión patrimonial de las Universidades

#### Artículo 91. Administración y disposición de bienes.

1. La administración, desafectación y disposición de los bienes de dominio público, así como de los bienes patrimoniales de las Universidades, se ajustarán a las normas generales que rijan en esta materia, y en particular a la legislación de la Comunidad Autónoma sobre patrimonio, debiendo entenderse referidas a los órganos de gobierno universitarios las menciones de la citada legislación a los órganos autonómicos.

2. En el caso de actos de disposición de bienes inmuebles o muebles de titularidad universitaria, cuyo valor exceda del uno por ciento del presupuesto de la Universidad, según tasación pericial externa, se requiere la aprobación del Consejo Social.

#### Artículo 92. Expropiación.

1. Se reconoce a las Universidades públicas de Andalucía la condición de beneficiarias de las expropiaciones forzosas

que hagan las Administraciones Públicas con capacidad expropiatoria para la instalación, la ampliación o la mejora de los servicios y los equipamientos propios de la finalidad de las Universidades.

2. Se declaran de utilidad pública y de interés social los proyectos de obras para la instalación, la ampliación y la mejora de las estructuras destinadas a servicios y de los equipamientos de los campus universitarios y los parques científico-tecnológicos, a efectos de la expropiación forzosa de los bienes y derechos necesarios para su establecimiento.

### CAPÍTULO III

#### De las entidades participadas por las Universidades

Artículo 93. Criterios para su dotación fundacional o aportaciones al capital social.

1. La dotación fundacional o aportación al capital social de entidades que las Universidades creen al amparo del artículo 84 de la Ley Orgánica de Universidades estará sometida a los siguientes criterios:

- a) Tendrá asignada dotación específica en los presupuestos de la Universidad.
- b) Será proporcionada a la viabilidad estimada de la consecución de los objetivos académicos, sociales y económicos de la entidad.
- c) No podrán aportarse bienes de dominio público universitario más que en régimen de concesión o cesión de uso, estableciéndose en el acuerdo fundacional su duración y retorno a la Universidad.
- d) Se remitirá al Consejo Social para su aprobación el previo informe o memoria económica que justifique la idoneidad de la medida.

2. Las ampliaciones de las dotaciones fundacionales o aportaciones al capital social por parte de la Universidad estarán sometidas a los mismos requisitos indicados en el apartado anterior.

3. No tendrán la consideración de aportación al capital las subvenciones, transferencias corrientes, aportaciones de bienes o prestaciones de servicios académicos, de administración y gestión que se efectúen a fundaciones, asociaciones o sociedades mercantiles en virtud de convenios o contratos entre la Universidad y aquellas entidades que se creen en el futuro o que se hubieren creado con antelación a la presente Ley.

4. La creación de empresas, fundaciones o cualquier otro tipo de entidad, o la participación, en su caso, en el capital o fondo social de la misma deberá comunicarse a la Consejería competente en materia de hacienda, dentro de los quince días siguientes a aquel en que se adopte el acuerdo de creación o participación.

5. Las empresas, fundaciones o cualquier otro tipo de entidad creada o participada por Universidades públicas andaluzas deberán elaborar un presupuesto de explotación y capital, que se integrará en el presupuesto de la propia Universidad a efectos de lo dispuesto en el artículo 89.

Asimismo, las entidades a que se refiere este artículo, en las que las Universidades tengan participación mayoritaria en su capital o fondo patrimonial equivalente, quedan sujetas a la obligación de rendir cuentas en los mismos plazos y procedimientos establecidos para las propias Universidades.

6. Las empresas de base tecnológica seguirán el régimen jurídico a que se refiere la Ley Orgánica de Universidades, la legislación sobre economía sostenible y la legislación sobre ciencia, tecnología e innovación.

Disposición adicional primera. Reconocimiento de la Universidad privada Loyola Andalucía.

1. Se reconoce la Universidad Loyola Andalucía, promovida por la Fundación Universidad Loyola Andalucía, como Universidad privada del sistema universitario andaluz con personalidad jurídica propia y forma jurídica de fundación privada. Dicha Universidad se establecerá en el campus ETEA, Córdoba, e inicialmente en el campus Palmas Altas, Sevilla.

2. La Universidad Loyola Andalucía está sometida a la legislación estatal y autonómica que le sea de aplicación y ejercerá las funciones que como institución universitaria realiza el servicio público de la educación superior a través del estudio y la investigación. Constará inicialmente de los centros que se encarguen de la gestión administrativa y de la organización de las enseñanzas conducentes a la obtención de los títulos oficiales de grado con validez en todo el territorio nacional y que se establezcan en el decreto de autorización de sus actividades.

3. El Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a solicitud de la Universidad Loyola Andalucía, mediante decreto y a propuesta de la Consejería competente en materia de Universidades, previo informe del Consejo Andaluz de Universidades, otorgará la autorización para la puesta en funcionamiento de la Universidad en un plazo no superior a seis meses desde la entrada de la solicitud en el registro de dicha Consejería, debiendo ajustarse la fecha de iniciación a lo previsto en la programación universitaria de Andalucía.

La autorización anterior no podrá otorgarse sin la previa comprobación de que se han cumplido los compromisos adquiridos por la Universidad, en especial los relativos a las inversiones en equipamiento e infraestructuras, y los requisitos legalmente establecidos en el Real Decreto 557/1991, de 12 de abril, que establece las normas básicas para la creación y reconocimiento de Universidades y centros universitarios, y demás normativa aplicable en materia de Universidades.

4. En el decreto deberá fijarse la fecha de inicio efectivo de las actividades, atendiendo al cumplimiento de las exigencias docentes y administrativas necesarias y a la capacidad real de prestar un servicio acorde con la calidad exigible a una institución universitaria. Si con posterioridad al inicio de las actividades la Consejería competente en materia de



Universidades apreciara que la Universidad incumple los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico o los compromisos adquiridos al solicitarse su reconocimiento, o se separa de las funciones institucionales de la Universidad, la requerirá para que regularice su situación en el plazo que se establezca. Transcurrido este sin que la Universidad atienda el requerimiento, y previa audiencia de la misma, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía ejercerá la iniciativa legislativa para la aprobación, en su caso, por el Parlamento de Andalucía, de la posible revocación.

5. La Universidad Loyola Andalucía deberá disponer de los recursos económicos suficientes para asegurar su viabilidad financiera y el desempeño de sus funciones académicas, no siéndole de aplicación el régimen de transferencias del modelo de financiación presupuestaria de las Universidades públicas de Andalucía. Asimismo, tampoco tendrá derecho a recibir ayudas públicas de la Junta de Andalucía para gasto corriente o inversiones destinadas a la financiación de las titulaciones oficiales que imparta dicha Universidad.

6. La realización de actos y negocios jurídicos que modifiquen la personalidad jurídica o la estructura de la Universidad privada, o que impliquen la transmisión o cesión ínter vivos, total o parcial, a título oneroso o gratuito de la titularidad directa o indirecta que las personas físicas o jurídicas ostenten sobre la Universidad Loyola Andalucía, deberá ser previamente comunicada a la Consejería competente en materia de Universidades.

Disposición adicional segunda. Sistema universitario andaluz.

1. A la entrada en vigor de la presente Ley, el sistema universitario andaluz está compuesto por las siguientes Universidades públicas: Universidad de Almería, Universidad de Cádiz, Universidad de Córdoba, Universidad de Granada, Universidad de Huelva, Universidad de Jaén, Universidad de Málaga, Universidad de Sevilla, Universidad Pablo de Olavide y Universidad Internacional de Andalucía.

2. Asimismo, queda integrada en el sistema universitario andaluz la Universidad privada Loyola Andalucía.

Disposición adicional tercera. Adaptación de estatutos.

Las Universidades del sistema universitario andaluz, en el caso de que sea necesario, adaptarán sus estatutos, conforme a lo dispuesto en la presente Ley, en un plazo máximo de tres años tras la entrada en vigor de la Ley 12/2011, de 16 de diciembre, de modificación de la Ley Andaluza de Universidades. El proyecto de estatutos se entenderá aprobado si transcurridos nueve meses desde la fecha de su presentación al Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma no hubiera recaído resolución expresa.

Hasta tanto se produzca la adaptación de los estatutos, los Consejos de Gobierno de las Universidades podrán aprobar la normativa de aplicación que sea necesaria para el cumplimiento de lo establecido en esta Ley.

Disposición adicional cuarta. Plazas de profesionales sanitarios.

De acuerdo con lo dispuesto en la legislación sanitaria y universitaria correspondiente, los conciertos entre las Universidades públicas y las instituciones sanitarias establecerán las plazas asistenciales de la institución sanitaria vinculadas con plazas docentes de los cuerpos docentes de Universidad y con plazas de profesor contratado doctor. Asimismo, los conciertos podrán asignar funciones de tutela práctico-clínica a profesionales de las instituciones sanitarias, que recibirán la denominación de tutores clínicos, conforme a lo establecido en los acuerdos que a tal efecto se alcancen en el seno de las distintas comisiones mixtas.

Disposición adicional quinta. Registro de centros docentes de educación superior.

Los centros docentes de educación superior radicados en la Comunidad Autónoma de Andalucía se inscribirán, a efectos informativos, en un Registro público dependiente de la Consejería competente en materia de Universidades, de acuerdo con el procedimiento y las condiciones que se establezcan reglamentariamente, debiendo asegurar la disponibilidad de información útil desde la perspectiva de género.

Disposición adicional sexta. Defensor Universitario.

Con el objeto de velar por el respeto a los derechos y las libertades del profesorado, estudiantes y personal de administración y servicios, ante las actuaciones de los diferentes órganos y servicios universitarios, las Universidades andaluzas establecerán en su estructura organizativa la figura del Defensor Universitario. Sus actuaciones estarán regidas por los principios de independencia y autonomía funcional.

Los estatutos establecerán el procedimiento para su elección, duración de su mandato y dedicación, así como su régimen de funcionamiento.

Disposición adicional séptima. Incorporación del profesorado de otros niveles educativos a la Universidad.

De conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional vigésima séptima de la Ley Orgánica de Universidades, la Comunidad Autónoma de Andalucía fomentará convenios con las Universidades a fin de facilitar la incorporación a los departamentos universitarios de los profesores de los cuerpos docentes a los que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

Disposición adicional octava. De la atención a los miembros de la comunidad universitaria con discapacidad.

1. La Universidades andaluzas garantizarán la igualdad de oportunidades para los estudiantes y demás miembros de

la comunidad universitaria con discapacidad, proscribiendo cualquier forma de discriminación y estableciendo medidas de acción positiva tendentes a asegurar su participación plena y efectiva en el ámbito universitario.

2. Los estudiantes y demás miembros con discapacidad de la comunidad universitaria que presenten necesidades especiales o particulares asociadas a la discapacidad dispondrán de los medios, apoyos y recursos necesarios que aseguren la igualdad real y efectiva de oportunidades.

Disposición transitoria primera. Profesorado colaborador.

Quienes a la entrada en vigor de esta Ley estén contratados como profesoras y profesores colaboradores con arreglo a la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, podrán continuar en el desempeño de sus funciones docentes e investigadoras.

Asimismo, quienes estén contratados como colaboradores con carácter indefinido, posean el título de doctor o lo obtengan tras la entrada en vigor de esta Ley y reciban la evaluación positiva de la Agencia Andaluza del Conocimiento o de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación accederán directamente a la categoría de profesora o profesor contratado doctor en sus propias plazas.

Disposición transitoria segunda. Profesorado asociado sanitario.

En tanto se desarrollan plenamente los conciertos, éstos podrán establecer, asimismo, un número de plazas de profesores asociados que deberá cubrirse por personal asistencial que esté prestando servicios en la institución sanitaria concertada. Este número no será tenido en cuenta a los efectos del porcentaje de contratados que rige para las Universidades públicas. Estos profesores asociados se registrarán por las normas propias de los profesores asociados de la Universidad, con las peculiaridades que reglamentariamente se establezcan en cuanto al régimen temporal de sus contratos. Los estatutos de la Universidad deberán recoger fórmulas específicas para regular la participación de estos profesores y profesoras en los órganos de gobierno de la Universidad.

*Decreto Legislativo 2/2013, de 8 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de creación de la Universidad Internacional de Andalucía. (BOJA núm. 8, de 11-1-2013).*

El Estatuto de Autonomía para Andalucía en su artículo 53 atribuye competencias a la Comunidad Autónoma en materia de enseñanza universitaria y el artículo 109 del citado Estatuto, bajo la rúbrica de «Decretos Legislativos», en su apartado uno, establece la posibilidad de que el Parlamento delegue en el Consejo de Gobierno la potestad de dictar normas con rango de Ley, contemplando en su apartado cuatro la refundición de textos articulados, como es el caso del presente texto normativo.

La Ley 12/2011, de 16 diciembre, por la que se modifica la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, Andaluza de Universidades, en su disposición final primera delega en el Consejo de Gobierno la facultad de aprobar un texto refundido de la Ley 4/1994, de 12 de abril, de creación de la Universidad Internacional de Andalucía, modificada por la Ley 15/2007, de 3 de diciembre, de acuerdo con el artículo 109.4 del Estatuto de Autonomía.

En uso de esa habilitación se ha elaborado el presente Decreto Legislativo que, dada su naturaleza, no incorpora novedad normativa alguna. Se trata de formar un texto sistemático y unificado, comprensivo de la normativa aplicable en esta materia.

Igualmente, se ha revisado la parte final de la ley eliminando algunas disposiciones, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde que la Ley 4/1994, de 12 de abril, fue aprobada.

Se mantiene la estructura de la Ley 4/1994, de 12 de abril, de creación de la Universidad Internacional de Andalucía, constando de un título preliminar dedicado a las disposiciones generales y cuatro títulos: Título I, del gobierno de la universidad, Título II, de los centros especializados, Título III, del personal, Título IV, del régimen económico y del presupuesto.

En virtud de la autorización del Parlamento de Andalucía, a propuesta del Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo, de acuerdo con el Consejo Consultivo de Andalucía y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día 8 de enero de 2013,

## DISPONGO

Artículo único. Aprobación del Texto Refundido de la Ley de creación de la Universidad Internacional de Andalucía.

Se aprueba el Texto Refundido de la Ley de creación de la Universidad Internacional de Andalucía, que se inserta a continuación.

Disposición adicional única. Remisiones normativas.

Las referencias normativas efectuadas en otras disposiciones a la Ley 4/1994, de 12 de abril, de creación de la Universidad Internacional de Andalucía, se entenderán efectuadas a los preceptos correspondientes del Texto Refundido que se aprueba.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en este Decreto Legislativo y, en particular la Ley 4/1994, de 12 de abril de Creación de la Universidad Internacional de Andalucía, y la Ley 15/2007, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley 4/1994, de 12 de abril.

Disposición final primera. Desarrollo reglamentario.

Se autoriza al Consejo de Gobierno para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de lo previsto en esta norma.

Disposición final segunda. Entrada en vigor.

Este Decreto Legislativo y el texto refundido que se aprueba entrarán en vigor el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 8 de enero de 2013

José Antonio Griñán Martínez  
Presidente de la Junta de Andalucía

Antonio Ávila Cano  
Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo

## TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CREACIÓN DE LA UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE ANDALUCÍA

### TÍTULO PRELIMINAR

#### Disposiciones Generales

#### Artículo 1. Objeto.

Se crea la Universidad Internacional de Andalucía como centro universitario para la creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura, mediante la docencia, la investigación coordinada y el intercambio de la información científica y tecnológica de interés internacional e interregional, y como apoyo al desarrollo cultural, social y económico de Andalucía.

La Universidad Internacional de Andalucía (en adelante UNIA) impartirá sus enseñanzas y desarrollará su investigación y transferencia del conocimiento con particular proyección a la cooperación educativa internacional, tanto en el ámbito de la Comunidad Iberoamericana y países del Norte de África, como de la Unión Europea.

#### Artículo 2. Personalidad jurídica.

1. La UNIA goza de personalidad jurídica y patrimonio propio, y de plena capacidad para la realización de todos aquellos actos de gestión y disposición necesarios para el cumplimiento de sus fines, sin más limitaciones que las establecidas por las leyes.

2. Para el mejor cumplimiento de sus fines, la universidad gozará de autonomía en el ejercicio de sus competencias.

3. La UNIA, integrada en el Sistema Universitario Andaluz, se regirá, en lo que le sea de aplicación, por la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades; por el Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades; por las normas que en su desarrollo dicten el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía en ejercicio de sus respectivas competencias; por el presente el Texto Refundido, así como por sus Estatutos y demás normas de funcionamiento interno.

#### Artículo 3. Ámbito territorial.

La universidad desarrollará sus actividades preferentemente en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía. No obstante, para el mejor cumplimiento de sus fines, podrá realizar actuaciones concretas fuera de dicho ámbito territorial, cuando así se acuerde.

#### Artículo 4. Sedes.

1. La UNIA contará con cuatro sedes permanentes:

- a) La sede del Rectorado, en la ciudad de Sevilla.
- b) La sede Antonio Machado, en la ciudad de Baeza, Jaén.
- c) La sede Santa María de la Rábida, en la ciudad de Palos de la Frontera, Huelva.
- d) La sede del Parque Tecnológico de Andalucía, en Málaga.

2. Con carácter no permanente, la UNIA podrá utilizar otras instalaciones para el desarrollo de sus actividades docentes, de investigación, administrativas y de representación, gestión o dirección.

#### Artículo 5. Funciones.

1. La UNIA organizará y desarrollará programas oficiales de posgrado, cuyos estudios se acreditarán con los correspondientes títulos oficiales de máster y de doctor, ambos de carácter oficial y con validez en todo el territorio nacional. Para impartir estas enseñanzas deberá suscribir convenios de colaboración con universidades públicas de Andalucía, así como los que correspondan con otras universidades, institutos universitarios de investigación, otras entidades públicas o privadas y empresas. También podrá impartir enseñanzas especializadas, para las que expedirá sus propios títulos y diplomas.

2. Igualmente la universidad organizará y desarrollará actividades científicas y culturales, cursos de verano, formación a lo largo de la vida y promoverá convenciones científicas. A tal fin, adoptará las medidas necesarias para promover su internacionalización y su plena integración en el Espacio Europeo de Educación Superior y el Espacio Iberoamericano del Conocimiento, a cuyos efectos podrá suscribir los correspondientes convenios con otras universidades, organismos o entidades, nacionales o extranjeras.

3. Asimismo, la universidad podrá incorporarse a programas conjuntos de investigación y formación mediante acuerdos con otras universidades, así como promover centros de especialización y cursos para extranjeros.

4. El servicio público que presta tendrá como objetivo prioritario la calidad en la docencia y la investigación, procurando la excelencia y su evaluación continuada.

### TÍTULO I

#### Del Gobierno de la universidad

#### Artículo 6. Órganos.

1. El gobierno, representación y administración de la universidad se articula a través de órganos colegiados y unipersonales.

2. Son órganos colegiados: el Patronato de la universidad y el Consejo de Gobierno de la universidad.

3. Son órganos unipersonales: Las personas titulares del Rectorado, de los Vicerrectorados, de la Secretaría General, de la Gerencia, de la Dirección de las sedes permanentes y de la Dirección de los centros especializados.

Para la creación, modificación o supresión de otros órganos de gobierno unipersonales se estará a lo que establezcan los Estatutos de la universidad.

4. Las resoluciones del Rector o de la Rectora, los acuerdos del Patronato y del Consejo de Gobierno de la universidad agotan la vía administrativa y serán impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de acuerdo con lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

### Capítulo I

#### De los órganos colegiados del gobierno

#### Sección 1ª. Del Patronato de la universidad

#### Artículo 7. Naturaleza.

El Patronato de la universidad es el órgano de conexión entre la Universidad Internacional de Andalucía y las instituciones universitarias y los sectores sociales interesados en el mejor cumplimiento de sus fines.

#### Artículo 8. Funciones.

El Patronato de la universidad tendrá las siguientes competencias:

1. De programación y gestión universitaria:

a) Aprobar las líneas generales de actuación de la UNIA.

b) Proponer la adopción de medidas necesarias para el mejor cumplimiento de los fines de la UNIA.

c) Dar a conocer a la sociedad las actividades y potencialidades de la UNIA.

d) Aprobar la memoria anual de actividades que haya sido presentada por el Consejo de Gobierno de la UNIA.

e) Proponer a la Junta de Andalucía la creación, modificación o supresión de las sedes permanentes y de los centros especializados propuestos por el Consejo de Gobierno de la UNIA.

f) Aprobar la creación de fundaciones y otras entidades jurídicas o acordar su modificación, así como la participación de la UNIA en entidades ya creadas, públicas o privadas.

g) Proponer la creación de centros dependientes de la universidad en el extranjero a instancia del Consejo de Gobierno de la UNIA.

h) Promover el establecimiento de convenios con universidades e instituciones públicas o privadas, españolas o extranjeras.

i) Aprobar los símbolos de la universidad a propuesta del Consejo de Gobierno de la UNIA.

j) Elaborar su reglamento de organización y funcionamiento, que someterá a aprobación de la Consejería competente en materia de universidades.

k) A propuesta del Consejo de Gobierno de la universidad, elevará a la Consejería competente en materia de universidades el proyecto de Estatutos de la universidad, para su aprobación por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.

## 2. De carácter económico y patrimonial:

a) Promover la colaboración social y empresarial en la financiación de la universidad.

b) La supervisión de las actividades de carácter económico de la universidad y entidades dependientes y del rendimiento de sus servicios.

c) Aprobar, a propuesta del Consejo de Gobierno de la universidad, el presupuesto anual y la programación plurianual de la UNIA.

d) Aprobar las cuentas anuales de la universidad y de las entidades que de ella puedan depender.

e) Aprobar el régimen general de precios de las enseñanzas, no conducentes a la expedición de títulos oficiales, cursos y demás actividades realizadas por la universidad, acordando los criterios generales de la política de becas y ayudas al estudio que, en su caso, pudieran establecerse a propuesta del Consejo de Gobierno de la UNIA.

f) Aprobar los actos de disposición de los bienes inmuebles y de los muebles de extraordinario valor en los términos establecidos en el artículo 91.2 del Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades.

g) Aprobar la relación de puestos de trabajo del Personal de Administración y Servicios.

3. El Patronato velará por el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el ejercicio de las competencias relacionadas con la programación y gestión universitaria. Igualmente, la programación y gestión de los presupuestos llevará integrada la dimensión de género con objeto de garantizar un impacto positivo en la igualdad.

## Artículo 9. Composición.

### 1. El Patronato de la universidad estará compuesto por:

a) La persona titular de la Consejería competente en materia de universidades, que ostentará la Presidencia.

b) La persona titular del Rectorado de la UNIA, que ostentará la Vicepresidencia.

c) La persona titular de la Secretaría General competente en materia de universidades.

d) La persona titular de la Dirección General competente en materia de universidades.

e) Las personas titulares de los Rectorados de las universidades públicas de Andalucía.

f) Una persona titular de un Vicerrectorado y dos personas titulares de Dirección de sedes permanentes designadas por el Consejo de Gobierno de la universidad, a propuesta de la persona titular del Rectorado.

g) La persona titular de la Secretaría General de la UNIA, que ejercerá la Secretaría del Patronato.

h) La persona titular de la Gerencia de la UNIA.

i) Un representante de cada uno de los Ayuntamientos de las ciudades en cuyos términos municipales se encuentren ubicadas las sedes permanentes de la universidad, designado por el órgano competente de dichos Ayuntamientos.

j) Un representante de cada una de las Diputaciones Provinciales en cuyo territorio se encuentre ubicada una sede permanente de la UNIA, designado por el órgano competente de dichas Diputaciones.

k) Dos vocales, a propuesta de las organizaciones sindicales más representativas en la Comunidad Autónoma de Andalucía, que tengan implantación en alguna de las provincias en las que la UNIA tiene sede permanente.

l) Dos vocales, a propuesta de las organizaciones empresariales más representativas en la Comunidad Autónoma de Andalucía que tengan implantación en el ámbito de alguna de las provincias en las que la UNIA tiene sede permanente.

m) El Consejo de Gobierno de la UNIA designará un vocal elegido de entre los miembros del personal de administración y servicios, en la forma que prevean los Estatutos de la universidad.

En la designación de miembros del Patronato, regirá el principio de presencia equilibrada entre hombres y mujeres.

2. Los vocales representantes de los intereses institucionales y sociales a los que se refieren las letras i), j), k) y l) del apartado anterior, ajenos en todo caso al ámbito de la UNIA, serán nombrados por orden de la Consejería competente en materia de universidades. La duración del mandato será de cuatro años, prorrogables por otros cuatro, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3.d) de este artículo.

### 3. Los vocales del Patronato de la UNIA cesarán como tales por:

a) Finalización del mandato.

b) Renuncia, fallecimiento o incapacidad.

c) Incurrir en alguna de las incompatibilidades legal o reglamentariamente establecidas.

d) Decisión del órgano competente para la propuesta de designación.

e) Pérdida de la condición que motivó su designación.

f) Incumplimiento reiterado de los deberes inherentes a su cargo.

4. En el supuesto de producirse alguna vacante en el Patronato, esta será cubierta con arreglo a los mismos criterios y procedimientos establecidos en los apartados 1 y 2 de este artículo.

5. El Patronato de la UNIA ejercerá sus funciones en Pleno y en Comisión Académica.

La Comisión Académica estará integrada por las personas titulares: De la Secretaría General de Universidades, que ejercerá la Presidencia, del Rectorado de la UNIA, de los Rectorados de las universidades públicas de Andalucía, de la Dirección General competente en materia de universidades, de la Gerencia y de la Secretaría General de la universidad, que actuará como titular de la Secretaría de esta Comisión.

Corresponde a la Comisión Académica las competencias sobre los asuntos que tengan relación con los aspectos académicos de la universidad, sin perjuicio de cualesquiera otras que le sean delegadas por el Pleno.

## Sección 2.ª Del Consejo de Gobierno

Artículo 10. Naturaleza.

El Consejo de Gobierno es el máximo órgano de gobierno y administración de la UNIA.

Artículo 11. Funciones.

1. Al Consejo de Gobierno de la universidad le corresponde efectuar ante el Patronato las propuestas sobre las materias contenidas y en los términos que se exponen en el artículo 8.

2. Igualmente, corresponden al Consejo de Gobierno de la UNIA las siguientes competencias:

- a) Elaborar el proyecto de Estatutos de la universidad y aprobar sus normas de desarrollo.
- b) Administrar el patrimonio de la universidad.
- c) Conocer los convenios de colaboración y contratos que suscriba el Rector o la Rectora con otras universidades, instituciones o entidades.
- d) Determinar los títulos, certificados y diplomas académicos con los que la universidad refrende sus enseñanzas.
- e) Aprobar los programas docentes y de investigación de la universidad y de todos sus centros.
- f) Aprobar los planes de innovación y mejora de la calidad docente, investigadora y de gestión de la universidad.
- g) Aprobar la creación, modificación o supresión de centros, servicios y estructuras de gestión y administración.
- h) Aprobar la distribución de becas y ayudas para los distintos programas docentes y de investigación.
- i) Proponer al Patronato la aprobación de la relación de puestos de trabajo del personal de administración y servicios y la dotación de plazas que deban ser convocadas.
- j) Establecer los criterios de selección, contratación y promoción del personal de administración y servicios.
- k) Acordar las transferencias de crédito entre los diversos conceptos de los capítulos de operaciones corrientes y de operaciones de capital en los términos que determinen sus Estatutos.
- l) Establecer los procedimientos de autorización de los trabajos y celebración de los contratos previstos en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Universidades, de acuerdo con los Estatutos de la universidad.
- m) Aprobar la concesión de honores y distinciones de la UNIA, dando conocimiento de ello al Patronato de la universidad.
- n) Aprobar su propio Reglamento de Organización y Funcionamiento.
- ñ) Ejercer cualesquiera otras competencias que le atribuyan esta norma, los Estatutos de la universidad y sus normas de desarrollo.

En el ejercicio de las competencias asignadas, el Consejo de Gobierno de la universidad garantizará el principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en cumplimiento de lo establecido en el artículo 15 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Artículo 12. Composición.

El Consejo de Gobierno estará compuesto por:

- a) El Rector o la Rectora de la UNIA, que lo presidirá.
- b) Las personas titulares de los Vicerrectorados.
- c) La persona titular de la Secretaría General, que actuará como tal.
- d) La persona titular de la Gerencia de la universidad y de las Gerencias de las sedes permanentes.
- e) Las personas titulares de las direcciones de las sedes permanentes.
- f) Las personas titulares de las Direcciones de los centros especializados.
- g) Un representante del personal de administración y servicios, designado por los órganos de representación de dicho personal en la UNIA.

Artículo 13. Comisión Permanente.

Existirá una Comisión Permanente del Consejo de Gobierno, integrada por las personas titulares del Rectorado, del Vicerrectorado, y de la Secretaría General, que asumirá la gestión de los asuntos ordinarios que correspondan al Consejo de

Gobierno.

La Comisión Permanente dará cuenta de sus actuaciones al Pleno del Consejo de Gobierno.

## Capítulo II

### De los órganos unipersonales de gobierno

#### Sección 1.ª Del Rectorado

##### Artículo 14. Naturaleza.

El Rector o la Rectora es la máxima autoridad académica de la universidad, dirige la política universitaria, ostenta su representación legal y pública, preside el Consejo de Gobierno y cuantos órganos colegiados se reúnan con su asistencia a excepción del Patronato de la universidad y goza del tratamiento y honores que el tradicional protocolo señala.

##### Artículo 15. Nombramiento.

El Rector o la Rectora, que deberá ser Catedrático o Catedrática de universidad, será nombrado mediante Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, a propuesta del Consejero o la Consejera competente en materia universitaria, oído el Consejo Andaluz de Universidades.

##### Artículo 16. Funciones.

En particular, son competencias del Rector o de la Rectora:

- a) Cumplir y hacer cumplir los acuerdos del Patronato y del Consejo de Gobierno de la universidad.
- b) Nombrar los cargos académicos y administrativos.
- c) Expedir los títulos, certificaciones y diplomas de la universidad.
- d) Contratar, adscribir y nombrar al personal de administración y servicios.
- e) Ejercer la potestad disciplinaria.
- f) Dirigir la acción de gobierno de la universidad y coordinar sus actividades y funciones.
- g) Suscribir en nombre de la universidad los convenios y acuerdos con otras entidades o personas, públicas o privadas.
- h) Ordenar y autorizar el gasto conforme a lo previsto en el presupuesto de la universidad.
- i) Ejercer la jefatura del personal de administración y servicios de la universidad.
- j) Convocar el Consejo de Gobierno de la universidad, así como el resto de los órganos de gobierno y de representación de la universidad en los que le corresponda la Presidencia, fijando el orden del día, así como el lugar y la fecha de cada sesión.
- k) Conceder la «venia docendi».
- l) Impulsar las relaciones de la UNIA con la sociedad.
- m) Encomendar a cualquier miembro de la comunidad universitaria servicios específicos, extendiendo al efecto la oportuna credencial, así como la realización de estudios, informes o proyectos sobre materias concretas.
- n) Convocar los procesos selectivos y de provisión para las plazas de personal de administración y servicios de la universidad.
- ñ) Nombrar a los miembros de las comisiones de selección y provisión.
- o) Ejercer cualesquiera acciones judiciales en el ejercicio de sus competencias y en uso de los derechos e intereses de la UNIA, teniendo la facultad de desistimiento, transacción y allanamiento.
- p) Aprobar las modificaciones presupuestarias que le correspondan.
- q) Ejercer cuantas facultades de gobierno y administración no hayan sido expresamente atribuidas a otros órganos de gobierno de la UNIA.

En el ejercicio de sus funciones, la persona titular de la Rectoría velará por el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, así como por la integración de la dimensión de género en los diferentes servicios que la universidad gestiona y ofrece.

#### Sección 2.ª Del Vicerrectorado

##### Artículo 17. Nombramiento.

La persona titular del Rectorado, para el mejor desempeño de sus funciones, nombrará a los Vicerrectores o a las Vicerrectoras de entre el profesorado de universidad, que actuarán por delegación en aquellas materias propias de sus competencias.

#### Sección 3.ª De la Gerencia

##### Artículo 18. Nombramiento.

A la persona titular de la Gerencia le corresponde la gestión de los servicios administrativos y económicos de la

universidad. Será propuesta por el Rector o por la Rectora y nombrada por este o por esta, previo acuerdo favorable del Patronato, atendiendo a criterios de competencia profesional y experiencia. La persona titular de la Gerencia no podrá ejercer funciones docentes.

#### Sección 4.ª De la Secretaría General

##### Artículo 19. Nombramiento.

La persona titular de la Secretaría General de la universidad es la fedataria de los actos y acuerdos de todos los órganos de la universidad y será nombrada por el Rector o por la Rectora entre el funcionariado público, perteneciente a cuerpos para cuyo ingreso se exija estar en posesión del título de Doctor, del de graduado o graduada u otro equivalente.

##### Artículo 20. Funciones.

En particular, son funciones de la persona titular de la Secretaría General:

- a) La formación y custodia de los libros de actas de los órganos colegiados de la universidad y del libro de actas de toma de posesión.
- b) La recepción y custodia de las actas de calificación de las distintas pruebas y exámenes.
- c) La expedición de documentos y certificaciones de las actas y acuerdos de los órganos de gobierno y de cuantos actos o hechos presencie en el ejercicio de sus competencias o consten en la documentación oficial de la universidad.
- d) La reseña y publicidad de los actos de los órganos de gobierno.
- e) La secretaría de los órganos colegiados.
- f) La organización y custodia del Archivo General, del Registro General y del Sello Oficial de la universidad.
- g) La organización de los actos solemnes de la universidad y de su protocolo.
- h) Cualesquiera otras funciones que le encomendare la legislación vigente, o su desarrollo reglamentario.

#### Sección 5.ª De la Dirección de Sede

##### Artículo 21. Nombramiento.

Cada sede permanente tendrá un Director o una Directora, que será nombrado o nombrada por el Rector o por la Rectora, de entre el profesorado doctor de los cuerpos docentes universitarios.

##### Artículo 22. Funciones.

En particular, son funciones del Director o la Directora de sede:

- a) La administración, gestión y dirección de la sede permanente.
- b) Velar por el mejor desarrollo de las actividades de la sede.
- c) Asumir la dirección del personal de administración y servicios y la gestión económica de la sede por delegación del Rector o la Rectora.

##### Artículo 23. Auxilio.

Para el mejor desempeño de sus funciones, el Director o la Directora estará auxiliado o auxiliada por un Gerente o una Gerente, que será nombrado o nombrada por el Rector o la Rectora, y un Subdirector o una Subdirectora.

#### Sección 6.ª De la Dirección de los Centros Especializados

##### Artículo 24. Nombramiento.

1. Cada Centro Especializado tendrá un Director o una Directora que será nombrado por el Rector o por la Rectora, oído el Consejo de Gobierno, de entre el profesorado de universidad de reconocido prestigio en las materias propias de la especialización de que se trate.

2. El Director o la Directora del Centro tendrá como funciones la dirección, gestión y administración del mismo, así como la ejecución, desarrollo e impulso de sus programas y actividades.

3. Para el mejor cumplimiento de sus funciones, el Director o la Directora podrá proponer al Rector o a la Rectora el nombramiento de un subdirector o una subdirectora y de un secretario o una secretaria.

## TÍTULO II

### De los centros especializados

##### Artículo 25. Funciones.

1. Los Centros Especializados son órganos de la universidad que tienen como función el desarrollo de programas de



estudios, de docencia y de investigación relacionados con temas monográficos de interés para Andalucía y su proyección internacional.

2. Cada Centro Especializado contará con un Director o una Directora y un Secretario o una secretaria, nombrados por el Rector o la Rectora. Aquél asumirá las funciones de dirección y gestión, tanto científica como administrativa del mismo.

Artículo 26. Programas.

1. Los Centros Especializados realizarán programas científicos y docentes para el mejor desarrollo, conocimiento y difusión de las materias relacionadas con su objeto y finalidades.

2. Anualmente, el Consejo de Gobierno aprobará el Presupuesto y el programa de actividades de cada centro.

Artículo 27. Creación, transformación y supresión.

1. La creación, transformación y supresión de los Centros Especializados corresponde a la Junta de Andalucía, a propuesta del Patronato de la universidad y previo informe del Consejo Andaluz de Universidades.

2. La norma de creación deberá especificar las funciones y finalidades del centro así como disponer su dotación presupuestaria y los medios que se afectan al mismo.

### TÍTULO III

#### Del personal

##### Capítulo I

##### Del personal docente e investigador

Artículo 28. Régimen jurídico.

1. La universidad contará con el profesorado adecuado para el correcto desarrollo de sus actividades y programas.

2. El profesorado universitario funcionario de los cuerpos docentes, así como el personal docente contratado, que sea nombrado para desempeñar cargos académicos en la UNIA, se regirá por el acuerdo que a todos los efectos debe establecerse entre dicha universidad y la universidad de procedencia.

Artículo 29. Venia docendi.

La suscripción de un contrato para impartir docencia en la UNIA implicará la concesión de la «venia docendi».

Artículo 30. Personal investigador.

En idénticos términos que para la actividad docente, la universidad podrá contar con investigadores permanentes o contratados para actividades específicas, tanto para la universidad en su conjunto como para cualquiera de sus centros.

### CAPÍTULO II

#### Del personal de administración y servicios

Artículo 31. Clases.

El Personal de la UNIA estará integrado por:

- a) Funcionariado de carrera destinado en la universidad; o que se destine a la misma de otras administraciones públicas.
- b) Personal contratado de acuerdo con la legislación laboral.

Artículo 32. Puestos de trabajo.

La UNIA tendrá una relación de puestos de trabajo que de acuerdo con su estructura orgánica y funcional contendrá la definición y características de aquellos.

### TÍTULO IV

#### Del régimen económico y del presupuesto

Artículo 33. Régimen jurídico.

El régimen económico, presupuestario y patrimonial de la UNIA se ajustará a lo establecido en el presente Título, el Título VI del Texto Refundido de la Ley Andaluza de Universidades y la restante normativa de aplicación.

Artículo 34. Patrimonio.

El Patrimonio de la UNIA estará constituido por:

- a) Los derechos sobre los inmuebles que le sean transferidos y de los que, en el futuro, pueda asumir su titularidad.
- b) Los bienes muebles, títulos, capitales de fundaciones y propiedades incorporables de que sea titular la universidad.
- c) Las donaciones, herencias y legados de todas clases que le puedan corresponder.
- d) Cualesquiera otros bienes, derechos y acciones que le pudieran pertenecer.

Artículo 35. Titularidad.

La UNIA asumirá la titularidad de los bienes de dominio público afectados al cumplimiento de sus funciones y de los que en el futuro destine a estos fines el Estado o la Junta de Andalucía, a excepción de los integrados en el Patrimonio Histórico Artístico del Estado.

Artículo 36. Beneficios fiscales.

La UNIA gozará de los beneficios que la legislación atribuye a las fundaciones benéfico-docentes.

Artículo 37. Recursos.

Para el cumplimiento de sus fines, la UNIA contará con los siguientes recursos:

- a) Las transferencias de financiación, tanto corrientes como de capital.
- b) Los precios públicos, tasas y derechos.
- c) Los rendimientos de las actividades universitarias
- d) Otros ingresos.

Artículo 38. Presupuesto.

1. El presupuesto de la UNIA será único, tendrá carácter público, habrá de ser equilibrado y contendrá la relación detallada de todos los ingresos y gastos a realizar por la universidad durante un año natural.
2. El presupuesto de ingresos descenderá a un grado de explicación tal que permita identificar claramente las diferentes fuentes de financiación.
3. El presupuesto de gastos vendrá expresado por clase o naturaleza del gasto y por el destino al que correspondan dentro de la organización de la universidad y en atención a los diversos programas.

Artículo 39. Autorización de gastos y ordenación de pagos.

La autorización de gastos y ordenación de pagos corresponderá al Rector o a la Rectora, que podrá delegarla.

Artículo 40. Memoria económica.

La memoria económica anual es el documento a través del cual se rinden cuentas del ejercicio, tanto a nivel interno de la universidad, como ante la administración educativa y ante la Cámara de Cuentas de Andalucía.

*Decreto 2/2013, de 15 de enero, por el que se modifica el Decreto 169/2011, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía. (BOJA núm. 12, de 17-1-2013).*

Con fecha 9 de junio de 2011, fue publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía el Decreto 169/2011, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía.

En la disposición transitoria quinta.1.a).1.º del Decreto 169/2011, de 31 de mayo, así como en la Sección 1.ª, del Capítulo II, del Título IV del Reglamento que se aprueba por el mencionado Decreto, se recoge que las Entidades de Control de la Calidad de la Construcción (ECCC), para actuar como Organismo Colaborador en Materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, deberán presentar la correspondiente declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el artículo 16.1.a) del Decreto 67/2011, de 5 de abril, por el que se regula el control de calidad de la construcción y obra pública, y para los campos y fases indicados en el artículo 97.4 del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía.

Asimismo, en la referida disposición transitoria quinta.1.a).1.º, se establece además que la citada declaración responsable debe presentarse ante la Consejería competente en materia de control de calidad de la construcción y obra pública en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

De la redacción del citado precepto cabría deducir la obligación, para las Entidades de Control de la Calidad de la Construcción (ECCC) de presentar, para actuar como organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, como única posibilidad, declaración responsable ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de control de calidad de la construcción y obra pública, cuando debe resultar igualmente válida la

presentación de dicha declaración responsable ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma donde la entidad tenga domicilio social o profesional, según el Real Decreto 410/2010, de 31 de marzo, por el que se desarrollan los requisitos exigibles a las entidades de control de calidad de la edificación y a los laboratorios de ensayos para el control de calidad de la edificación, para el ejercicio de su actividad u otra normativa autonómica de desarrollo.

De ello se desprende que la redacción actual del texto puede dar lugar a interpretaciones erróneas que pudiesen vulnerar las premisas establecidas por la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, siendo el fin perseguido eliminar los obstáculos que se oponen a la libertad de establecimiento de los prestadores en los Estados miembros y a la libre circulación de servicios entre los mismos, así como garantizar, tanto a los destinatarios como a los prestadores de servicios, la seguridad jurídica necesaria para el ejercicio efectivo de estas dos libertades que deben presidir la actuación administrativa en sus relaciones con los ciudadanos.

Los argumentos anteriormente expuestos implican la necesidad de plantear una modificación del Decreto 169/2011, de 31 de mayo, a efectos de que quede claramente establecida no sólo la validez de las declaraciones responsables presentadas ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma de Andalucía al amparo del Decreto 67/2011, de 5 de abril, sino también de las declaraciones responsables presentadas al amparo del Real Decreto 410/2010, de 31 de marzo, o normativa autonómica de desarrollo, por aquellas entidades que tengan su domicilio social o profesional fuera de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Por otra parte, considerando que el plazo de un año establecido en el apartado 1 de la disposición transitoria quinta para que los organismos y entidades señalados en dicha disposición puedan realizar funciones de certificación energética y actuar como Organismos Colaboradores en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, ha resultado insuficiente, dada la complejidad del procedimiento, se amplía a dos años el citado plazo.

Asimismo, la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2011, declaró la inaplicabilidad de la necesidad de autorización administrativa de los organismos de control prevista en el artículo 15 de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria y en el artículo 43 del Reglamento de la Infraestructura para la Calidad y la Seguridad Industrial, aprobado por Real Decreto 2200/1995, de 28 de octubre, salvo cuando la exigencia de la autorización resulte obligada en los términos recogidos en el artículo 4.5 de la Ley 21/1992, de 16 de julio. Asimismo, la Sentencia dictada por esa misma Sala el 27 de febrero de 2012, declaró la nulidad del apartado primero del artículo 42 y de la letra a) del apartado segundo del mismo artículo 42 del citado Reglamento, en cuanto exigen la autorización, previa acreditación, para que los organismos de control ejerzan sus funciones.

Con arreglo a lo expuesto, resulta necesario eliminar de los apartados 1.a).2.º, 1.b) y 1.c) de la disposición transitoria quinta del Decreto, la exigencia de autorización para los Organismos de Control, de manera que la redacción actual del mismo se ajuste a la normativa y a los pronunciamientos jurisdiccionales que se han citado en los párrafos anteriores. Asimismo, y para una mayor claridad y coherencia en el texto, resulta necesario modificar los apartados 2 y 3 del artículo 97, a efectos de establecer para los organismos colaboradores la necesidad de la previa habilitación, y no acreditación, de los mismos como organismos de control, ya que la sola acreditación no habilita a éstos a actuar como organismos de control.

Por último, el esquema recogido en la redacción actual del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, establece un procedimiento de habilitación para los organismos colaboradores en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, basado en la presentación de una comunicación previa, acompañada de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos, que para estos organismos establece el citado Reglamento.

Sin embargo, las numerosas interpretaciones realizadas desde la aprobación de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2006, y en concreto la nota remitida a las Comunidades Autónomas en su día por el entonces Ministerio de Economía y Hacienda, han conducido a determinar que, para que la declaración responsable o comunicación no constituyan en la práctica un régimen de autorización, no puede ser exigida la presentación de documentación alguna.

En este sentido, resulta necesario modificar el sistema de habilitación de estos organismos, a efectos de establecer un sistema basado en la presentación de una declaración responsable en la que se ponga en conocimiento del órgano competente que cumple con los requisitos exigibles a los organismos colaboradores en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética e inicia su actividad, sin que sea necesaria la presentación de documentación alguna acreditativa de tales requisitos.

En su virtud, a propuesta del Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo, de conformidad con el artículo 21.3 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en el ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 27.9 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, de acuerdo con el Consejo Consultivo de Andalucía y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su sesión del día 15 de enero de 2013,

## DISPONGO

Artículo único. Modificación del Decreto 169/2011, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía.

El Decreto 169/2011, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, queda modificado como sigue:

Uno. La disposición transitoria quinta del Decreto 169/2011, de 31 de mayo, queda redactada del siguiente modo:

«1. Durante el plazo de dos años desde la entrada en vigor del presente Decreto, podrán realizar funciones de certificación energética, y actuar como organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, los siguientes organismos y entidades:

a) Podrán realizar funciones de certificación energética de sus edificios terminados y sus proyectos, de conformidad con lo establecido en el Título I:

1.º Las Entidades de Control de la Calidad de la Construcción (ECCC) que hayan presentado la correspondiente declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el Decreto 67/2011, de 5 de abril, por el que se regula el control de calidad de la construcción y obra pública, por tratarse de entidades de control que tengan su domicilio social o profesional en la Comunidad Autónoma de Andalucía, o conforme al Real Decreto 410/2010, de 31 de marzo, por el que se desarrollan los requisitos exigibles a las entidades de control de calidad de la edificación y a los laboratorios de ensayos para el control de calidad de la edificación, para el ejercicio de su actividad o normativa autonómica de desarrollo, cuando se trate de entidades de control cuyo domicilio se encuentre fuera de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y para los campos y fases indicados en el artículo 97.4 del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables, el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía.

2.º Los organismos de control habilitados para actuar en el campo reglamentario de las instalaciones térmicas de los edificios, de acuerdo con lo indicado en el Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento para la Infraestructura de la Calidad y la Seguridad Industrial.

b) Podrán realizar funciones de certificación energética de industrias e instalaciones terminadas y sus proyectos, de conformidad con lo establecido en el Título II, los organismos de control habilitados para actuar en el campo reglamentario de las instalaciones térmicas de los edificios, de acuerdo con lo indicado en el Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre.

c) Podrán realizar funciones relacionadas con la obligación de uso de biocarburantes y biogás establecidas en el Título III, los organismos de control habilitados para actuar en los campos reglamentarios de instalaciones petrolíferas, e instalaciones de gas y sus aparatos, de acuerdo con lo indicado en el Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre.

2. A partir del plazo de dos años desde la entrada en vigor del presente Decreto, los anteriores organismos sólo podrán realizar funciones de certificación energética previo cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos para los organismos colaboradores en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, en el Capítulo II del Título IV.»

Dos. El Capítulo II, del Título IV, del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, pasa a denominarse «Acreditación, requisitos, declaración responsable y registro de los organismos colaboradores».

Tres. El apartado 2 del artículo 96 del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, queda redactado como sigue:

«Las entidades de control de la calidad de la construcción deberán haber presentado la correspondiente declaración responsable de acuerdo con lo recogido en el Decreto 67/2011, de 5 de abril, por el que se regula el control de calidad de la construcción y obra pública, en caso de que tengan su domicilio social o profesional en la Comunidad Autónoma de Andalucía o conforme al Real Decreto 410/2010, de 31 de marzo, o normativa autonómica de desarrollo cuando su domicilio se encuentre fuera de la misma.»

Cuatro. El artículo 97 del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, queda redactado como sigue:

«1. Los organismos colaboradores en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética deberán cumplir, además de lo especificado en el artículo anterior, los requisitos siguientes, según proceda y de acuerdo con la naturaleza de la propia entidad solicitante, lo cual se especifica en el Anexo XIV de este Reglamento:

a) Tener personalidad jurídica propia y capacidad de obrar.

b) Disponer de personal suficiente en plantilla, que cuente con la competencia técnica y profesional y la experiencia necesaria para realizar las funciones que tenga atribuidas en cada campo de actuación acreditado. El personal técnico deberá contar con la habilitación otorgada por el organismo colaborador según el sistema aprobado por la entidad de acreditación y aquellos que realicen las actuaciones de estudio, comprobación, firma de certificados o actas deberán, además, estar en posesión del título que les faculte para proyectar la instalación o edificación en la que se ha actuado.

c) Disponer de los medios materiales necesarios para realizar las funciones que tenga atribuidas en cada campo de actuación acreditado.

d) Disponer de sellos y precintos numerados, los cuales, al igual que las rúbricas, deberán constar registrados en la

Consejería competente en materia de energía.

e) Disponer de procedimientos específicos para el tratamiento de las reclamaciones presentadas con motivo del ejercicio de sus funciones.

f) Tener cubiertas las responsabilidades civiles que puedan derivarse de su actuación, mediante la oportuna póliza de seguro, en cuantía mínima de 1,5 millones de euros, que será anualmente actualizada en función de la variación del Índice de Precios al Consumo.

2. Los organismos colaboradores que pretendan actuar en los campos de energías renovables, ahorro y eficiencia energética en edificios o instalaciones deberán, como requisito previo a la acreditación establecida en el artículo 96.1, estar habilitados como organismos de control para el campo reglamentario de instalaciones térmicas en los edificios.

3. Los organismos colaboradores que pretendan actuar en el campo de utilización de biocarburantes y biogás deberán, como requisito previo a la acreditación establecida en el artículo 96.1, estar habilitados como organismos de control para los campos reglamentarios de instalaciones petrolíferas e instalaciones de gas y sus aparatos.

4. Las Entidades de Control de Calidad que prestan asistencia técnica a las obras de construcción, y que hayan presentado la correspondiente declaración responsable de acuerdo con lo recogido en el artículo 96.2, en al menos los campos de:

b) Verificación del cumplimiento del CTE y demás normativa aplicable en edificios de nueva construcción o en la rehabilitación de los mismos.

c) Evaluación de las prestaciones del edificio a lo largo de su vida útil para verificar el cumplimiento de cada una de las exigencias básicas de la edificación del CTE y demás normativa aplicable.

d) Supervisión de la certificación de la eficiencia energética de los edificios y para las fases de ejecución de las obras y de la vida útil del edificio en las que interviene, podrán actuar en los campos de las energías renovables, ahorro y eficiencia energética en los edificios y, a los efectos del presente Reglamento, adquirirán la condición de organismo colaborador en el campo de las energías renovables, ahorro y eficiencia energética en edificios, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la sección segunda del presente Capítulo. Estas entidades no podrán actuar como organismo colaborador en aquellos proyectos u obras en los que hayan prestado asistencia técnica.»

Cinco. La Sección 2.ª del Capítulo II, del Título IV, pasa a denominarse «Declaración responsable y registro».

Seis. El artículo 99 del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, queda redactado como sigue:

«Artículo 99. Declaración responsable.

1. Antes de iniciar su actividad, las personas físicas o jurídicas que pretendan actuar en la Comunidad Autónoma de Andalucía como organismos colaboradores en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, deberán presentar ante la Dirección General con competencia en materia de energía de la Junta de Andalucía una declaración responsable, según el modelo establecido en el Anexo XIV, suscrita, en su caso, por el representante legal de la entidad, en la que declare ante el citado órgano el campo o campos de actuación en el que va a desempeñar su actividad, que cumple con los requisitos exigidos en los artículos 96 y 97, que dispone de la documentación que así lo acredita, que se compromete a mantenerlos durante la vigencia de la actividad y que se responsabiliza que las actuaciones como organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética se efectuarán de acuerdo con las normas y requisitos establecidos en este reglamento.

La persona que suscribe el documento debe identificarse y, en su caso, acreditar su representación.

2. La presentación ante la Dirección General competente en materia de energía de la declaración responsable, conforme a este artículo, faculta para iniciar, desde el mismo día de su presentación, las actividades como organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, en aquellos ámbitos en los que esté acreditado de conformidad con los artículos 96 y 97.

3. La presentación de la declaración responsable faculta al órgano competente, a efectuar, en cualquier momento y por los medios de que disponga, las comprobaciones necesarias para verificar la veracidad y conformidad de los datos de dicha declaración.

4. La inexactitud o falsedad de los datos, manifestaciones o documentos esenciales, previa audiencia a la persona interesada, impedirá desde el momento que se conozca, el ejercicio de la actividad como organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, e implicará la nulidad de todo lo actuado, incluyendo las inscripciones, a las que hace mención el artículo siguiente, que en su virtud se hayan producido, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiere lugar.

5. La resolución que declare tales circunstancias, podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al inicio de la actividad como organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética, e implicará la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de tiempo determinado.

6. Los organismos colaboradores están obligados a comunicar inmediatamente a la Dirección General competente en

materia de energía cualquier modificación de las condiciones y requisitos indicados en la declaración responsable. Las modificaciones deberán inscribirse en el Registro de Establecimientos Industriales de Andalucía si alteran los datos que figuran en dicho registro.

7. El incumplimiento de cualquiera de los requisitos exigidos en los artículos 96 y 97 determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actividad desde el momento en que se compruebe, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiere lugar.»

Siete. Queda suprimido el Anexo XIII, del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía.

Ocho. El Anexo XIV del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía pasa a denominarse Anexo XIII.

Nueve. El Anexo XV del Reglamento de Fomento de las Energías Renovables y el Ahorro y la Eficiencia Energética en Andalucía, pasa a denominarse Anexo XIV «Modelo de Declaración Responsable de organismo colaborador en materia de energías renovables, ahorro y eficiencia energética» y queda sustituido por el documento que figura como Anexo del presente Decreto.

Disposición final única. Entrada en vigor.

El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 15 de enero de 2013

José Antonio Griñán Martínez  
Presidente de la Junta de Andalucía

Antonio Ávila Cano  
Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo

*(Se omite anexo)*

## CONSEJERÍA DE HACIENDA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

*Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se da publicidad a las directrices generales del Plan de Control Tributario para 2013. (BOJA núm. 20, de 29-1-2013).*

### INTRODUCCIÓN.

La principal función del Plan de Control Tributario, si bien no la única, consiste fundamentalmente en la determinación y definición de aquellas áreas de riesgo con respecto a las que se debe actuar para prevenir y combatir el fraude fiscal. Esa definición implica un análisis previo de las distintas manifestaciones de aquel, permitiendo identificar las áreas de riesgo que requieren una atención prioritaria y, a continuación, realizar una programación de las actuaciones a desarrollar para alcanzar dicho objetivo con la máxima eficacia y eficiencia, optimizando la gestión de los recursos humanos y materiales disponibles al efecto.

En conexión con lo anterior, el presente Plan se enmarca por tres hitos específicos que particularizan su contenido para el ejercicio 2013:

En primer término, por la elaboración por esta Agencia del Plan de lucha contra el fraude fiscal, en cumplimiento del mandato contenido en el Acuerdo de 24 de julio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban un conjunto de medidas relacionadas con el cumplimiento del Plan Económico Financiero de reequilibrio de la Junta de Andalucía 2012-2014. Dicho Plan (en adelante PLCFF), con vigencia desde octubre de 2012 a marzo de 2014, contempla expresamente la modificación del Plan de Control Tributario en aquellos aspectos en que sea preciso.

En segundo lugar, con respecto al alcance del control tributario, no hay que olvidar la necesidad de coordinar actuaciones en materia de tributos cedidos. En este sentido, la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas, establece el fomento y desarrollo de los intercambios de información entre las administraciones tributarias autonómicas y la estatal, así como la necesidad de fijar una planificación coordinada de las actuaciones desarrolladas por las diferentes administraciones sobre los tributos cedidos.

La colaboración interadministrativa, especialmente con la Agencia Estatal de Administración Tributaria (en adelante AEAT), permite cumplir de manera más eficaz y eficiente las funciones encomendadas a la Agencia. Resultan fundamentales para alcanzar con éxito los hitos señalados el intercambio de información de carácter tributario, el acceso a las bases de datos de ambas administraciones tributarias, así como la elaboración de estrategias y el diseño de actuaciones a desarrollar conjuntamente.

Es por ello que, a la vista de los resultados obtenidos hasta la fecha, con motivo del Convenio de colaboración entre la AEAT y la Agencia Tributaria de Andalucía para la prevención y detección del fraude fiscal y de la economía sumergida y la mejora de información y asistencia a los obligados tributarios de 26 de julio de 2011, se mantienen las actuaciones enmarcadas en el mismo pero como característica de este ejercicio, se procederá a la ampliación en el ámbito y número de datos que son intercambiados así como a la profundización de la explotación de dicha información, con las consiguientes tareas gestoras que se desarrollan más adelante.

En tercer lugar, por las modificaciones experimentadas en las pautas de actuación de los órganos de la propia Agencia con motivo de la aplicación de los Planes de Control Tributario de los últimos ejercicios y que se concretan en distintos ámbitos como por ejemplo, la novedosa distribución de las cargas de trabajo que hasta el momento respondían a criterios funcionales tradicionales (comprobación de operaciones declaradas versus localización de operaciones ocultas); o como la ampliación del número de actuaciones de gestión recaudatoria por el procedimiento de apremio.

## LÍNEAS BÁSICAS Y OBJETIVOS.

El Plan de Control para 2013 es el principal instrumento de la Administración tributaria Andaluza para hacer efectiva la consecución de los dos objetivos primarios asignados al PLCFF, en el Acuerdo de 24 de julio de 2012, que son:

Prioridad en el control de los impuestos personales y progresivos cuya gestión le corresponde (Impuesto de Patrimonio, Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones), el control de los beneficios fiscales y la mejora de la recaudación.

Mejora e intensificación de las tareas de control de recaudación de los ingresos de derecho público derivados de la gestión para la Comunidad Autónoma del conjunto de las Consejerías y agencias dependientes, con especial atención a los reintegros de subvenciones y a la realización de los ingresos derivados de los procedimientos sancionadores por incumplimiento de la normativa sectorial.

Para ello, sigue las líneas básicas determinadas por el Plan de Acción anual, considerando como fundamentales en su definición y cumplimiento los siguientes aspectos y circunstancias:

a) Acercar el momento de la reacción de la Administración Tributaria frente a conductas fraudulentas, o conductas dirigidas a la ocultación de la realización de hechos imposables.

b) La evolución, continua mejora y ampliación de las herramientas y aplicaciones informáticas propias de la Agencia permitirá desarrollar las tareas de verificación, comprobación y control del cumplimiento de las obligaciones tributarias por parte de los contribuyentes de manera más eficaz y eficiente.

c) La consolidación de los mecanismos de colaboración entre la Agencia y la AEAT con respecto al efectivo control tributario en los tributos que, o bien se aplican de manera coordinada o bien se encuentran íntimamente relacionados, como son los supuestos de Tributación de los negocios jurídicos inmobiliarios y delimitación de la tributación en el IVA en la modalidad de transmisiones patrimoniales del ITP y AJD, así como para conocer el patrimonio de fallecidos, los cambios en la titularidad, y para la mejora en la eficacia de la gestión recaudatoria, en concreto mediante Intercambio de información con la AEAT a fin de gestionar más eficazmente las facultades de embargo de devoluciones tributarias, sueldos y salarios, así como de otros derechos con contenido económico.

## CONTENIDO Y ESTRUCTURA DEL PLAN.

El Plan de Control tributario de la Agencia para el ejercicio 2013 está integrado por:

a) Los criterios generales del Plan, que se hacen públicos en la presente resolución, donde se fijan y se definen las principales áreas de riesgo, así como los programas y subprogramas de actuación que corresponden a las mismas.

b) Los planes parciales de cada una de las áreas que tienen responsabilidad en el control tributario, como son la gestión tributaria, la inspección tributaria y la recaudación, que tienen carácter reservado según el artículo 116 de la Ley General tributaria. Cada uno de los planes parciales configura el desarrollo de los procedimientos, programas y subprogramas, sectores y líneas de actuación a efectuar por cada una de las áreas funcionales, con una previsión tanto de las actuaciones como de los objetivos y prioridades a ejecutar durante el ejercicio, así como su distribución entre los distintos ámbitos territoriales.

c) Normas básicas de integración de los distintos planes parciales, donde se desarrollarán las medidas y procedimientos de coordinación y colaboración entre áreas.

Con esta finalidad, y de acuerdo con el artículo 27 del Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía, se resuelve aprobar el Plan de Control Tributario para 2013 y dar publicidad a los criterios generales del mismo.

## I. ACTUACIONES DE COMPROBACIÓN DE GESTIÓN TRIBUTARIA.

### A) Consideraciones generales. Control Extensivo.

Las actuaciones de control a desarrollar por los órganos de gestión durante el ejercicio 2013 tienen carácter extensivo y su finalidad es, básicamente, el control de la presentación de las autoliquidaciones, y la comprobación de las declaraciones

tributarias presentadas, extendiéndose a la comprobación de los diferentes elementos de la obligación tributaria y a su cuantificación.

Debe tenerse en consideración que las actuaciones de control se extenderán a los principales procedimientos que integran la gestión tributaria de acuerdo con lo que dispone el artículo 123 de la Ley 58/2003, General Tributaria, y el artículo 117 del Reglamento General de aplicación de los tributos, aprobado por Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio.

B) Actuaciones en el marco de los procedimientos de gestión tributaria.

Los programas en que se desarrollará el Plan Parcial de Gestión son:

1. Suministro de Información.
2. Control de presentación de autoliquidaciones.
3. Cotejo y Verificación de datos declarados.
4. Control de operaciones declaradas.
5. Sanciones.
6. Control de situación de la deuda.
7. Coordinación con otras unidades y Administraciones.

Las áreas de actuación en la que se circunscriben los diversos procedimientos de gestión tributaria son los tributos cedidos y propios gestionados por la Agencia. Específicamente con relación a los impuestos personales y progresivos, será prioritario en el ejercicio 2013:

a) Con respecto al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones:

- Se intensificarán las actuaciones de control de presentación de autoliquidaciones, incluso para aquellos supuestos en que el resultado de la misma no determine la cuota a ingresar y, paralelamente, se reforzará el ofrecimiento de los servicios propios de asistencia para la confección de la autoliquidación, a partir de los 3 meses del fallecimiento, mediante comunicaciones informativas a los potenciales herederos.

- Control y seguimiento de las solicitudes de prórroga efectuadas, así como de otros supuestos en que proceda la suspensión de plazos.

- Verificación y comprobación de las autoliquidaciones presentadas por los contribuyentes durante los últimos ejercicios, mediante la explotación y cruce sistemático de los datos con relevancia económica propios como los obtenidos por colaboración con otras Administraciones.

- Control de la integridad de la masa hereditaria declarada, así como la comprobación del valor de la masa hereditaria declarada y el valor de los bienes que la integran la misma según los datos que obren en poder de la Agencia, así como las posibles adiciones a la herencia.

- Revisión y comprobación de la procedencia de los beneficios fiscales.

b) Respecto al Impuesto sobre Patrimonio, será prioritario en el ejercicio 2013:

- La intensificación de las actuaciones de control de presentación de autoliquidaciones, a partir de la información propia derivada de los desplazamientos patrimoniales declarados, así como por la obtenida en colaboración de la AEAT.

- Verificación y comprobación de las autoliquidaciones presentadas por los contribuyentes con especial incidencia en la integridad de los bienes declarados, en la correcta valoración de los mismos conforme a las reglas contenidas a este efecto en la normativa del impuesto, así como a la corrección de las exenciones alegadas y de las deudas que sean deducibles.

En relación con las restantes modalidades de ingresos:

c) Con respecto al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y dado su carácter no periódico, se priorizarán los supuestos de hecho con más riesgo de fraude. Serán objeto de especial atención:

- Control de presentación de autoliquidaciones, incluido las autoliquidaciones sin ingreso, especialmente en operaciones societarias, y en transmisión de bienes muebles y concesiones administrativas.

- Verificación y comprobación de las autoliquidaciones presentadas por los contribuyentes durante los últimos ejercicios.

- Comprobación de los valores declarados por los contribuyentes, por los distintos medios previstos en el art. 57.1 de la LGT.

- Se realizará la comprobación y control de los documentos calificados como exentos o no sujetos por los contribuyentes, con especial interés en las operaciones de préstamos entre particulares.

- Se revisarán los expedientes donde se aplicó el tipo de gravamen reducido correspondiente a adquisiciones de viviendas por parte de empresas inmobiliarias para su reventa posterior en las condiciones legalmente establecidas o por menores de 35 años o discapacitados que no resulten perceptores de ingresos suficientes para la realización de las



adquisiciones declaradas.

- Se revisarán con carácter prioritario los expedientes en los que procede la aplicación de los tipos de gravamen incrementados.

- Con respecto a los contratos de alquiler de fincas urbanas, se llevará a cabo la comprobación y control de las autoliquidaciones presentadas.

- En cuanto a las autoliquidaciones presentadas por la transmisión de vehículos de transporte usados, se verificará el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para aplicar la exención del impuesto o la no sujeción.

- Se realizará la comprobación y control de la aplicación de la renuncia a la exención del IVA establecida en el artículo 20.uno.22 de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, así como las operaciones que han tributado por IVA, por considerarse sujetas y no exenta a este impuesto.

- Finalmente, se hará un seguimiento de las transacciones comerciales con oro y embarcaciones de recreo con el fin de comprobar y en su caso liquidar el ITP y AJD, modalidad Transmisiones Onerosas, en los supuestos que proceda dicho tributo.

d) En la Tributación sobre el juego, será prioritario:

Con relación a los Tributos sobre el Juego, se realizará la Verificación y comprobación de las autoliquidaciones presentadas por los contribuyentes durante los últimos ejercicios. En particular:

Máquinas recreativas o de azar: Se efectuarán las actuaciones informativas y liquidatorias respecto tanto de las máquinas autorizadas como de las máquinas de nueva autorización y restituidas, con especial control del número simultáneo de jugadores.

Bingos: Se verificará la corrección de las guías expedidas para la entrega de cartones.

Rifas, tómbolas, y combinaciones aleatorias: Se expedirán las liquidaciones inherentes a las autorizaciones que se produzcan en su ámbito de competencia, y el seguimiento de las autoliquidaciones en la modalidad de combinaciones aleatorias.

e) Con relación a los Impuestos Ecológicos, se realizará la Verificación y comprobación de las autoliquidaciones presentadas por los contribuyentes durante los últimos ejercicios, así como las actuaciones relativas a mantenimiento de los datos censales de los obligados tributarios, control de las autoliquidaciones presentadas. Igualmente se atenderá al control de la aplicación de los beneficios fiscales, en particular por inversiones de carácter medioambiental, mediante el apoyo recibido de la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, a la que se solicitará la verificación de los parámetros técnicos de las mismas.

f) En el Impuesto sobre Depósitos de Clientes de Entidades Bancarias, las actuaciones de control se centrarán en la comprobación de la base imponible declarada por cada Entidad y la procedencia de los beneficios fiscales aplicados en los ejercicios de vigencia.

g) En el Impuesto sobre Bolsas de Plástico de Un solo Uso, se realizará la comprobación de la realización de las autoliquidaciones trimestrales a realizar por los obligados tributarios y la correcta repercusión del impuesto, y el control de las declaraciones anuales.

## II. ACTUACIONES DE LA INSPECCIÓN TRIBUTARIA.

### A) Consideraciones generales. Control Intensivo.

De acuerdo con el artículo 141 de la Ley 58/2003, General Tributaria, la inspección tributaria consiste en el ejercicio de funciones administrativas dirigidas fundamentalmente al descubrimiento de supuestos de hecho de las obligaciones tributarias que sean desconocidos por la Administración, a la comprobación de la veracidad y exactitud de las declaraciones presentadas por los obligados tributarios, y a la comprobación de valores de los elementos básicos y determinantes del hecho imponible. Es por eso que la actividad de los órganos con funciones inspectoras de la Agencia se orienta a la consecución de dos objetivos básicos: la corrección de los incumplimientos tributarios realizados y la prevención de los que se puedan producir en el futuro.

Sin perjuicio de la realización de actuaciones de carácter intensivo mediante el procedimiento inspector, las unidades de Inspección podrán, igualmente, realizarlas mediante el procedimiento de comprobación limitada en todos aquellos casos en que no sea precisa la utilización de las facultades inherentes al procedimiento de inspección regulado en los artículos 145 y siguientes de la Ley General Tributaria, sino también en aquellos otros en que éste permita anticipar la generación de liquidaciones como recargos por extemporaneidad, errores aritméticos, comprobaciones parciales. A tal efecto, se informará claramente al obligado del carácter no definitivo de la comprobación efectuada, con reserva de ulteriores comprobaciones que podrán reconducirse al procedimiento de inspección.

De otro lado, es evidente la importancia de las actuaciones de inspección para la visibilidad del control, trasladando a los ciudadanos la certeza de que existe una elevada probabilidad de que los comportamientos fraudulentos sean rápida y severamente corregidos, de tal manera que el impulso inicial permita mantener en el tiempo una mayor dinámica de

cumplimiento fiscal.

Este objetivo se hace efectivo mediante una triple vía:

1. Acercando la actuación de control al momento de la realización del hecho imponible. Ello presupone que en el primer cuatrimestre del ejercicio 2013 deberán ser finalizados al menos el 20% de los expedientes pendientes con mayor antigüedad. En todo caso, en dicho periodo deberán estar concluidos la totalidad de los expedientes iniciados con anterioridad a 31/12/2009.

2. Ejecutando campañas simultáneas de control en el conjunto del territorio sobre determinados tipos de operaciones con especial relevancia pública en los operadores económicos en persecución del consiguiente efecto inducido al cumplimiento espontáneo. Al mismo tiempo, ello permite el análisis y la respuesta coordinada a las distintas incidencias que se puedan plantear por los contribuyentes en las distintas Gerencias Provinciales.

3. Realizando líneas innovadoras de control fiscal en el ejercicio de su labor investigadora, con la finalidad de que puedan ser generalizadas como mejores prácticas en el conjunto de la Organización y sin perjuicio de que, una vez detectadas, puedan posteriormente ser asignadas a los Organos de control extensivo si ello permite una gestión más eficaz.

Para el año 2013, las áreas de actuación prioritarias en el ámbito del control intensivo, dentro del marco tributario integrado por las distintas figuras ya señaladas al mencionar las actuaciones de control extensivo, serán básicamente:

El análisis de las distintas fuentes de información disponible que puedan servir para la detección de hechos imponibles no declarados.

La imposición patrimonial, en su doble vertiente dentro de la imposición directa, es decir, en las adquisiciones gratuitas intervivos y mortis-causa, así como en la tenencia de un patrimonio (Impuesto sobre el patrimonio).

El control del sector inmobiliario, incluida las adquisiciones de valores mobiliarios a las que podría resultar aplicable lo que dispone el artículo 108 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores, en cuanto a su consideración como transmisión no exenta de gravamen, específicamente tras la modificación de esa normativa por la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude.

El control de la correcta aplicación de determinados beneficios fiscales alegados por los contribuyentes y del cumplimiento de los requisitos que con posterioridad a su aplicación condicionan los mismos.

Se continuará dedicando especial atención a la llamada «simulación de precios», en las adquisiciones inmobiliarias, puestas de manifiesto entre otros casos por la circulación de billetes de alta denominación, manteniendo la actual y estrecha colaboración con la AEAT.

#### B) Actuaciones en el marco del procedimiento inspector.

Los sectores o áreas en los que se desarrollará el Plan Parcial de Inspección y que implicará la correspondiente carga en Plan de los obligados tributarios que van a ser objeto de comprobación o investigación son:

1. Imposición Patrimonial. Adquisiciones Lucrativas.
2. Imposición Patrimonial. Tenencia de un Patrimonio.
3. Sector Inmobiliario.
4. Diligencias de Colaboración para otras Administraciones (AEAT y CCAA).
5. Otros Conceptos: Concesiones Administrativas. Imposición ecológica.
6. Sanciones.

A nivel cuantitativo y cualitativo, se recogen las actuaciones básicas y mínimas en la aplicación de los tributos propios y de los cedidos, que entre otras se señalan específicamente con relación a los impuestos personales y progresivos, será prioritario en el ejercicio 2013:

a) En el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones se dedicará especial atención a ciertos supuestos:

- Se considerará de investigación preferente aquellas herencias en las que se detecte la existencia de bienes y derechos propiedad del causante que se hayan omitido en el conjunto de la masa hereditaria.

- La comprobación de la correcta aplicación de las bonificaciones y reducciones establecidas en la normativa tributaria.

- La investigación y comprobación en relación con los expedientes que contengan transmisiones lucrativas inter vivos a efectos de posibles acumulación de donaciones.

- Cruces e intercambio de información con la AEAT para la detección de posible deslocalizaciones en el ámbito de este impuesto, en especial por cambios «ficticios» del domicilio fiscal a otras Comunidades Autónomas que han aprobado importantes reducciones en la base imponible u otros beneficios fiscales para sus residentes.

- La investigación y comprobación en relación con los expedientes que presenten la aplicación o la solicitud de reducciones por la transmisión gratuita mortis causa de empresas individuales y familiares y negocios individuales y, de manera preferente, la investigación se referirá a aquellos expedientes que hagan referencia a la transmisión de sociedades inmobiliarias.

b) En el Impuesto sobre el Patrimonio, en relación con los ejercicios fiscales no prescritos, las actuaciones se centrarán en investigar a aquellos contribuyentes que se encuentren en las siguientes circunstancias:

- Se hará un especial seguimiento a los expedientes de comprobación e investigación en curso y otros que se puedan iniciar con relación de contribuyentes que tenían depósitos y activos financieros en entidades bancarias situadas fuera del territorio nacional así como bienes inmuebles situados fuera de España.

- Investigación y comprobación de la situación tributaria de aquellos contribuyentes que, teniendo la obligación de presentar la declaración del impuesto sobre el patrimonio, no lo han hecho.

- Finalmente, señalar que se hará especial incidencia en la comprobación de la aplicación de la exención en relación con empresas individuales y familiares, así como en la justificación de las deudas deducibles de importe más elevado.

En cuanto a las restantes modalidades de ingresos:

c) En relación con el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos documentos, serán objeto de especial atención:

- La investigación y comprobación de la correcta aplicación de la renuncia a la exención del IVA establecida en el artículo 20.uno.22 de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, así como las operaciones que han tributado por IVA, por considerarse sujetas y no exenta a este impuesto. En particular la verificación de la tributación por IVA.

- Las adquisiciones de valores mobiliarios a las que podría resultar aplicable lo que dispone el artículo 108 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores, en cuanto a su consideración como transmisión no exenta de gravamen.

La investigación y comprobación de la correcta aplicación de la exención por operaciones de reestructuración, en la modalidad de Operaciones Societarias.

- La investigación y comprobación de la correcta aplicación de la exención en determinadas operaciones sujetas a la modalidad de AJD.

- La investigación y comprobación de la correcta aplicación de las bonificaciones de la base imponible y de los tipos reducidos.

- El seguimiento e investigación de los movimientos de efectivo y de las transmisiones de oro, que pudieran dar lugar tributación, o a incrementar la base imponible declarada.

d) En los Impuestos Ecológicos, se atenderá a:

- Se controlará en los Impuestos sobre vertidos a las aguas litorales y en el de emisiones de gases a la atmósfera, la correcta aplicación de las deducciones en cuota relativas a la aplicación de la deducción por inversiones medioambientales, así como el mantenimiento de la inversión.

- En los impuestos sobre depósito de residuos y residuos radiactivos, se realizarán funciones de control del volumen real de los depósitos.

e) En los Tributos sobre el Juego: se procederá a una verificación de bases declaradas en Casinos y apuestas hípcas.

f) En el Canon de Mejora, se investigarán posibles fraudes, en coordinación con la Consejería competente en la materia de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente.

g) En las tasas, se investigará el posible fraude en determinadas actividades económicas como la pesca, la ganadería y en actuaciones medioambientales, y portuarias, en coordinación con la Consejería competente en la materia y con el debido intercambio de información con la AEAT, así como la inspección en aquellos sectores que se contemplen de mayor riesgo fiscal.

### III. ACTUACIONES DE CONTROL DE RECAUDACIÓN.

#### A) Consideraciones generales.

El Plan parcial de recaudación recoge las actuaciones en la gestión recaudadora que deben desarrollar los órganos de recaudación de la Agencia Tributaria de Andalucía durante el ejercicio 2013.

Las actuaciones a desarrollar se referirán a acciones de gestión recaudadora para todo tipo de deudas y para todos los obligados al pago, si bien, se identificarán las áreas en las que se debe concentrar el análisis de la evolución de dicha gestión con el fin de ubicar el esfuerzo recaudatorio en aquellas tareas más relevantes para la mejora de la gestión.

Las áreas de actuación se extenderán a todos los tributos, propios y cedidos, y los demás ingresos de derecho público cuya recaudación tenga encomendada la Agencia, si bien como pauta específica de este ejercicio, los órganos de recaudación de

la Agencia, también se implicarán de modo más intenso en la asistencia y en las tareas de control de recaudación del conjunto de las Consejerías y agencias dependientes.

Estás serán las siguientes:

a) Lucha contra el fraude en la fase de recaudación, cuyas medidas se concretan en el programa de coordinación entre diferentes órganos internos (de gestión, de inspección), gestores de ingresos en otras Consejerías y Organismos, así como los Agentes recaudadores externos (AEAT y Diputaciones Provinciales).

b) Análisis y control de la situación de la deuda, abarcando un programa específico de seguimiento y prevención (insolvencias, revisión de fallidos).

Por razones de eficacia recaudatoria, y siguiendo la línea establecida en el ejercicio anterior, se efectuará un control singularizado de todas aquellas deudas cuyo importe total pendiente de cobro supere la cifra de 30.000 euros, con independencia de la situación en que se encuentren.

c) Actuaciones básicas en los Procedimientos tributarios del área de recaudación, comprensiva no sólo de las actuaciones específicas en vía de apremio, sino también de otras actuaciones recaudatorias (derivación de responsabilidad, procedimientos concursales, compensaciones, aplazamientos e imposición de sanciones).

B) Actuaciones en el marco del procedimiento recaudador.

Los programas en que se desarrollará el Plan Parcial de Recaudación con carácter prioritario serán:

1. Procedimientos de compensación de oficio.

Dado que el acuerdo de compensación es un procedimiento meramente declarativo, cuando se dan obligaciones y derechos recíprocos y cuando tanto los créditos como las deudas están vencidos, y son líquidos y exigibles, se potenciarán la realización de tales procedimientos con la finalidad de evitar la realización de pagos a favor de sujetos o entidades que aparezcan como deudores de la Administración autonómica.

2. Agilización de la tramitación de los Aplazamientos y fraccionamientos.

Dada la actual multiplicación del número de solicitudes presentadas y, consiguientemente, del importe de las liquidaciones cuyo ingreso queda cautelarmente suspendido hasta la resolución de las mismas, se dictan normas y establecen procedimientos que garantizan su tratamiento prioritario, evitando su utilización como mero instrumento dilatorio de la exigencia de las deudas.

3. Seguimiento especial de los derechos de mayor cuantía. Plan 100.000.

Con motivo de la exitosa experiencia llevada a cabo en el ejercicio anterior respecto a deudas por importe superior a 60.000 euros, se plantea reconfigurar esta línea con una actuación integral, que afecte a la totalidad de los órganos gestores implicados -no solo en la recaudación-, desde el mismo momento de nacimiento del derecho, que debe ser objeto de un seguimiento continuo para garantizar y agilizar su cobro en el más breve plazo posible.

4. Colaboración en la mejora de la gestión de ingresos de derecho público de la Comunidad Autónoma (del conjunto de las Consejerías y agencias dependientes).

Tal y como se indicó anteriormente, esta línea pretende hacer efectiva la consecución de uno de los dos objetivos primarios asignados al PLCFF, en el Acuerdo de 24 de julio de 2012, con especial atención a los reintegros de subvenciones y a la realización de los ingresos derivados de los procedimientos sancionadores por incumplimientos de la normativa sectorial.

Junto a los anteriores, los órganos de recaudación desarrollarán con carácter ordinario las siguientes actuaciones:

1. Coordinación de la actividad recaudatoria.
2. Programa, análisis y control de la situación de la deuda.
3. Control de los procedimientos de apremio.
4. Derivaciones de responsabilidad y procedimientos de recaudación frente a sucesores.
5. Procedimientos concursales.
6. Procedimientos de compensación a instancia de parte.
7. Tercerías de dominio.
8. Procedimientos especiales de revisión.
- . Procedimientos sancionadores:

Respecto a estas últimas líneas de actuación a desarrollar se analizan las siguientes:

a) Coordinación de la actividad recaudatoria. Dirigido a realizar Actuaciones de coordinación entre Órganos de Gestión, Inspección y Recaudación, dirigidas principalmente a la adopción de medidas cautelares, ejecución de avales, y coordinación con la AEAT y con las Diputaciones Provinciales, en el marco de los convenios de recaudación suscritos, con el fin de mejorar la recaudación en vía ejecutiva. Seguimiento del procedimiento de ingreso mediante las entidades colaboradoras autorizadas, controlando el correcto desarrollo en coordinación con la Dirección General de Tesorería y Deuda Pública.

b) Impulsar actuaciones de embargo de bienes y derechos, principalmente embargo de devoluciones tributarias de la AEAT, así como la ejecución de avales depositados en garantía del cobro de las deudas.

c) Impulsar actuaciones de recaudación en el ámbito de la derivación de responsabilidad. y procedimientos de recaudación frente a sucesores.

d) Revisión de fallidos. Análisis de aquellos deudores declarados fallidos y seguimiento de sus créditos incobrables, para seleccionar los que puedan ofrecer indicios razonables de solvencia sobrevenida, y proceder, en su caso, a su rehabilitación, haciendo especial utilización de la información patrimonial que se obtiene de la AEAT en virtud del Convenio de colaboración ya citado.

e) Seguimiento de procedimientos concursales, así como de las reclamaciones de tercería de dominio o mejor derecho, mediante la mejora de los circuitos de comunicación con el Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, para el seguimiento de las incidencias inherentes a estos procedimientos específicos.

#### IV. DEFINICIÓN DE ESTRATEGIAS COMUNES A LOS DIFERENTES PLANES PARCIALES INTEGRADOS EN EL PLAN DE CONTROL TRIBUTARIO.

Para conseguir los objetivos se deben diseñar estrategias mediante programas de actuación, en atención a aquellas áreas de riesgo fiscal de atención preferente, señaladas en las Directrices Generales aprobadas en el Plan Anual de acción, con la finalidad de conseguir el efecto inducido deseado que aboque en un cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias, sin desdeñar el efecto directo de las mismas en la recaudación.

Durante el ejercicio 2013, la estrategia común a toda la actuación de control tributario fue definida en el Acuerdo de Consejo de Gobierno de 24 de julio de 2012, que encomienda a la Agencia Tributaria la realización de un Plan de Lucha contra el Fraude Fiscal, cuyos objetivos primarios ya se han desarrollado.

En la consecución de dichos objetivos tendrá atención prioritaria la calidad de la información como herramienta de control.

Por otra parte, el Plan de Control debe contemplar en las normas de integración de los planes parciales de control tributario una serie de medidas de coordinación de las actuaciones que se realizan por órganos de distintas áreas en ejecución de aquellos.

En esta materia, y expresado de forma genérica, sin perjuicio del posterior desarrollo en los planes parciales y en las resoluciones que al respecto dicte la Dirección de la Agencia, en las actuaciones previstas para 2013 serán las siguientes:

Actuaciones de coordinación entre los órganos de inspección y gestión en el ámbito del control de los supuestos de riesgo detectados por los órganos gestores en los que se aprecie la posible existencia de un fraude más complejo.

Actuaciones de coordinación entre los órganos de gestión e inspección, con los de recaudación, desde el inicio de la actuación gestora o inspectora, con el fin de anticipar la adopción de medidas que mejoren el cobro de las deudas tributarias liquidadas. Igualmente, los órganos de recaudación remitirán a los de inspección y gestión la información relevante obtenida en el curso de las actuaciones de control en la fase recaudatoria.

#### V. OTRAS ACTUACIONES.

Planificación coordinada con la AEAT y otras Administraciones en materia de Tributos cedidos.

En este marco de colaboración entre Administraciones, para 2013 se consideran prioritarias las siguientes actuaciones:

- Realización de inspecciones coordinadas en relación con operaciones inmobiliarias significativas. Se continuará con la colaboración en los procedimientos de selección de las operaciones inmobiliarias más significativas que se consideren susceptibles de tributar por el concepto «Transmisiones Patrimoniales» del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados o, alternativamente por IVA, así como con el intercambio de información y la colaboración en materia de valoración de inmuebles.

- Realización de actuaciones de inspección coordinadas en materia de depósitos y activos financieros en entidades bancarias en paraísos fiscales.

- Coordinación de posibles donaciones con incrementos de renta no justificados.

- Coordinación de actuaciones respecto a la limitación de cuotas del Impuesto sobre Patrimonio en función de las soportadas por IRPF.

- Coordinación de actuaciones de comprobación de valor en relación con las operaciones inmobiliarias.

- Coordinación de las actuaciones en materia de control de los domicilios declarados y sus modificaciones, reguladas

en el Reglamento General de aplicación de los tributos.

- Colaboración con otras Administraciones tributarias mediante diligencias de colaboración, con objeto de transmitir la información que se considere relevante detectada en los procedimientos de control.

Sevilla, 21 de enero de 2013.- La Directora, M.<sup>a</sup> Victoria Pazos Bernal.

---

# **RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL**

---





# **REGISTRO DE LA PROPIEDAD**

## **1. RESOLUCIONES DE 1 Y 4(2) DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 4, DE 4-1-2013)**

### **HIPOTECA EN GARANTÍA DE UNA OBLIGACIÓN CONJUNTA O MANCOMUNADA**

Como se ha reiterado en numerosas ocasiones, cuando se trate de una hipoteca en garantía de una obligación cuya titularidad corresponda a varios acreedores, será preciso determinar las cuotas de titularidad del crédito y por ende de la hipoteca, a menos que se trate de una obligación solidaria o de titularidad conjunta o mancomunada.

## **2. RESOLUCIÓN DE 3 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 4, DE 4-1-2013)**

### **OBRAS NUEVAS POR ANTIGÜEDAD**

El acceso al Registro de la Propiedad de edificaciones respecto de las que no procede el ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, como consecuencia del transcurso del plazo de prescripción establecido por la ley para la acción de disciplina, se halla sometido, de modo exclusivo, al cumplimiento de los requisitos expresamente establecidos por la ley. Entre los que no se encuentra la prueba exhaustiva de la efectiva extinción, por prescripción, de la acción de disciplina urbanística. Las obras antiguas son supuestos en los que, por definición, existe una contradicción de la edificación y, por regla general, el uso previsto para la misma con la propia ordenación urbanística, resultando de este modo racionalmente imposible la exigencia de licencia de ocupación o utilización como requisito para la práctica del asiento. Existen, además, poderosas razones de Derecho Transitorio que impiden tal exigencia de licencia. Argumentos que hacen que la misma no pueda ser extendida de forma retroactiva a las obras terminadas con anterioridad a la publicación de la norma que impone la obtención de la propia licencia, como requisito de legalidad de la actividad edificatoria (en el presente supuesto, el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía).

## **3. RESOLUCIÓN DE 3 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 4, DE 4-1-2013)**

### **RECTIFICACIÓN DE CABIDA: DUDAS SOBRE LA IDENTIDAD DE LA FINCA**

Considerando la naturaleza que ha de atribuirse a la inscripción de un exceso de cabida, como rectificación de un error padecido al medir la finca cuando la misma se inmatriculó, no cabe acceder a dicha rectificación cuando el Registrador aprecie dudas fundadas sobre la identidad de la finca, haciendo constar en la nota las razones objetivas que le llevan a mantener esas dudas.

## **4. RESOLUCIÓN DE 4 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 4, DE 4-1-2013)**

### **BIENES DE DOMINIO PÚBLICO: CONCESIONES ADMINISTRATIVAS. COMPETENCIAS ESTADO-CC.AA.: LEGISLACIÓN BÁSICA**

El art. 93.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en virtud de su carácter básico establecido en la D.F.2.ª de la misma, ha desplazado el contenido del art. 61.c) del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el cual se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, sin que este último pueda considerarse como norma especial en el sentido que a esta expresión se debe atribuir en el marco del apartado 3 del art. 93 de la citada Ley 33/2003. Por todo ello debe mantenerse el límite temporal de los 75 años en las concesiones de uso de bienes de dominio público por parte de una entidad local, en lugar del más limitado de 50 que prevé el citado Reglamento autonómico.

**5. RESOLUCIÓN DE 5 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 4, DE 4-1-2013)**

**CONVENIO REGULADOR DE LA SEPARACIÓN Y DIVORCIO**

Este Centro Directivo ha considerado (vide R. 7-7-2012) que en el supuesto de vivienda familiar de la que son titulares los cónyuges por mitad y pro indiviso, es suficiente el convenio regulador por tratarse principalmente de un convenio con causa familiar que deriva directamente de la nueva situación del matrimonio. De la misma manera, en la R. 22-12-2010 ha concluido que no basta el convenio regulador para adjudicar a un cónyuge bienes privativos del otro. Sin embargo, ya en esta última Resolución se daba a entender que sería distinto el supuesto, como ocurre en el presente caso, de un bien adquirido pro indiviso por estar convenido entre los cónyuges el régimen de separación de bienes. En este supuesto, hay que tener en cuenta que, además de ser este un régimen matrimonial, el régimen de proindivisión está sujeto a la exclusiva voluntad de cada uno de los partícipes (cfr. art. 400 del Código Civil) que, con su voluntad unilateral, puede hacerlo cesar. Además de todo ello es lógico que, pactado el divorcio, se quiera evitar la relación que, por su propia naturaleza, impone tal proindivisión, por lo que la cesación de tal relación y, por tanto, la extinción de la proindivisión, puede ser objeto del convenio regulador.

**6. RESOLUCIÓN DE 5 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 4, DE 4-1-2013)**

**PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD**

De los datos consignados en el título debe resultar sin lugar a la duda los derechos que son objeto de transmisión respecto de la finca registral.

**7. RESOLUCIÓN DE 7 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**LIBRO DE ACTAS DE COMUNIDAD DE PROPIETARIOS**

Junto a la inexistencia de la situación de comunidad en los libros de inscripciones, no se puede entrar a valorar los motivos que impulsaron al Registrador que en su día hizo la diligencia del libro de actas objeto de la controversia, sobre todo si se tiene en cuenta que no afecta a ningún derecho inscrito y cuyo objeto es el simple acto de autenticación y control posterior del libro diligenciado y de los que en el futuro puedan ser presentados en relación con dicha situación análoga de comunidad, de lo que no se infiere, en contra de lo afirmado por el recurrente, derecho sustantivo alguno. En cualquier caso corresponde hacer valer sus derechos, como efectivamente ha llevado a cabo, a través del correspondiente proceso judicial, bien directamente contra el acuerdo del Registrador que en su día diligenció el libro de actas, bien indirectamente contra aquellos acuerdos que impliquen la existencia de una cuota o contraprestación económica derivada de la hipotética inclusión de su propiedad registral en la situación análoga de comunidad que motivó la diligenciación del libro de actas. Este hecho, por sí mismo, no implica vinculación jurídica alguna para las fincas consignadas en la diligencia, si bien, en cualquier caso ha de dejarse a salvo la valoración que de tal circunstancia fáctica puedan realizar los Tribunales de Justicia, dentro del proceso de ponderación de pruebas aportadas, lo cual es completamente ajeno a la función registral.

**8. RESOLUCIÓN DE 7 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**EXPEDIENTE DE DOMINIO DE REANUDACIÓN DE TRACTO SUCESIVO**

En supuestos de excesiva dificultad para reanudar el tracto sucesivo interrumpido por la vía de la titulación ordinaria, puede acudir al expediente de dominio de reanudación de tracto (cfr. RR. 24-7 y 1 y 6-8-2012), que es lo que ocurre en el presente supuesto en el que la transmisión se llevó a cabo mediante un documento privado suscrito en 1959, habiendo ya fallecido una de las hermanas titulares registrales, y suscribiéndolo, por tanto, sus hijos, que eran sus presuntos herederos –por lo cual existe más de una transmisión– y, además de ello, como dice el recurrente, en el momento de iniciarse el expediente, resultaba ya imposible obtener la titulación material necesaria para la inscripción, pues habían fallecido sucesivos posteriores herederos de los que suscribieron el contrato aludido.

**9. RESOLUCIÓN DE 7 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**ASIENTO DE PRESENTACIÓN: DOCUMENTOS YA CALIFICADOS Y RESUELTO EL RECURSO  
CONTRA LA CALIFICACIÓN**

La facultad de reiterar la presentación y la petición de calificación, ya de por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada, ya se trate de un recurso potestativo ante esta Dirección General, o de una impugnación directa ante los tribunales a través del juicio verbal (cfr. art. 324 de la Ley Hipotecaria), pues en tales casos la resolución que recaiga será definitiva, sin posibilidad de reproducir la misma pretensión.

**10. RESOLUCIÓN DE 10 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**COMUNIDAD POSTGANANCIAL**

Como ha determinado este Centro Directivo, solo se puede disponer de los bienes concretos de una comunidad postganancial, sin necesidad de la previa liquidación y adjudicación de los bienes que la integran, siempre y cuando el acto sea otorgado por todos los interesados que agotan la plena titularidad del bien. Por tanto tratándose de una finca incluida en una comunidad postganancial entre el causante y su primera esposa, será ineludible la intervención de los herederos de esta última para cualquier acto de disposición sobre la férvida finca.

**11. RESOLUCIÓN DE 10 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**CONVENIO REGULADOR**

La adjudicación de una finca que constituye la vivienda familiar a uno de los excónyuges casados en régimen de separación de bienes, realizada en convenio regulador aprobado por el Juez, es inscribible aunque la citada vivienda aparezca inscrita en pro indiviso a favor de los dos.

**12. RESOLUCIÓN DE 11 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**PARTICIÓN DE HERENCIA: CONFLICTO DE INTERESES EN LA REPRESENTACIÓN DE UN  
HEREDERO INCAPAZ CUANDO EXISTE LA CLÁUSULA CAUTELA SOCINI**

Este Centro Directivo ha venido entendiendo que «la existencia de la denominada «Cautela Socini» supone una contraposición o conflicto de intereses entre la madre y el hijo menor, pues tal fórmula admitida doctrinal y jurisprudencialmente consiste en que los legitimarios reciben mayor porción de lo que por legítima les corresponde, pero gravada con el usufructo del viudo. La expresada cautela comporta una alternativa por la que el hijo legitimario tiene que optar y el hecho de ejercitar por él esa opción su madre acarrea también la contraposición de intereses, ya que dicha representante se ve afectada por el resultado de la opción» (cfr. R. 14-12-2006 y en el mismo sentido la R. 4-9 2012 anteriormente citadas). Congruentemente con esta situación de contraposición de intereses en la Cautela Socini, se concluía que era «imprescindible la intervención del defensor judicial y el cumplimiento de los demás requisitos a que se refiere el art. 1.060 del Código Civil».

**13. RESOLUCIÓN DE 11 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 18, DE 21-1-2013)**

**OBRAS NUEVAS POR ANTIGÜEDAD EN ANDALUCÍA. ACCESIÓN**

Cuando se declara una obra nueva en finca perteneciente pro indiviso a tres personas, la inscripción ha de practicarse de esa misma forma. Ahora bien, al haber intervenido exclusivamente en la escritura de declaración de obra nueva únicamente quien costeó las obras y limitarse los otros condóminos en la escritura posterior a la prestación de un consentimiento, no se determina si el resultado que se pretende inscribir es el de una obra nueva titularidad de uno de los

condóminos, el que la costeó, o una obra nueva a nombre de los tres con pacto personal interno de pagar el importe al que la construyó, como explica el escrito del recurrente; y no es un recurso título hábil para aclarar, complementar o subsanar una escritura. Para la inscripción de una obra nueva por antigüedad es bastante con acreditar la terminación de dicha obra en una fecha anterior a la prevista en la Ley para la prescripción de las acciones administrativas para el restablecimiento de la legalidad urbanística, sin que sea exigible una prueba exhaustiva de la prescripción de dichas acciones. La ampliación del plazo de prescripción por una reforma legal no puede aplicarse retroactivamente.

**14. RESOLUCIÓN DE 12 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**PUBLICIDAD FORMAL: FORMA Y EXTENSIÓN**

El interesado, titular registral de la finca, puede solicitar nota informativa de la finca para su presentación en juicio monitorio. Dicha nota informativa puede ser literal, como manifiesta el art. 222.5 de la Ley Hipotecaria, y por fotocopia; pero en todo caso, deben ser omitidos los asientos cancelados, por así exigirlo el mismo art. 222.5 y con pleno respeto a la Ley de protección de datos, omitiendo todos aquellos datos personales que puedan suponer violación de la indicada Ley.

**15. RESOLUCIÓN DE 13 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**OBRA NUEVA: SEGURO DECENAL**

Para la exoneración del seguro, dado que simultáneamente se está declarando el fin de obra y vendiendo la finca, es el promotor-vendedor el que tiene que acreditar en el momento del otorgamiento que ha destinado a uso propio la vivienda, y para ello no basta, como se ha indicado, una mera manifestación. Tampoco es suficiente a tal efecto la simple solicitud de licencia de primera ocupación, pues nada acredita, ni la declaración del adquirente relativa al destino para uso propio que carece de trascendencia alguna a los efectos de exonerar la constitución del seguro. Es más, ni siquiera en el supuesto en que hubiese sido concedida la licencia de primera ocupación podría tomarse como base para dar por acreditado el uso propio de la vivienda.

**16. RESOLUCIÓN DE 14 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**EXPEDIENTE DE DOMINIO**

Aunque el expediente de dominio obtenido fuera suficiente para producir la conversión de las inscripciones de posesión en inscripciones de dominio si se hubiera declarado acreditado el mismo a favor del titular de las inscripciones de posesión, lo que no es posible es que el mismo expediente, que es de carácter inmatriculador sirva, además de para la conversión citada, para reanudar el tracto sucesivo a favor de la promotora, pues para ello ni siquiera cabría acudir al expediente de dominio para la reanudación del tracto, y ello, en cuanto a que el expediente inmatriculador no puede servir para reanudar el tracto, porque, como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos»), ambos expedientes tienen trámites esenciales que son radicalmente distintos, y en cuanto a que no cabe ni siquiera el expediente de reanudación de tracto, porque en este caso no existe tal interrupción, ya que la promotora es hija del titular inscrito, y, como ha dicho también esta Dirección (vid. por todas la R. 22-12-2010) no cabe acudir al expediente de reanudación de tracto, cuando no existe propiamente tracto interrumpido.

**17. RESOLUCIÓN DE 17 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**CONCURSO DE ACREEDORES Y EJECUCIÓN DE HIPOTECA**

En el presente expediente, el recurrente invoca la existencia de una sentencia publicada en el «Boletín Oficial del Estado» aprobatoria de una propuesta de convenio que podría habilitar la excepción de paralización de ejecuciones recogida en el art. 56 de la Ley Concursal cuando establece que «no podrán (los acreedores hipotecarios) iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho». No obstante, debe a este respecto considerarse que la referida sentencia –cuyo reflejo en el propio Registro o en el Registro Mercantil no consta en el presente expediente–, no se aportó en tiempo y forma al realizarse la calificación, no pudiendo,

en consecuencia, tenerse en consideración en el recurso, conforme a lo dispuesto en el art. 326 de la Ley Hipotecaria. Además el hecho de que haya recaído una sentencia de aprobación de propuesta de convenio no puede llevar implícita, como pretende el recurrente, la consideración de que el dicho convenio no afecta a la parte ejecutante, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación, ya que eso dependerá de los términos del convenio que no se ha aportado. De acuerdo con lo establecido en el propio art. 56.1 de la Ley Concursal será necesario calificar el convenio, con su oportuna presentación en tiempo y forma, para concluir si se trata de un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio del derecho de ejecución o realización forzosa. Finalmente debe tenerse en cuenta que conforme al art. 57 de la Ley Concursal, el inicio o reanudación de las acciones paralizadas por aprobación de convenio se ha de someter a la jurisdicción del Juez del concurso en tanto no conste la conclusión de dicho concurso por alguna de las causas establecidas en el art. 176 de la Ley Concursal. Y en este sentido, no se prevé la conclusión del concurso por aprobación del convenio, sino por auto firme que declare el cumplimiento del mismo (art. 176.2).

**18. RESOLUCIÓN DE 17 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**ANOTACIONES DE EMBARGO PRORROGADAS**

Las anotaciones de embargo letras A) de 30-7-2008 –las anotaciones en sí, según la redacción de los asientos, no las medidas cautelares a que pudieran referir–, que tienen ya de inicio registralmente una vigencia de cuatro años desde la fecha de la anotación –independientemente de que aludan a embargos ejecutivos o cautelares, por no señalarse legalmente plazos autónomos para la vigencia de estos asientos, como ya ha señalado este Centro Directivo (vid. RR. 11-3-2010 y 25-10-2011)–, han sido prorrogadas por un plazo de cuatro años más por las anotaciones letras B), de 2-1-2009, de modo que, hallándose los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales según lo dispuesto en el párrafo tercero del art. 1 de la Ley Hipotecaria, no puede mantenerse en ningún caso que mediante una instancia presentada antes de que transcurran cuatro años desde la prórroga –en concreto, presentada el día 8 de agosto de 2012 cuando las prórrogas de anotación fueron de fecha 2 de enero de 2009– pueda obtenerse la cancelación por caducidad de las anotaciones prorrogadas.

**19. RESOLUCIÓN DE 18 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA CON AUTOCONTRATACIÓN**

Siendo función propia del Registrador calificar la validez del negocio contenido en el documento presentado a inscripción, es correcto el que se exija que el juicio de suficiencia que el Notario ha de realizar en relación con las facultades del que actúa como representante de otro, incluya la aclaración expresa de que entre dichas facultades está la de autocontratar.

**20. RESOLUCIÓN DE 19 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO**

Nos hallamos ante dos transmisiones que recaen sobre la misma finca. La primera formalizada en el año setenta y nueve, la segunda muy posterior. Pero la primera no es presentada en el Registro hasta el 21-10-2011. Es decir, la transmisión de fecha más reciente se inscribe años antes de presentarse en el Registro la de fecha más antigua. Y cuando se produce esta presentación el Registrador no puede practicar la inscripción, porque conforme al párrafo primero del art. 20 de la Ley Hipotecaria «para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos».



**129** *Resolución de 1 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Madrid n.º 29, por la que se suspende la inscripción de una escritura de hipoteca en garantía de crédito en mano común. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don Vicente José Castillo Tamarit, notario de Málaga, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Madrid número 29, don Javier Stampa Piñeiro, por la que se suspende la inscripción de una escritura de hipoteca en garantía de crédito en mano común.

## Hechos

### I

Se autoriza escritura en fecha 7 de agosto del 2012 por el notario recurrente que se denomina de «reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca» en la que determinada sociedad anónima y cinco personas físicas pactan lo siguiente: «A. Reconocimiento de deuda. En virtud de relaciones comerciales y jurídicas entre los comparecientes, la entidad... reconoce adeudar a... con carácter mancomunado o conjunto la suma de...». A continuación se constituye hipoteca en garantía del capital adeudado sobre la total cantidad reconocida a favor de las cinco personas físicas y sobre una pluralidad de fincas entre las que se distribuye la responsabilidad. Al final de las estipulaciones se hace constar lo siguiente: «Dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores».

### II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Madrid 29, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Comunicación de la realización de la Calificación Madrid 29 N.º Entrada: 3475 N.º Protocolo: 1371/2012 Registro de la Propiedad numero veintinueve de Madrid Copia autorizada electrónica autorizada el 07/08/2012 por el Notario de Málaga Don/ña Vicente José Castillo Tamarit, número de protocolo 1371/2012. Dicho documento causó el día 07/08/2012 el asiento de presentación número 191 del diario 86. El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 de su Reglamento suspende la inscripción del mismo por los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: 1. Resulta indeterminada la obligación garantizada que al ser calificada de mancomunada implicaría la existencia de cuotas no establecidas. 2. No se acredita el régimen económico matrimonial de la tercera y cuarta comparecientes ni su toma de razón en el Registro Civil. Fundamentos de Derecho: 1. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de febrero de 2003, entre otras, 15 de febrero de 2000, 28 de julio de 1998 y 23 de marzo de 1944. 2. Artículo 266 Reglamento Registro Civil y artículo 266 del Código Civil. Contra esta calificación registral (...). Madrid, veinte de septiembre del año dos mil doce. El Registrador. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Javier Stampa y Piñeiro registrador/a de Registro Propiedad de Madrid 29 a día veinte de Septiembre del año dos mil doce. C.S.V.: 22811022F3BA6AE2».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don Vicente José Castillo Tamarit, como notario autorizante, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 24 de septiembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: «Que el derecho real de hipoteca al ser accesorio del crédito depende en su titularidad de la forma en que este se organice; que cuando un crédito hipotecario pertenece a varias personas existe una situación de comunidad del derecho que queda difuminada cuando el crédito es parciario del artículo 1138 del Código Civil pues entonces se considera dividido; que la relación de comunidad es clara cuando el crédito es solidario ex artículo 1137 del Código Civil; que cuando es mancomunado ex artículo 1139 ningún acreedor puede exigir el cumplimiento ni de la parte ni del todo pues es preciso proceder conjuntamente lo que se traduce en la innecesariedad de que exista una cuota al haber un solo crédito en comunidad. En conclusión: que si el crédito es solidario el mismo carácter tendrá la hipoteca que lo garantice siendo innecesaria la fijación de cuota (Resolución de 10 de febrero de 2003); si el crédito es parciario, se impone la exigencia de cuota; si es mancomunado tampoco se exige determinación de cuota por su propia naturaleza (Resolución de 8 de junio de 2011 y 24 de noviembre de 1913). Que en la escritura el crédito se ha organizado como mancomunado o en mano común lo que puede obedecer a una objetiva indivisibilidad de la prestación o que obedezca a fines perseguidos por las apartes como es el caso. Que tampoco se plantean problemas de ejercicio de la acción hipotecaria que deberá ser conjunto y que por ultimo la doctrina de la resolución de 8 de junio de 2011 si bien referida a un supuesto de pluralidad de acreedores que son entidades financieras trasciende el supuesto de hecho para fijar postura sobre los supuestos de pluralidad de acreedores e hipoteca».

### IV

El registrador emitió informe el día 4 de octubre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 348, 392, 660, 1089, 1137, 1138, 1139, 1142, 1143, 1149, 1150 y 1861 del Código Civil; 2, 9, 104, 105 y de la Ley Hipotecaria y 7, 51 y 54 de su Reglamento; 1 y 2.2 de la Ley 55/1980, de 11 de noviembre de Montes Vecinales en Mano Común; la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1995; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 24 de noviembre de 1913, 1 y 23 de marzo de 1994, 28 de julio de 1998, 28 de abril de 1999, 15 de febrero y 22 de mayo de 2000 y 8 de junio de 2011.

1. La única cuestión objeto de recurso es la señalada con el número uno en la nota del registrador por lo que debe decidirse en este expediente si la hipoteca constituida en la escritura presentada a inscripción es susceptible de inscripción o por el contrario debe rechazarse hasta que se fije la cuota matemática de titularidad que se atribuye a cada acreedor.

2. Es doctrina reiterada de este Centro (vide «Vistos»), que si bien es cierto que el principio de determinación o especialidad exige la perfecta identificación de la titularidad y contenido de los derechos que acceden al Registro, también lo es que en sede de hipoteca, la propia finalidad de garantía del cumplimiento de una obligación, que puede ser de cualquier clase (cfr. artículos 1.861 del Código Civil y 105 de la Ley Hipotecaria), la convierte en accesoria del crédito que garantiza de suerte que su titularidad será la misma que la de dicho crédito. En aplicación de esta doctrina esta Dirección ha exigido para la inscripción en el Registro de la Propiedad de una hipoteca en garantía de una obligación con varios titulares la determinación de las cuotas de cada titular del crédito hipotecario salvo en los casos en que se hubiese pactado la solidaridad del crédito, circunstancia que se traslada a la hipoteca pactada en su garantía. La misma justificación concurre en un supuesto como el presente en que la obligación garantizada es mancomunada, conjunta o en mano común.

3. Ciertamente en el supuesto que nos ocupa el documento debería haber sido objeto de una redacción más cuidadosa que despejase cualquier duda sobre la naturaleza de la obligación garantizada. Como es sabido, la deficiente terminología de nuestro Código Civil, que se refiere indistintamente como mancomunadas a dos tipos distintos de obligaciones (artículos 1138 y 1139 de la sección cuarta bajo la rúbrica: de las obligaciones mancomunadas y solidarias) ha provocado que la doctrina utilice una terminología más precisa reservando el término de mancomunadas para aquellas obligaciones que atribuyen una titularidad conjunta o en mano común y denominando parciarias a aquellas otras en que la titularidad se entiende dividida entre los distintos titulares como si se tratase de obligaciones distintas.

A pesar de la escuetísima redacción que al respecto recoge el título presentado, del conjunto de la escritura resulta que la obligación sobre la que recae la garantía hipotecaria es de las primeras como demuestra que se reconozca la deuda con carácter mancomunado o conjunto y que se establezca que la cotitularidad se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común.

4. De nuestro ordenamiento jurídico resulta que este tipo de obligaciones se caracterizan por la necesaria acción conjunta de todos los acreedores para su ejercicio frente al deudor (y sin perjuicio de la eventual existencia de pactos aplicables exclusivamente entre los acreedores). De esta suerte sólo la acción conjunta de los acreedores es admisible ya sea para exigir el pago de la prestación en que la obligación consista, ya sea para modificarla o transmitirla ya sea para extinguirla (artículo 1139 del Código Civil). Siendo indiferente a los efectos de este expediente si el carácter conjunto de la obligación resulta de la voluntad de las partes (Resolución de 23 de julio de 1999) o de la indivisibilidad de la prestación (sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2002), lo cierto es que del título presentado no resulta circunstancia alguna que condicione o contradiga las anteriores afirmaciones procediendo en consecuencia la inscripción sin necesidad de atribuir a los acreedores cuotas en la titularidad del derecho de hipoteca. Como ha reiterado este Centro (Resoluciones de 15 de febrero de 2000 y 8 de junio de 2011) no puede exigirse una concreción de cuotas que sea incompatible con la esencia de la obligación garantizada. Tampoco es preciso en este supuesto que exista un pacto expreso relativo al modo de ejercer el derecho o de llevar a cabo su ejecución pues es la propia regulación legal derivada de la naturaleza de la obligación la que impone su ejercicio conjunto (a diferencia de aquellos supuestos en que dicha circunstancia deriva de la voluntad de las partes, Resolución de 8 de junio de 2011).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 1 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.



**130** Resolución de 3 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Iznalloz, por su negativa a inscribir una escritura de aportación de un inmueble en el que se declara la existencia de una edificación. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).

En el recurso interpuesto por el Notario de Pinos Puente, don Emilio María García Alemany, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Iznalloz, doña Pilar Martín Moya, por su negativa a inscribir una escritura de aportación de un inmueble en el que se declara la existencia de una edificación.

### Hechos

#### I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Pinos Puente, don Emilio María García Alemany, el 21 de mayo de 2012, número 384 de orden, se formaliza la declaración de obra nueva de una edificación antigua, sita en el término municipal de Moclín, perteneciente a los cónyuges don J. J. G. y doña M. M. J.

#### II

Presentada en el Registro de la Propiedad la copia autorizada de dicha escritura, fue calificada negativamente, mediante nota de 7 de agosto del año en curso, en los siguientes términos: «Hechos. Presentando el documento calificado en la fecha y bajo el asiento de presentación antes indicado, previo examen y calificación de su legalidad resulta/n el /los defecto/s subsanable/s que se expresa/n en los fundamentos de Derecho, impeditivo/s de la inscripción. Fundamentos de Derecho. En el ejercicio de las facultades calificadoras que atribuye al registrador que suscribe el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, se aprecia/n el /los siguiente/s defecto/s: En el documento presentado, se solicita la inmatriculación de una vivienda en término de Moclín, en el pago Llano de la Cruz sin número, y que según la Certificación del Ayuntamiento que se acompaña es una finca rústica, por tanto y conforme a las Resoluciones DGRyN de 22 de julio de 1998; 9 de octubre 2000; 13 septiembre 2003; 14 febrero 2005; 6 julio 2005, y 30 de abril 2011, este registrador habrá de calificar si se cumplen todos los requisitos impuestos por la legislación urbanística para la inscripción de las obras nuevas ya que en realidad se está dando acceso al Registro a una edificación, por ello: Es cierto que conforme a la certificación de la parcela catastral incorporada y que según el interesado se corresponde con la finca a inmatricular, la edificación data 1960, fecha que conforme el artículo 3 de la Ley Catastral habrá de tenerse por cierta. También es cierto que a la hora de apreciar la prescripción del derecho de la administración para el establecimiento de la legalidad urbanística vigente, hay que tener en cuenta que la finca no se encuentra incluida en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 185 LOUA como excepcionadas de la prescripción, sin embargo y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la DGRyN, en concreto la Resolución 10 junio 2009, dado que la obra data de 1960 no se le podrán aplicar excepciones establecidas en una Ley muy posterior así la LOUA entró en vigor el día 20 enero 2003, por todo ello habrá que entender que efectivamente se ha producido la prescripción. Pero tampoco puede ignorarse que el documento cuya inscripción se solicita hoy se otorgó el día 21 de mayo de dos mil doce, es decir vigente no sólo la LOUA, y el 52 RD 1093/97, sino también el artículo 20 TRLS tras la reforma llevada a cabo por el Decreto ley 8/2011, de 1 de julio, así como el artículo 27 RDUa aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo, así como el artículo 53 de este mismo texto legal según redacción dada por Decreto 2/2012 de 10 de enero, así como la ley 2/2012, de 30 de enero, por la que se modifica la LOUA y por tanto habrán de tenerse en cuenta lo dispuesto en las mismas para calificar el documento Resoluciones 9 de enero 2012; 24 marzo 2011, y 4 mayo 2011, que aplica que las leyes serán aplicables a los documentos otorgados durante su vigencia con independencia del momento en que se hayan ejecutado las obras. De ahí que teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 53 RDUa en su párrafo 5.º en cuanto exige para practicar la inscripción en el Registro de la Propiedad de las edificaciones declaradas asimiladas o fuera de Ordenación que se aporte la resolución de su reconocimiento y conste su régimen jurídico y teniendo en cuenta que no se sabe si dicha declaración se ha producido o no, será necesario aportar: Certificación del Ayuntamiento en la que conste su calificación urbanística y caso de estar declarada como asimilada a fuera de ordenación aportar la Resolución que así lo reconozca y establezca su régimen jurídico. Y caso de estar dentro de Ordenación Urbana, o bien fuera de Ordenación Urbana tenga o no licencia por ser anterior a la Ley 19/1975, de 2 mayo, se habrá de aportar la licencia de ocupación o utilización, así como la certificación que acredite si se ajusta o no a la Ordenación Urbanística vigente artículos 3 n.º 3, artículo 6, artículo 7, Decreto 2/2012. Vistos los expresados hechos y fundamentos de Derecho, resuelvo suspender la práctica de la/s operación/es solicitada/s por los motivos expuestos Contra el presente (...). Iznalloz, siete de agosto de dos mil doce. El registrador. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Pilar Martín Moya».

#### III

Notificada la anterior calificación, por parte del notario autorizante, don Emilio María García Alemany, se interpuso el correspondiente recurso en base a las siguientes alegaciones: «A) Hechos.–a) Documento calificado.–Escritura autorizada

por el recurrente el día 21 de mayo de 2012, número 384 de protocolo. En dicha escritura se solicita la inmatriculación de una vivienda en término de Moclín en el Pago Llano de la Cruz sin número, se incorpora certificación catastral descriptiva y gráfica según la cual dicha edificación data de 1960. b) Presentación.—La reseñada escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Iznalloz el día veintinueve de junio de dos mil doce causando el asiento de presentación 1100 del diario 104, retirado el 17 de julio de 2012 y devuelto el 26 de julio. c) Nota de calificación.—Se suspende la inscripción por considerarse necesario aportar Certificación del Ayuntamiento en la que conste su calificación urbanística y caso de estar declarada como asimilada a fuera de ordenación, aportar la Resolución que así lo reconozca y establezca su régimen jurídico y, caso de estar dentro de ordenación urbana, o bien fuera de ordenación urbana tenga o no licencia por ser anterior a la Ley 19/1975 de 2 de mayo se habrá de aportar la licencia de ocupación o utilización, así como la certificación que acredite si se ajusta o no a la Ordenación Urbanística vigente, artículos 3, n.º 3, artículo 6, artículo 7 Decreto 2/2012. Se comunica por fax el día 9 de agosto de 2012. Se recurre en base a los siguientes: B) Fundamentos de Derecho. 1) Corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia o de los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad, ya que es competencia exclusiva del Estado la ordenación de los Registros e instrumentos públicos (artículo 149.1.8 de la Constitución Española). 2) Se acredita mediante certificación catastral que la edificación data de 1960, por lo que debe entenderse aplicable el régimen previsto en el artículo 20.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008 de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo (redacción dada por el artículo 24 del Real Decreto Ley de 8/2011, de uno de julio). Téngase en cuenta además, que el mismo artículo 53.5 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía exige la aportación de la resolución administrativa de asimilada a fuera de ordenación pero "conforme a la legislación notarial y registral en la materia", por lo que hay que acudir al citado precepto, 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, y no sólo por nuestro marco competencial, sino además por remisión del propio precepto autonómico. 3) Este precepto, en su letra b) dice que "El asiento de inscripción dejará constancia de la situación de fuera de ordenación en la que queda todo o parte de la construcción, edificación e instalación, de conformidad con el ordenamiento urbanístico aplicable. A tales efectos, será preciso aportar el acto administrativo mediante el cual se declare la situación de fuera de ordenación, con la delimitación de su contenido", pero ello no implica que sea requisito imprescindible para poder practicar la inscripción, sino que puede ser cumplido con posterioridad según criterio adoptado por la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de enero de 2012 a cuyos argumentos me remito, y ello siempre que se haya acreditado la prescripción del derecho de la administración para el restablecimiento de la legalidad urbanística conforme a los previsto en la letra A. (Lo que se ha acreditado con la certificación catastral según señala la nota de calificación). 4) En cuanto a la exigencia de aportación de la licencia de ocupación, y certificaciones que acrediten si se ajusta o no a la ordenación urbanística vigente (artículos 3.3, 6 y 7 del Decreto 2/2012 de Andalucía) partiendo de que el régimen jurídico a aplicar es el artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, si en este procedimiento se dispensa del requisito de la licencia de obras, debe entenderse exonerado por identidad de razón (prescripción de una eventual infracción urbanística en que hubiere podido incurrir el edificante) de la exigencia a los efectos de la inscripción registral de la obra nueva, de la licencia de Ocupación, como de las licencias y certificaciones del Decreto 2/2012. En este sentido se ha pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado, en cuanto a la exigencia de aportación de la licencia de primera ocupación en Resoluciones de 24 de marzo y 4 de mayo de 2011 (sic)».

### **Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos, 24 y 149 de la Constitución Española; 1, 3, 609 y 1462 del Código Civil; 1, 3, 18, 19, 200, 203 y 326 de la Ley Hipotecaria; 20 de la Ley del Suelo; 3, 18, 40 y 45 de la Ley del Catastro Inmobiliario; 1, 176 y 185 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 298 y siguientes del Reglamento Hipotecario; 53 de la Ley 13/1996 de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 27, 52 y 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, Decreto 2/21012 de la Junta de Andalucía; la Resolución Circular de esta Dirección General de 26 de julio de 2007; y, entre otras, las Resoluciones de este Centro Directivo de 10 de junio de 2005, 9 (2.ª), 10 (1.ª y 2.ª), 12 (2.ª), 13, 15 (1.ª y 2.ª), 17 (1.ª y 2.ª), 18 (1.ª y 2.ª), 19 (1.ª y 2.ª), 20 y 22 (1.ª y 2.ª) de diciembre de 2008; 12 y 13 de enero de 2009; 9 y 15 de enero y 18 de junio de 2010; 24 de marzo, 31 de octubre de 2011; 17 de enero, 1, 3, 5, 9 (2.ª) 13 de marzo; 8 de mayo, y 18 (2.ª), 29 (2.ª) de octubre y 12 de noviembre (2.ª) de 2012.

1. En el presente caso se plantea la cuestión del acceso registral de una escritura en la que se formaliza la aportación a la sociedad conyugal de la aportante de una finca, sita en Andalucía, en la que se refleja la existencia de una construcción antigua.

Son relevantes a los efectos de este recurso, los siguientes hechos:

a) La escritura de aportación se presenta con el objeto de lograr la inmatriculación de la finca objeto de la misma, acompañándose a tal efecto otra escritura de herencia acreditativa de la titularidad de la aportante. La finca se describe como una vivienda compuesta de dos plantas, con una superficie construida de 252 m<sup>2</sup>, levantada sobre una parcela de 248 metros cuadrados, de los cuales la planta baja, ocupa 129 m<sup>2</sup>.

b) De la certificación catastral que se une a la escritura resultan los siguientes datos: que la antigüedad de la construcción data de 1960, que está ubicada en el extrarradio, que el uso principal de la construcción es el residencial y que

se trata de una parcela rústica. Congruentemente con los datos que se reseñan en el cuerpo de la escritura, la parcela figura con una extensión de 248 m<sup>2</sup> y con una superficie construida de 252 m<sup>2</sup>.

c) Que la descripción que figura en el título es coincidente con la catastral.

d) En la escritura se deja constancia de que «no consta en el Registro la práctica de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca que ha sido objeto de edificación».

La registradora rechaza el acceso registral de la escritura en base a que estima necesario que se aporte «Certificación del Ayuntamiento en la que conste su calificación urbanística y caso de estar declarada como asimilada a fuera de ordenación aportar la Resolución que así lo reconozca y establezca su régimen jurídico. Y caso de estar dentro de Ordenación Urbana, o bien fuera de Ordenación Urbana tenga o no licencia por ser anterior a la Ley 19/1975, de 2 mayo, se habrá de aportar la licencia de ocupación o utilización, así como la certificación que acredite si se ajusta o no a la Ordenación Urbanística vigente artículo 3 número 3, artículo 6, artículo 7, Decreto 2/2012».

2. La calificación recurrida plantea la necesidad de que se acredite, para la inscripción (o inmatriculación) de una edificación antigua en Andalucía, además de la antigüedad de ésta y de que han transcurrido los plazos de prescripción del derecho de la administración para el restablecimiento de la legalidad urbanística, la calificación urbanística y en su caso el certificado de hallarse la finca fuera de ordenación con indicación de su régimen jurídico, y la licencia de ocupación o utilización, así como la certificación que acredite si se ajusta o no a la Ordenación Urbanística vigente.

3. Como ha tenido ocasión de afirmar recientemente este Centro Directivo, en Resolución de 29 de octubre de 2012 (2.<sup>a</sup>) «Procede, en primer lugar, afirmar la competencia de las normas estatales en materia de determinación de los requisitos necesarios para la documentación pública e inscripción registral de las declaraciones de obras nuevas y de obras antiguas, sin perjuicio de la remisión a autorizaciones o licencias que establezca la normativa autonómica o a la prescripción, o no, de la infracción urbanística según dicha normativa, ya que, si bien, con carácter general, la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 26 de junio de 1992, fundándose en que se habían invadido las competencias que, en materia de urbanismo, se hallan transferidas a las Comunidades Autónomas, esta misma Sentencia dejaba a salvo aquellos preceptos que, por regular materias que son competencia exclusiva del Estado, eran perfectamente conformes con la Constitución Española. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución Española), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos, así como la fijación de los plazos de prescripción de las acciones de disciplina urbanística o su imprescriptibilidad. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005; 4 de mayo de 2011; 8 de mayo de 2012). Según se establece en la Disposición Final Primera del Texto Refundido de la Ley del Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, el artículo 20 tiene el carácter de disposición establecida en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal; y más específicamente, puede decirse que dicho precepto se dicta en atención a la competencia exclusiva del Estado sobre la ordenación de los Registros (artículo 149.1.8 de la Constitución Española), siendo doctrina constitucional que en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8. de la Constitución Española es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos (Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo). Esta Dirección General, dentro del ejercicio de sus competencias, en las Resoluciones citadas en los vistos, ha fijado su criterio de interpretación respecto del artículo 20.4.b) del Texto Refundido de la Ley del Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de enero, y, en este sentido, debe ser interpretado el inciso inicial del apartado 5 del artículo 53 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, según redacción dada por la Disposición Final Primera modificada por la Disposición Derogatoria Única Segundo Dos del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuando determina que «conforme a la legislación notarial y registral en la materia...»; es decir, que debe interpretarse conforme a la legislación registral dictada por el Estado en el ejercicio de sus competencias, siendo así que esta Dirección General ya ha interpretado el contenido del artículo 20.4.b) del Texto Refundido de la Ley del Suelo, sin perjuicio de que sus Resoluciones, obviamente, puedan ser recurridas ante los Tribunales de Justicia.»

4. También respecto de la innecesariedad de aportar licencia de primera ocupación se ha pronunciado recientemente este Centro Directivo en Resoluciones de 18 de octubre (2.<sup>a</sup>) y 12 de noviembre (2.<sup>a</sup>) de 2012 y cuando se trata de obras declaradas e inscritas en virtud de la acreditación de una antigüedad superior al plazo previsto por la ley para la caducidad de la acción de disciplina urbanística, porque se trata de «Supuestos en los que, por definición, existe una contradicción de la edificación y, por regla general, el uso previsto para la misma con la propia ordenación urbanística, resultando de este modo racionalmente imposible la exigencia de licencia de ocupación o utilización como requisito para la práctica del asiento. Existen, además, poderosas razones de Derecho Transitorio que impiden tal exigencia de licencia. Argumentos que hacen que la misma no pueda ser extendida de forma retroactiva a las obras terminadas con anterioridad a la publicación de la norma que impone la obtención de la propia licencia, como requisito de legalidad de la actividad edificatoria (en el presente

supuesto, el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía).

En efecto, como ha tenido ocasión de manifestar esta Dirección General en anteriores ocasiones (cfr. Resoluciones de 22 de abril de 2005; 4 de mayo de 2011, y 21 de enero de 2012), desde la perspectiva constitucional, las normas reguladoras de los requisitos y títulos aptos para la práctica de la inscripción están reservadas, de modo exclusivo, a la competencia del Estado (cfr. artículo 149, apartado 1, regla 8.ª, de la Constitución, conforme al cual, «el Estado tiene competencia exclusiva sobre» la «legislación civil», comprendiendo la misma, en todo caso, «las reglas relativas a la (...) ordenación de los registros e instrumentos públicos»). Por lo que, aun correspondiendo a las Comunidades Autónomas determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa –las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos–, es al Estado a quien corresponde fijar de modo exclusivo en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia (o los requisitos para poder acceder al Registro de la Propiedad las declaraciones de obras referentes a edificaciones consolidadas por su antigüedad), para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro. Una atribución de competencia exclusiva al Estado que impide concluir, recta vía, en la naturaleza registral o hipotecaria de las normas que, en cada Comunidad Autónoma, exigen la aportación de licencia de primera ocupación –en el presente supuesto, el artículo 27 del Decreto 60/2010, de 16 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía–. Por lo que, a pesar de la dicción expresa de dicho precepto reglamentario (que lo hace aparecer como regla verdaderamente adjetiva o registral), forzosamente debe concluirse que estamos en presencia de una norma de legalidad material, relativa a la validez o licitud de la propia actividad (la obra) sujeta a inscripción.

Sin que pueda mantenerse que la norma reglamentaria autonómica actúe en este ámbito por vía de una especial habilitación, en virtud de la remisión realizada por la ley estatal. Cierto es que el artículo 20, apartado 1, letras a y b, del Texto Refundido de la Ley de Suelo remite a determinadas exigencias de legalidad, contenidas en la legislación autonómica, configurándolas expresamente como requisitos para la práctica de la inscripción, dentro del régimen registral o hipotecario general; de modo que, al regular los presupuestos para la inscripción de las obras nuevas, exige el cumplimiento de los requisitos «impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios» y «el otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable (...)». Pero dicha remisión no constituye un título de atribución o traslación de la competencia. Estamos, por el contrario, en presencia de una pura referencia o remisión material, que no altera la distribución de competencias constitucionalmente establecida, entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Una simple referencia de la ley estatal a los requisitos establecidos por la legislación sectorial de posible origen autonómico, que únicamente determina la incorporación a la norma registral de los requisitos de legalidad material, impuestos en normas de rango u origen competencial distinto, sin introducir modificación alguna en la verdadera naturaleza de la norma sectorial remitida, que permanece como regla relativa a la legalidad o validez material del acto. Una remisión legal que, de este modo, no puede determinar una transmisión transversal de la competencia exclusiva del Estado al ámbito competencial autonómico –al modo en que, de modo vertical, sucede en la deslegalización reglamentaria–; la cual, como verdadera fuente de transferencia de competencias exclusivas del Estado, se encuentra sujeta, como es sabido, a requisitos constitucionales de especial rigor formal (cfr. artículo 150 de la Constitución), que no concurren en el Texto Refundido de la Ley de Suelo.

Y, de esta forma, no produciendo la remisión legal alteración alguna en la distribución de competencias constitucionalmente establecida, la norma autonómica conserva su carácter propio, como norma de carácter material, reguladora de la validez o nulidad de la actividad urbanística descrita (la edificación). El artículo 27 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía por ello constituye una norma de carácter sustantivo, relativa a los requisitos de legalidad de la propia actividad material que se formaliza en el título objeto de inscripción (la edificación). Una regla de legalidad, ajena a la específica regulación adjetiva, relativa al procedimiento registral, que, por tanto, ha de considerarse sujeta, en su aplicación temporal, a los principios del Derecho Transitorio relativos a las normas de carácter material. Y, en especial, al llamado principio de legalidad del Derecho Transitorio, que, entroncado con las bases mismas del Estado de Derecho, determina la prohibición de aplicación retroactiva de aquella regla de legalidad material, dada su condición de norma sancionadora o restrictiva de derechos (cfr. artículo 9, apartado 3, de la Constitución y disposición transitoria tercera del Código Civil); con exclusión, por ello, de cualquier aplicación limitadamente retroactiva del precepto, tan solo posible en el caso de las normas procesales o adjetivas (incluidas las de carácter registral), respecto de los hechos materiales realizados antes de la entrada en vigor de la ley nueva.

No se opone a ello el hecho de que el uso de que efectivamente sea objeto la edificación (y que al registrador, por cierto, difícilmente podrá constar en el momento de la inscripción) resulte contrario a la ordenación urbanística. Ni que la acción de disciplina derivada de ese posible uso ilícito de la edificación no deba prescribir, como consecuencia de su carácter continuado. Puesto que esa misma posibilidad de uso indebido y continuado no ha impedido, desde la perspectiva de la ley estatal, el mantenimiento indefinido de la misma edificación, al amparo del instituto de «fuera de ordenación» o «asimilado al mismo»; permitiendo, con dicho mantenimiento, la consiguiente inscripción registral de la obra. Subsistencia de la edificación y posibilidad de acceso al Registro, ambas de carácter permanente o indefinido, que comprenden el supuesto sin duda más frecuente –pues el precepto no distingue– de edificaciones cuyo uso es o puede resultar contrario a la ordenación. Pues, en efecto, las obras que, al amparo del artículo 20, apartado 4, de la Ley de Suelo, acceden al Registro como consecuencia de la caducidad de la acción de restablecimiento del orden infringido constituyen, en la mayor parte de los supuestos, edificaciones ilícitas, cuyo uso propio resulta incompatible con la clase o tipo de suelo definido por el Plan; obras

respecto de la cuales, a pesar de esa, casi indefectible, contradicción de su uso con la legalidad urbanística, la ley estatal permite su acceso al Registro. Una posibilidad legal que toma como presupuesto (pues se halla en la definición misma del hecho contemplado por la norma) el carácter contrario a la ordenación (de la edificación y su uso) y que, de este modo, no puede quedar frustrada bajo el pretexto de sujetar la inscripción de la edificación a la expedición de licencia de primera ocupación o utilización, relativa a dicho uso –por definición, como vimos, de carácter ilícito–.

Por lo cual la posibilidad legal de inscripción registral de la edificación ilegítima, cuya ilicitud, sin embargo, ha quedado purificada por la caducidad de la acción de restablecimiento del orden infringido –a pesar que su uso, como ilícito continuado, pueda mantener de modo constante su contradicción con la ordenación–, resulta incompatible con la necesidad de sujetar dicha inscripción a la expedición de licencia de ocupación o utilización. Una contradicción que, por el distinto rango de las normas en conflicto, dentro de la jerarquía normativa constitucionalmente establecida (cfr. artículo 9, apartado 3, de la Constitución), debe necesariamente resolverse en favor de la norma legal. Determinando con ello, de manera general, la imposibilidad de condicionar la inscripción al otorgamiento de licencia de ocupación o utilización, cuando la edificación –incluso si fuera finalizada con posterioridad a la norma material que exige el otorgamiento de dicha licencia– accede al Registro como consecuencia de la caducidad de la acción de demolición.

Ese es el criterio que, por su parte, ha inspirado la regulación contenida en el Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía, al declarar la incompatibilidad de la licencia de primera ocupación con las edificaciones asimiladas al régimen de fuera de ordenación, como consecuencia de la caducidad de la acción de disciplina urbanística. Así resulta, en efecto, del artículo 8, apartado 6, del Decreto, al establecer, respecto de «las edificaciones en situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación» (calificación legal que, conforme al artículo 56 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, corresponde a «las obras, instalaciones, construcciones y edificaciones realizadas con infracción de la normativa urbanística, respecto de los cuales ya no se puedan adoptar medidas de protección y restauración de la legalidad por haber transcurrido el plazo»), que «no procederá la concesión de licencias de ocupación o de utilización, sin perjuicio de las condiciones que puedan establecerse por el Ayuntamiento en la resolución de reconocimiento, de conformidad con lo establecido en este Decreto. Esta resolución (se refiere el precepto a la de reconocimiento de la situación de asimilado a fuera de ordenación) será la exigible por las compañías suministradoras para la contratación de los servicios a los efectos establecidos en el artículo 175.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía; quedando excluida, por tanto, la licencia de ocupación o utilización, cuya concesión «no procede», dice el Preámbulo del Decreto de edificaciones y asentamientos, «para este tipo de edificaciones» (se refiere el texto a las que se encuentren en «situación de asimilado al régimen de fuera de ordenación»), «dado su carácter ilegal».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 3 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

**131** *Resolución de 3 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Barcelona n.º 6, a inscribir el exceso de cabida de una finca. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. G. G., como administrador único de la sociedad «Astilbe, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Barcelona número 6, doña Ana María del Carmen Arias Romero, a inscribir el exceso de cabida de una finca.

## Hechos

### I

Mediante escritura autorizada por la Notaria de Barcelona, doña Adela García Arana, el 2 de septiembre de 2010, se formalizó la ampliación de una obra nueva sobre la finca registral número 1.386 del Registro de la Propiedad de Barcelona número 6. Dicha escritura fue rectificada por otra autorizada por el notario de la misma ciudad, don Antonio Bosch Carrera, el 26 de junio de 2012. En la escritura de ampliación de obra nueva se solicita la inscripción del exceso de cabida del solar (ciento siete metros cuadrados y dieciocho decímetros cuadrados) y se incorpora, entre otros documentos, certificación catastral descriptiva y gráfica, acreditativa de la superficie del solar en el Catastro y de la construcción, así como de la antigüedad de la obra. Además, en la escritura de rectificación de la anterior se indica que la finca linda «detrás, Sur, con

la R. de S. G., hoy con comunidades de propietarios de la calle B., números 256 y 258», extremo éste coincidente con la certificación catastral incorporada. Asimismo, se unen a esta escritura dos planos del Instituto Cartográfico de Cataluña (uno de 1961 y otro de 2009) y un informe de la Agencia Catalana del Agua según el cual «no se aprecia ningún dominio público hidráulico. Ni siquiera el vuelo aéreo más antiguo, el de 1956, muestra el recorrido de riera alguna», informe este que concluye «se informa favorablemente a la inscripción de la mayor cabida (...) ya que no existe ningún dominio público hidráulico en ella. En el caso de que exista una conducción subterránea, la titularidad y competencia son municipales».

## II

Ambas escrituras fueron presentadas el día 13 de julio de 2012 en el Registro de la Propiedad número 6 de Barcelona, y el 18 de julio de 2012 fueron objeto de la calificación negativa que a continuación se transcribe: «De conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, acuerdo calificar negativamente el mismo, según los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: El documento objeto de la presente calificación, escritura autorizada el día 2 de septiembre de 2010 por el Notario de Barcelona, Doña Adela García Arana, con el número 1.186 de su protocolo, rectificada por escritura autorizada el día 26 de junio de 2012 por el Notario de Barcelona, don Antonio Bosch Carrera, con el número 1.078 de su protocolo, fue presentado el día 13 de julio de 2012, según el asiento 841 del Diario 83. Fundamentos de Derecho: Vistos los artículos 18 y 254 de la Ley Hipotecaria; 298.3 del Reglamento Hipotecario; 53.8 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 y 2 de junio de 1998; 31 de mayo, 21 de octubre y 3 de noviembre de 1999; 2 de febrero y 8 de abril de 2000; 17 de junio de 2002; 16 de mayo de 2005; 1 de enero de 2006; 19 de febrero de 2008; 10 de marzo y 16 de diciembre de 2010, y 19 de abril de 2011. Se presenta una escritura de ampliación de obra nueva en la que se declara que la finca registral 1.386 tiene una superficie de trescientos ochenta metros cuadrados, según el expositivo IV de la escritura de rectificación (o trescientos ochenta y seis, según el expositivo II de la citada escritura). Se aporta certificación catastral de la que resulta que la finca tiene una superficie de trescientos ochenta y seis metros cuadrados. En la descripción registral de la finca (sin la edificación), desde su origen, se dice que es un «solar que mide cuarenta y cinco palmos de ancho y de longitud toda la que media desde la línea de fachada en la calle L. hasta el talud de la R. de S. G., o sea, una superficie aproximada de siete mil trescientos ochenta palmos cuadrados, equivalentes a doscientos setenta y ocho metros, ochenta y dos decímetros y ochenta y tres centímetros cuadrados, o aquella mayor que tal vez contenga dentro de sus linderos... y linda por detrás, o sea Sur, con la R. de S. G.». En la nueva descripción que de la finca se hace en la escritura se dice que linda detrás, Sur, con la R. de S. G., hoy comunidades de propietarios de la calle B., números 256 y 258. Consta unido a la escritura un informe emitido por la Agencia Catalana del Agua en el que se dice que la diferencia entre la superficie registral y la catastral es debida a que en el Registro consta que la finca es delimitada por detrás, sur, con la R. de S. G., y que a partir de la información geográfica, tanto topográfica como aérea de la zona, no se aprecia la existencia de ningún dominio público hidráulico. En el caso de que exista una conducción subterránea, la titularidad y competencia son municipales. A la vista de todos estos datos, y teniendo en cuenta la magnitud del exceso de cabida, se suscitan dudas acerca de la identidad de la finca, porque parece posible que la mayor cabida se deba a que se ha agregado a la finca una parte del terreno que ocupaba la antigua R. de S. G., que ha desaparecido o se ha canalizado subterráneamente. La Dirección General de los Registros y del Notariado, en diversas ocasiones, ha señalado que «la registración de un exceso de cabida "stricto sensu" sólo puede configurarse cuando la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior, que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados. Fuera de esta hipótesis, la pretensión de modificar la cabida que según el Registro corresponde a determinada finca, no encubre sino el intento de aplicar el folio de esta última a una nueva realidad física que englobaría la originaria finca registral y una superficie colindante adicional. Sin embargo, para conseguir tal resultado el cauce apropiado será la previa inmatriculación de esa superficie colindante y su posterior agrupación a la finca registral preexistente (cfr. Resoluciones de 16 de mayo de 2005; 1 de julio de 2006; 19 de febrero de 2008, y 2 de febrero de 2010), y que en la inscripción de los excesos de cabida, el Registrador debe extremar la prudencia, como impone expresamente el artículo 298.3 párrafo quinto del Reglamento Hipotecario, al exigirse para la inscripción de un exceso de cabida que el Registrador no tenga dudas sobre la identidad de la finca (cfr. Resoluciones de 19 de febrero de 2008, 10 de marzo y 16 de diciembre de 2010)». Es evidente que si no se inscribe el exceso de cabida no puede inscribirse una ampliación de obra nueva de la que resulta de la planta baja de la edificación tiene una superficie construida de trescientos setenta metros y ochenta decímetros cuadrados. Se advierte, por último, que la escritura de rectificación no ha sido autoliquidada, requisito necesario para la inscripción (artículo 254 de la Ley Hipotecaria). En consecuencia, acuerdo suspender la inscripción del documento objeto de la presente calificación, por la concurrencia del defecto anteriormente señalado, quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria, pudiendo no obstante el interesado o el Notario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. De conformidad con lo establecido en los artículos 66 y 324 al 328 y siguientes de la Ley Hipotecaria, esta calificación podrá recurrirse en el plazo de... (...) Barcelona, 18 de julio de 2012. La Registradora (firma ilegible). Firmado: Ana María Arias Romero».

### III

Dicha calificación negativa fue notificada al presentante el 23 de julio de 2012 y al notario autorizante el 26 de julio.

Instada por don R. G. G., como administrador único de la sociedad «Astilbe, S.L.», la calificación sustitutoria, ésta correspondió al registrador de la Propiedad de Arenys de Mar, don Luis Alfredo Suárez Arias, quien mediante nota de 3 de agosto de 2012, que fue notificada al recurrente el 10 de agosto de 2012, confirmó la calificación de la registradora sustituida, con el siguiente fundamentos jurídico: «A la vista de la documentación aportada, las prevenciones de la señora Registradora de Barcelona n.º 6 aparecen plenamente justificadas. Resulta patente que la finca catastral no coincide con la finca registral, precisamente por la desaparición de un lindero fijo, cual es la R. de S. G., por lo que no puede accederse a la constatación registral de un exceso de cabida que tenga su fundamento en el certificado catastral. La interpretación que da la señora Registradora es, con mucho, la más plausible: se produjo en algún momento la ocupación de parte del terreno que correspondía a la citada R. de S. G., lo que exige, desde el punto de vista hipotecario, el cumplimiento de los trámites y requisitos establecidos para la inmatriculación de fincas. Todo ello por lo que resulta de los artículos 198, 199 y 205 de la Ley Hipotecaria, 298 de su Reglamento y de la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado señalada en los «vistos» de la calificación sustituida».

### IV

Don R. G. G., como administrador único de la sociedad «Astilbe, S.L.», interpuso recurso contra la calificación de la registradora sustituida, mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad numero 6 de Barcelona el día el 7 de septiembre de 2012, en el que alega lo siguiente: 1.º La sociedad representada, «Astilbe, S.L.», adquirió la finca que motiva el recurso en 1985, compuesta de solar y edificio; hace, pues, casi 30 años. Por lo que respecta a la obra nueva, aparece inscrita por primera vez en 1909. Han pasado 113 años. 2.º Al haber sido objeto de calificación negativa, se procedió a subsanar los defectos mediante la escritura otorgada ante el Notario de Barcelona, Sr. Bosch Carrera, el día 26 de junio de 2012, con número de protocolo 1.078. Entre los actos de relevancia hipotecaria que en ella se contienen figura la previa y precisa declaración de mayor cabida. Lo que se ha incardinado a través del supuesto del artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario. A tal efecto ha sido aportada certificación catastral descriptiva y gráfica de la parcela en cuestión. A mayor abundamiento, se aportó documentación complementaria que garantiza la inexistencia de colisión de derechos: fotografías aéreas y antiguas del Instituto Cartográfico de Cataluña, acreditativas visualmente de que en la zona no existe ni existía, al menos hace muchos años, cauce fluvial alguno; planos de la obra nueva obtenidos del Archivo Municipal, asimismo antiguos, que acreditan la realidad física de la construcción desde hace muchísimos años; y, finalmente, certificado expedido por la Agencia Catalana del Agua, órgano competente para decidir sobre el dominio público hidráulico, acreditativo de que en la zona no existe dominio público ninguno capaz de ser afectado por la mayor cabida que se solicitaba. 3.º Por lo que respecta al defecto observado por el Registro, relativo a la falta de liquidación del documento, debe hacerse constar que ha sido subsanado, por lo que no va a ser objeto de impugnación. 4.º En cuanto al defecto por el que en la calificación se deniega la inscripción, se interpone el presente recurso, por entender que lo calificado, ni se ajusta al tenor de la Ley ni encuentra soporte en las resoluciones de esta Dirección General. Antes bien, contraviene ambas fuentes. 5.º Es evidente que la literalidad del 298.3 del Reglamento Hipotecario ha sido observada en la escritura. De modo y manera que únicamente cabrá dudar de si se ha vulnerado alguno de los criterios interpretativos de esta Dirección General. 6.º Tanto el artículo 18 de la Ley Hipotecaria como el 298.3 del Reglamento Hipotecario contienen llamadas a la subjetividad. El primero al exigir al registrador un juicio «responsable», como expresión contraria a lo arbitrario y a lo carente de sentido. Esta «responsabilidad» que se requiere introduce un juicio de valor ético, ordena que se persiga de algún modo el bien común, principio finalista del Derecho, que a su vez es expresión del contrato social. Al Registrador competirá en este caso conjugar los derechos individuales y los colectivos, concretados en este caso en el respeto al ordenamiento, en general, y a la no vulneración de derechos de terceros, en particular. El elemento subjetivo reaparece en el artículo 298.3 del Reglamento. Al Sr. registrador no deberán quedarle dudas sobre la identidad de la finca. La duda, como estado subjetivo, permite un inmenso abanico de gradación. Desde la duda que sea fruto de un proceso lógico hasta la duda irracional provocada por la inseguridad de uno, el temor o cualquier otro factor de similar origen. La puesta en junto las palabras «responsabilidad» y «duda» obliga a concluir que no toda duda que pueda asaltar al Registrador será válida para denegar la inscripción. Deberá tratarse de una «duda razonable». Esa duda que le haga pensar que quizá no estemos ante la finca que se indica sino otra, o que de alguna manera se está conculcando el orden, con peligro de causación de daño a un tercero o a la colectividad. No puede negarse que la Sra. registradora haya tenido dudas, por ese carácter subjetivo que es esencial a este estado. Ahora bien, cabe preguntar si será esa duda fruto de la responsabilidad. Tal responsabilidad obliga a que se hayan tenido en cuenta la totalidad de factores en juego, los hechos y las circunstancias de las que vengan rodeados. Y, la verdad, si tal ejercicio se lleva a cabo la duda que manifiesta la Sra. registradora deja de ser «responsable». 7.º Es de agradecer que el acuerdo denegatorio relacione expresamente las resoluciones en que se basa, pues ello permite acudir a los textos y comprobar si realmente abonan el criterio. A continuación se examina el contenido de las Resoluciones en cuestión, por el orden en que son citadas. a) Resolución de 16 de mayo de 2005. Poco tiene que ver con el presente caso. Se pretendió inscribir una mayor cabida con sede en el supuesto de no superarse la quinta parte y aportarse certificación técnica, no como en el caso presente, en el que se pretende la inscripción por la identidad con el catastro. Ítem más. La finca de autos procedía de agrupaciones de fincas, en su día segregadas de otras, en las que presumiblemente se indicarían con precisión sus superficies; supuesto especialmente

contemplado en el párrafo 5 del apartado 3 del 298. A destacar que en la finca del presente supuesto no constan agrupaciones ni segregaciones, ni se ha expresado nunca con contundencia, antes al contrario, su superficie. La Resolución, pues, está mal traída. b) Resolución de 1 de julio de 2006. Manifestó en este caso el registrador su criterio contrario a la inscripción porque, procediendo la finca de división de otra mayor, no coincidían sus linderos registrales con los catastrales, sin que se acreditara dicha variación. Las diferencias esenciales con el caso actual son dos: que aquí no procede la finca de división ninguna y que la diferencia de uno de los linderos ha sido debidamente justificada y certificada mediante manifestación, acto administrativo emanado del organismo competente. c) Resolución de 19 de febrero de 2008. La expresión literal de esta resolución permitiría utilizarla en apoyo de la calificación negativa siempre y cuanto se echara mano de frases sueltas, extraídas de su contexto. Por ejemplo, esa donde se sostiene que «la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día, por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados». No obstante, la frase es más larga, pues viene precedida de la exigencia de que la inscripción sólo es posible cuando «sea indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral». ¿Cómo se podrá alterar la realidad física cuando la obra nueva, antigua según se ha certificado, demuestra precisamente que el solar que se quiere inscribir es el que le corresponde? Antes bien, la tesis de la Sra. registradora supone poner en un plano de superioridad una mal llamada realidad registral, pues no es realidad sino entelequia, sobre la única realidad posible, la física. Que se viene disfrutando desde hace cien años, muy anterior a la adquisición del actual titular, y con constancia tabular desde escasos 35 años de la inmatriculación. d) Resolución de 2 de febrero de 2010. Es sorprendente que se haya citado una resolución que se pronuncia categóricamente por las tesis que ahora se defienden, revocando una denegación anterior. El supuesto de hecho es muy parecido. Los motivos que aduce el Registrador para denegar son dos: que la cabida es mayor al 40% y que podría haberse incorporado terreno público; en concreto, por anexión de una calle. Y dice esta Resolución que si las dudas no tienen un asentamiento razonable, tales dudas no pueden ser tenidas en cuenta: «Pues bien, si se tiene en cuenta a) que no se trata de un supuesto de finca procedente de segregación sino, lo que es muy distinto, de resto de finca de la que se han practicado dos segregaciones para dedicarlas a ampliar vías públicas, limitándose las citadas descripciones a restar de la superficie de la finca matriz la de las porciones segregadas y b) que tal exceso aparece catastrado, siendo la certificación catastral sensiblemente idéntica (incluso se describe con unos metros más de cabida) a la descripción resultante, ha de concluirse que no está fundada la duda alegada por el Registrador». Si el párrafo transcrito es demoledor, el siguiente no lo es menos. Y es que esta Resolución deniega al final la inscripción porque, lindando la finca con la vía pública, circunstancia que motivó los recelos del registrador, debió haberse notificado la mayor cabida al Ayuntamiento, lo que no se hizo. Y ello de conformidad con el artículo 38 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones públicas. Pues bien, en el caso presente sí ha procedido tal notificación, en este caso a la Agencia Catalana del Agua; la cual ha manifestado su expresa aceptación y ausencia de reparo. e) Resolución de 10 de marzo de 2010. Está también mal traída. En el caso se pretendió el reconocimiento de mayor superficie a la escriturada y también mayor a la que consta en el catastro. Y el Registrador, y luego lo confirma esta Resolución, acepta la inscripción de la superficie catastral y deniega la que le excede. Pues bien, la inscripción de la superficie catastral es la que ahora se pretende. f) Resolución de 16 de diciembre de 2010. En el caso, el recurrente pretendió la inscripción de una mayor superficie pero otorgó una escritura que manifestaba una medición y, a posteriori, un certificado catastral que daba otros datos. El registrador, y luego esta Resolución, deniegan la inscripción por esta falta de coincidencia de las superficies, y porque la subsanación de la escritura no puede efectuarse en instancia posterior sino que debió haberse otorgado otra escritura subsanatoria. En el presente caso sí coinciden las superficies catastral y escriturada. 8.º Como corolario se cita la reciente Resolución de 19 de diciembre de 2011, que apoya la tesis que ahora se defiende. Se alude al alcance proporcional, lógico, algo objetivizado, razonado y responsable de la «duda». Se podría decir que solamente valen las dudas cartesianas; las otras, no. La duda capaz de servir de base para la denegación de la inscripción tiene que ser esa que impide la certeza de que se trata de la misma finca, en cuanto a la superficie, a la titularidad, a la ubicación, a la generalidad de los linderos. Y nada de eso se duda aquí. La Sra. registradora manifiesta dudas sobre la identidad de la finca, pero no es así. Echa mano de una expresión estereotipada como cobertura legal, pero en realidad lo que está manifestando son dudas sobre el origen; mejor dicho, abriga sospechas de que podría haber habido apropiación de suelo público. Y se erige en protectora universal del dominio público hidráulico y desoye la manifestación del único órgano público con competencia para ello. Así pues, sin menoscabo de la importante labor que corresponde al Sr. registrador, en tanto que funcionario público con concretas funciones, se puede afirmar que en este caso quien carece de competencias contraviene lo que aprueba quien sí las posee. 9.º Se exponemos a continuación las circunstancias concurrentes en el caso que obligaban a la calificación positiva. a) Se manifiesta en la calificación que la mayor superficie pretendida es mucha. Veamos, La inscrita es de 278 m<sup>2</sup>, la pretendida y catastral de 386. La diferencia es de 108 m<sup>2</sup> y representa un incremento del 27,97%. La Resolución antes comentada, de 2 de febrero de 2010, admite la inscripción por esta vía de un incremento del 40%; luego el presente caso, sensiblemente inferior, ha de venir asimismo amparado. Si la vía del párrafo segundo del punto 3 del artículo 298 del Reglamento Hipotecario dispone que podrán inscribirse los aumentos de cabida inferiores al 20% con simple certificación técnica, aunque no venga amparada por el catastro, y se distingue este supuesto de la inscripción con identidad de catastro, es porque el legislador está pensando en superficies mayores para este segundo supuesto. Ese 20% que actúa de listón hay que contraponerlo al 27,97% del caso. b) La finca en este caso no proviene de segregación ni agrupación, por lo que no le afectan las presunciones del artículo recién citado. c) No ha habido inscripción de anterior mayor cabida. d) Nunca ha habido expresión contundente de superficie, algo a tener muy en cuenta, habida cuenta el dictado del artículo 298,3, in fine. Bien al contrario, el Registro siempre se ha pronunciado en términos más que relativos. El único lindero fijo o mesurado fue siempre su parte delantera: «solar que mide cuarenta y cinco palmos de ancho y de longitud toda la que media desde la línea



de fachada en la Calle L. hasta el talud de la R. de S. G., o sea una superficie aproximada de siete mil trescientos ochenta palmos cuadrados, equivalentes a doscientos setenta y ocho metros ochenta y dos decímetros ochenta y tres centímetros cuadrados, o aquella mayor que tal vez contenga dentro de sus linderos. Que son (...) por detrás, o sea Sur, con R. de S. G.». Pues bien; jamás, ha habido una referencia categórica a la superficie, que siempre se refirió a «aquella mayor» posible. Entre otras cosas porque tampoco nunca se dio la longitud de la profundidad, en la perpendicular a la riera. Luego no se diga que hay una contundente expresión, que no. Nunca se ha expresado la superficie «con exactitud», como dice el artículo citado. Como tampoco puede sostenerse que se lindara directamente con el cauce. Pues tanto si se dice como si no en el Registro, toda riera, rambla, torrente o similar, posee un talud, zona de vegetación, colindante; que no es propiamente el cauce. e) La obra nueva tiene una antigüedad superior a los cien años, con esa superficie que hoy se niega. Con lo que es imposible que su reconocimiento pueda implicar alteración de la realidad física o perjuicio a tercero. Antes bien, la obra de mayor superficie constata la preexistencia del solar y, por tanto, la procedencia de su inscripción. f) La sociedad representada compró en fecha muy posterior a la construcción con dicha superficie. g) El organismo que ostenta la competencia sobre los suelos hídricos manifiesta la conformidad expresa a la mayor cabida. h) Pretender que en medio de la ciudad de Barcelona, Barrio de S. G., entre B. y V. A.; entre V. A. y T. de G., exista una zona hidráulica, es tanto como imaginar que pueda haber también animales de caza o fieras salvajes. Se trata de una zona urbana consolidada desde hace más de cien años. El conocimiento empírico no puede ser obviado, porque eso sería tanto como dar carta de naturaleza a cualquier juicio absurdo y olvidar las reglas de la sana crítica. Entre las que están el respeto a lo que no puede dejarse de conocer. i) La Sra. registradora alude a una defensa del dominio público, no a una falta de identidad. Y es que no puede existir tal duda, pues se trata de una zona urbana, con calle delante, vecinos a los lados y un lindero cambiado detrás. Y una situación constructiva consolidada de más de un siglo. j) Se dice que pudo haber habido apropiación de una parte de dominio público hidráulico. Imposible no es, desde luego, pero tampoco probable. Si la casa se construyó hace un siglo, en una superficie que excede a la registral, no hay razón para no pensar que se hizo en suelo propio, como sería lógico. Los actos se presumen legítimos y la buena fe presente. Tampoco se sabe si la susodicha riera se hallaba en el lugar que hoy ocupan las casas de la Calle B. o bien estaba más allá, en la actual calzada, como es casi seguro puesto que el lindero era el talud. Todo el mundo en Barcelona sabe que la calle B. fue en su día una riera; de ahí su forma sinuosa. El criterio del Registro implicaría que todas las casas de esta calle B. -y su número de policía supera el 300- estarían en suelo de dominio público. En cualquier caso, no puede hacerse recaer sobre el titular la carga de la prueba negativa, que resultaría prácticamente imposible. En este caso, la realidad física, la construcción, la antigüedad, el catastro, los actos de reconocimiento de organismo de cuenca... en fin, la totalidad de factores en concurso abonan la procedencia de la inscripción que a través de este recurso se sigue postulando.

## V

Conforme al artículo 327 de la Ley Hipotecaria, el notario autorizante informó lo siguiente: «1.-Hechos que fundamentan el recurso En el presente caso se trata de la inscripción de un exceso de cabida de una finca ubicada en Barcelona, con frente a la calle L., número 15 al amparo del artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario. Las escrituras objeto de calificación son: 1.-La escritura de la Notario doña Adela Galván García, de fecha 2 de septiembre de 2012, n.º 1.186 de Protocolo. 2.-La escritura de rectificación autorizada por mí el pasado 26 de junio de 2012, n.º 1.078 de Protocolo. Entiende el notario autorizante de la escritura de rectificación que son pertinentes al objeto de este informe los siguientes aspectos fácticos: A.-Obra nueva construida hace más de 100 años. En efecto, la finca objeto de este informe está construida desde hace más de 100 años y tiene frente a una calle céntrica de Barcelona, la calle L. Así mismo los linderos son fijos y exactos de acuerdo con Catastro Inmobiliario que a su vez concuerda con la realidad física de la finca. Esta realidad –como se dirá– está acreditada en los propios documentos anexos a las escrituras objeto del recurso. En la escritura de rectificación otorgada por mí el pasado día 26 de julio de 2012, n.º 1.078 de protocolo se encuentran unidos a la matriz dos planos del Instituto Cartográfico de Cataluña (uno de 1961 y otro de 2009) que acreditan el hecho de que la zona está consolidada urbanísticamente y que la finca objeto del exceso de cabida está totalmente identificada en la realidad. También se une Certificado Catastral descriptivo y gráfico donde se observa la fijeza de los linderos y que la finca en cuestión está perfectamente delimitada con casas o sus patios que la colindan. B.-La finca no procede de segregación, agrupación ni división. La finca objeto de este informe no procede de una anterior modificación hipotecaria sino que la obra nueva –como se ha dicho– tiene más de 100 años y desde entonces la finca no ha tenido modificaciones importantes que resulten del Registro. En concreto no existen segregaciones, divisiones o agrupaciones de fincas que puedan sembrar dudas sobre la identidad de la finca. C.-El lindero posterior, o lindero Sur: la R. de S. G. La descripción registral contiene datos muy antiguos y hoy desfasados como se pondrá de relieve. Según la descripción registral la finca linda «por detrás, o sea Sur, con R. de S. G.» Según se desprende del certificado catastral incorporado a la escritura de la Notario doña Adela Galván García, de fecha 2 de septiembre de 2012, n.º 1.186 de Protocolo, la finca linda por el sur con dos fincas de la calle B, de Barcelona, las que tienen número de policía 258 y 256. Son linderos fijos e inalterados. D.-La fijeza de los linderos. En la descripción registral, no actualizada, nos da una descripción de la finca que probablemente debe de tener mucha antigüedad, quizás más de 150 años. Salvo el lindero Norte, calle L., 15 el resto de los linderos, Sur, R. de S.G. y Este y Oeste no coinciden con la realidad. En el lindero Este –dice el Registro– linda con terreno de don E. S. o sus sucesores; y en lindero Oeste, con don F. P. y don L. F. o sus sucesores. Al ser la descripción del Registro tan antigua los linderos hoy son otros. La R. de S. G. hoy ya no existe, y no existe desde hace muchos años. La descripción que resulta del catastro recoge la realidad. Recordemos que estamos ante una zona céntrica de la ciudad de Barcelona totalmente edificada. El Catastro indica que al Este

encontramos la finca de la calle L., n.º 13 y en el Oeste, la finca de la calle L., n.º 17. Indicando también que una de ellas (n.º 13) consta a nombre de Galván-Levin, SL y la otra (n.º 17) es una comunidad de propietarios. E.–El exceso de superficie Se pretende inscribir un exceso de cabida de 108 metros cuadrados mediante la rectificación de la superficie basada en el certificado catastral. La superficie registral es de 278 metros cuadrados y la superficie catastral 386 metros cuadrados. Se pretende inscribir un exceso que representa el 27,97 por ciento de la superficie registral. Es decir una superficie que sería posible rectificar con el certificado catastral pero que es algo superior al 20% que admite una rectificación por informe técnico. El difícil conocer dónde surge el error a rectificar. Pero forma parte de la realidad y de lo que el Registro establece que la parcela con error en la superficie está construida desde hace más de 100 años. Tal y como se justifica con los certificados técnicos correspondientes a la ampliación de la obra nueva la superficie construido sobrepasa la superficie catastral. En relación al exceso de cabida es pertinente el Informe de la Agencia Catalana del Agua (en adelante, ACA) librado por doña E. P. P., técnica, y don J. M. A. S., Jefe de la Demarcación Territorial de Llobregat-Foix i Tordera-Besós. Este informe atiende al requerimiento de la propiedad en el sentido de qué se determine dónde está el dominio público hidráulico en la finca objeto del presente escrito. Después de indicar las coordenadas del lugar se concluye que "no se aprecia ningún dominio público hidráulico ni siquiera si se observa el vuelo aéreo más antiguo, el de 1956, no se observa recorrido de una Riera". Concluye el Informe que se "informa favorablemente a la inscripción de la mayor cabida (...) ya que no existe ningún dominio público hidráulico sobre ella". Concluye diciendo de que en el caso de que exista una conducción subterránea, la titularidad y competencia son municipales. Estas afirmaciones ponen de relieve que el lindero Sur, es decir, la R. de S. G. está equivocado, hoy deben ser las fincas que colindan con la calle B. de Barcelona 256 y 258. El error está debidamente justificado tanto por los planos aportados en los documentos objeto del Registro, como por el propio certificado del ACA que no aprecia ningún dominio público hidráulico. II.–Calificación registral El artículo 298.3 párrafo segundo y siguientes del Reglamento Hipotecario admite la inscripción de los excesos de cabida sin necesidad de título traslativo: "Del mismo modo podrán inscribirse los excesos de cabida acreditados mediante certificación catastral o, cuando fueren inferiores a la quinta parte de la cabida inscrita, con el certificado o informe de técnico competente, en los términos previstos en el artículo 53 de La Ley de 30 de Diciembre de 1996, que permitan la perfecta identificación de la finca y su exceso de cabida, sin necesidad de título traslativo". Más adelante el mismo precepto indica que "en todos los casos será indispensable que no tenga el Registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca, tales como aparecer inscrito con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca o tratarse de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie". En el presente caso no aparece inscrito otro exceso de cabida, ni la finca ha sido objeto de segregación, división o agrupación. En esta materia la jurisprudencia de la DGRN distingue entre la inmatriculación de un exceso de cabida y la inscripción de la rectificación del título en cuanto a la cabida. Precisamente esto último es lo que se pretende pues como ha quedado informado los linderos que define el Registro son erróneos y por lo tanto también es errónea la superficie. Como señala la Resolución DGRN de 11 de marzo de 2011 "la registración de un exceso de cabida 'stricto sensu' sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior, que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados". Entiendo que este es el supuesto del que partimos la Registradora y el Notario informante pero ella interpreta la inscripción del exceso de cabida como una inmatriculación y el que suscribe entiende que al no estar el Registro debidamente actualizado en cuanto a sus linderos procede una rectificación de la cabida. La registradora basa la suspensión de la inscripción en que: "teniendo en cuenta la magnitud del exceso de cabida, se suscitan dudas acerca de la identidad de la finca". Y añade que estas dudas pueden resultar de que "parece posible que la mayor cabida se deba a que se ha agregado a la finca una parte del terreno que ocupaba la antigua R. de S. G., que ha desaparecido o se ha canalizado subterráneamente". Cabe señalar que como explicación a la duda acerca de la identidad de la finca se justifica con un "parece posible" que la mayor cabida provenga de un terreno ocupado por la antigua Riera. Pero puede provenir –perfectamente– de un error en la medición. Errores muy frecuentes hace más de un siglo en los procesos de urbanización. Con estas afirmaciones quiero poner de manifiesto que el artículo 298.3 del RH exige que las dudas sean fundadas y la expresión parece posible indicada posibilidad o incertidumbre pero no puede justificar una duda fundada. Entiendo que la cuestión está en sí en estas "dudas acerca de la identidad de la finca" pueden ser suficientes y justificadas para denegar la rectificación que se solicita. La respuesta es que no entiendo que las dudas sean suficientes, ni fundadas, para que no quede clara la identidad de la finca. Registralmente, por que consta una obra nueva muy antigua; catastralmente, porque la finca aparece perfectamente identificada en el Catastro y también en la realidad al estar la finca en una zona absolutamente consolidada urbanísticamente en la ciudad de Barcelona. Por último, la Administración Pública ha sido debidamente notificado y ha señalado que en ese concreto lugar no hay dominio público hidráulico y desde que se tiene constancia gráfica por los vuelos áreas (1956) allí no se aprecia una Riera. Además, cuáles han de ser estas "dudas" viene especificado en el último párrafo del artículo 298.3 tal y como se ha señalado, a saber: existencia de otros excesos de cabida; operaciones registrales de segregación, división o agrupación. Ninguno de estos casos se ha producido en este caso. Examinado el precepto y las dudas que se suscitan en la Registradora entiendo que no son suficientes ni fundadas para evitar la inscripción del exceso de cabida por los siguientes motivos. Primero.–La duda viene provocada en un primer momento por la magnitud del exceso de cabida. Como hemos dicho este exceso es de un 27,97 por ciento de la superficie y además está amparada la superficie rectificada con el certificado del Catastro Inmobiliario. Segunda.–La Registradora indica que la duda se suscita porque la mayor cabida puede venir motivada por una "agregación" de parte de la antigua Riera. Jurídicamente, no consta a este Notario, que se hubiera producido una operación hipotecaria

de agregación en esta finca. Las «dudas» entiendo que desaparecen cuando el organismo competente, el ACA, indica que desde el año 1956 allí no se observa ninguna Riera. Además el organismo competente, el ACA, en funciones de Administración propia en su informe no se opone, sino que todo lo contrario está de acuerdo con la inscripción del exceso de cabida. Tercera.–La duda de la Registradora no supone que dude sobre la identidad de la finca (art. 298.3 in fine). Pienso que en este caso no puede dudarse de la identidad de la finca pues es evidente que la finca está perfectamente identificada al tratarse de una zona absolutamente consolidada urbanísticamente de la ciudad de Barcelona. Ciertamente, sus linderos registrales no están actualizados en sus lindes derecha e izquierda entrando y al fondo. Queda a salvo la calle de su situación, pero de las escrituras de ampliación y su rectificación resulta que la finca está perfectamente identificada. III.–Conclusión Entiendo que la "duda" acerca de la identidad de la finca no está justificadas ni fundada y que la calificación de la Registradora debe ser revocada admitiendo la rectificación de la cabida y procediendo a modificar los linderos en los términos indicados. Estamos ante una rectificación de la superficie de una finca por medio de la inscripción de un exceso de cabida justificado por los datos catastrales y amparado por la legislación hipotecaria».

## VI

Mediante escrito de 26 de septiembre de 2012, la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 199 de la Ley Hipotecaria; 53 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 298 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de enero de 1955; 1 de junio, 2 de junio y 19 de noviembre de 1998; 31 de mayo, 21 de octubre y 3 de noviembre de 1999; 2 de febrero y 8 de abril de 2000; 2 de marzo de 2001; 17 de junio de 2002; 17 de mayo de 2003; 16 de mayo de 2005; 29 de abril y 1 de julio de 2006; 19 de febrero y 12 de mayo de 2008; 2 de febrero, 10 de marzo y 16 de diciembre de 2010; 19 de abril, 2 de junio, 13 de julio, 1 de septiembre, 17 de octubre y 19 de diciembre de 2011, y 7 de febrero, 2 de junio, 4 de julio y 21 de noviembre de 2012 (2.ª).

1. En el presente recurso son relevantes los siguientes hechos:

A) Se solicita la inscripción de un exceso de cabida de determinada finca, según consta en una escritura de ampliación de obra nueva y en otra de rectificación de la anterior, de las cuales, así como del historial registral de dicha finca y de la calificación impugnada, resultan las siguientes circunstancias:

a) Desde su origen (año 1885), la finca registral figuraba descrita como «solar que mide cuarenta y cinco palmos de ancho y de longitud toda la que media desde la línea de fachada en la calle L. hasta el talud de la R. de S. G., o sea, una superficie aproximada de siete mil trescientos ochenta palmos cuadrados, equivalentes a doscientos setenta y ocho metros, ochenta y dos decímetros y ochenta y tres centímetros cuadrados, o aquella mayor que tal vez contenga dentro de sus linderos... y linda por detrás, o sea Sur, con la R. de S. G.». En la inscripción 5.ª, de 14 de enero de 1909 se describe como «Urbana: Casa fábrica... compuesta de bajos y dos pisos cuya restante descripción resulta de la inscripción cuarta precedente». Y esa misma descripción, con la referencia a que linda «por el Sur, con la R. de S. G.», es la que figura en el Registro en el momento de la presentación de las escrituras calificadas.

b) En la escritura de ampliación de obra nueva se solicita la inscripción del exceso de cabida del solar (ciento siete metros cuadrados y dieciocho decímetros cuadrados) y se incorpora, entre otros documentos, certificación catastral descriptiva y gráfica, acreditativa de la superficie del solar en el Catastro y de la construcción, así como de la antigüedad de la obra. Además, en la escritura de rectificación de la anterior se indica que la finca linda «detrás, Sur, con la R. de S. G., hoy con comunidades de propietarios de la calle B, números 256 y 258», extremo éste coincidente con la certificación catastral incorporada. Asimismo, se unen a esta escritura dos planos del Instituto Cartográfico de Cataluña (uno de 1961 y otro de 2009) y un informe de la Agencia Catalana del Agua según el cual «no se aprecia ningún dominio público hidráulico. Ni siquiera el vuelo aéreo más antiguo, el de 1956, muestra el recorrido de riera alguna», informe este que concluye «se informa favorablemente a la inscripción de la mayor cabida (...) ya que no existe ningún dominio público hidráulico en ella. En el caso de que exista una conducción subterránea, la titularidad y competencia son municipales».

B) La registradora de la Propiedad suspende la inscripción solicitada porque, según expresa en su calificación, a la vista de todos los datos que señala, según la nota calificadora transcrita en los Hechos de la presente Resolución y «teniendo en cuenta la magnitud del exceso de cabida, se suscitan dudas acerca de la identidad de la finca, porque parece posible que la mayor cabida se deba a que se ha agregado a la finca una parte del terreno que ocupaba la antigua R. de S. G., que ha desaparecido o se ha canalizado subterráneamente».

C) El recurrente alega que se ha cumplido lo dispuesto en el artículo 298.3 del Reglamento Hipotecario y que, según las circunstancias que resultan de las escrituras presentadas, debe concluirse que la duda de la registradora sobre la identidad de la finca no es razonable ni suficientemente fundada.

2. Según la doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. las Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente), la registración de un exceso de cabida «stricto sensu» sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados. Fuera de esta hipótesis, hay que evitar que con motivo de una pretensión de inscripción de exceso de cabida se incorporen trozos de superficie no incluidos en el contorno de la finca inscrita, por no tratarse de una mera rectificación de error en la superficie inicial, pues en tales excesos no suficientemente acreditados, lo procedente es inmatricular la porción correspondiente y agregarla o agruparla a la finca inscrita; o bien la acreditación del exceso de cabida por un procedimiento más seguro o por medios que lo acrediten suficientemente sin que se produzcan dudas de identidad de la finca.

3. El párrafo quinto del apartado 3 del artículo 298 del Reglamento Hipotecario exige, como requisito indispensable para la inscripción del exceso de cabida «que no tenga el registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca», enumerando a continuación de una serie de casos, a título meramente enunciativo y no exhaustivo, una serie de casos en que podrían existir esas dudas de identidad.

Atendiendo al precepto, basta que el registrador tenga dudas fundadas sobre la identidad de la finca y no una seguridad completa de que falta esa identidad. De lo que se trata es de que corresponda a los solicitantes la prueba cumplida de la identidad de la finca a pesar de la modificación de superficie, partiendo de que los procedimientos establecidos en el apartado 3 del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, si bien sirven para acreditar que hay una nueva medición que implica una superficie determinada mayor que la que resulta del Registro, puede no quedar acreditado que esa medición se refiera precisamente a la misma porción de terreno incluida dentro de los linderos que señala el Registro.

Ahora bien, según ha declarado este Centro Directivo, no basta que el registrador manifieste que tiene dudas fundadas sobre la identidad de la finca, sino que ha de expresar el fundamento de esas dudas en su nota de calificación. En el presente caso, consta en la nota calificadora motivación suficiente sobre la existencia de esas dudas sobre la identidad de la finca. Ante todo, cuando la nueva superficie que se declara excede ostensiblemente de la que figuraba en el Registro, puede haber indicios, unidos a otras circunstancias, que motiven dudas sobre la identidad de la finca.

El propio Reglamento ya establece un porcentaje que si se sobrepasa impide que pueda inscribirse el exceso de cabida acreditado por certificación de técnico competente (párrafo segundo del apartado 3 del artículo 298) y aunque en el caso de certificación catastral no existe ese límite, que en el presente caso se sobrepasa, ello es a condición de que la certificación catastral sea coincidente con la descripción registral en cuanto a los demás datos descriptivos, pues en otro caso, se podrán plantear esas posibles dudas sobre identidad de la finca.

4. En el presente caso, existen una serie de elementos que resultan de la nota calificadora que confirman las dudas de identidad de la finca señaladas en la misma. Así, en la descripción de la finca según el Registro figura un lindero que en principio es de los llamados fijos, como es el talud de la R. de S. G. El hecho de que la riera haya desaparecido por transcurso del tiempo, no es suficiente para eliminar las dudas de identidad, sino que, según los casos, puede aumentar todavía más esas dudas, como aquí sucede, pues aparece cambiado el lindero del talud de la riera por la mera referencia como colindantes a comunidades de propietarios de otras fincas, pues de lo que se trata es de determinar qué suerte ha corrido el terreno antiguamente ocupado por la riera, y concretamente, si el exceso de cabida incluye o no ese terreno anteriormente ocupado por la riera.

5. La certificación catastral no elimina tampoco las dudas de identidad pues, al constar distintos linderos de los que figuran en el Registro, no se trata de discutir la realidad de la medición realizada por el Catastro, sino de determinar si esa medición se refiere o no a la misma realidad que el Registro publica, pues, como se dice en el informe de la Agencia Catalana del Agua que se incorpora a la escritura, la diferencia entre la superficie registral y la catastral puede ser debida a que en el Registro consta que la finca es delimitada por detrás, sur, con la R. de S. G. y que actualmente según las informaciones topográfica y aérea de la zona, no se aprecia la existencia de ningún dominio público hidráulico. Pero ya se ha indicado anteriormente que la desaparición física de la riera como tal, no significa que también haya desaparecido o se haya esfumado el terreno existente que por el lindero Sur del Registro quedaba excluido del solar por razón de delimitación de dicho lindero y por razón de la superficie registral.

El mismo informe de la Agencia Catalana del Agua tampoco es concluyente para la acreditación de la identidad de la finca respecto al exceso de cabida, pues de sus propios términos resulta que no excluye que pueda existir una conducción subterránea, aunque entonces sería de la titularidad y competencia municipales, lo que no despeja las dudas sino que las aumenta.

6. Las dudas de identidad de la finca también se confirman en este caso porque la descripción registral de la finca es muy pormenorizada en cuanto a los linderos y superficie, por lo que la desvirtuación simultánea de ambos no aparece suficientemente acreditada. Así, en el Registro consta desde el principio que el solar fue medido en cuanto a su anchura arrojando los palmos que se señalan para el ancho de la finca. Y en cuanto a la longitud se dice que es toda la que media desde la línea de fachada en la calle L. hasta el talud de la R. de S. G., obteniendo de ambas líneas el resultado («o sea», se dice) de una superficie «aproximada de siete mil trescientos ochenta palmos cuadrados, equivalentes a doscientos setenta y ocho metros, ochenta y dos decímetros y ochenta y tres centímetros cuadrados». Esa referencia a la superficie «aproximada» de la medida superficial en este caso en que la descripción pormenorizada revela que se ha puesto cierto cuidado en la descripción de la finca en cuanto a los linderos y a su superficie, podría permitir una pequeña rectificación de

la superficie, pero no el exceso de cabida que aquí se pretende que, no se acerca por aproximación ni tampoco de lejos, dada la enorme diferencia, a la superficie de la finca según el Registro y a la consiguiente identidad de la misma.

7. Por todo lo anteriormente expuesto, la inscripción del exceso de cabida en este caso, exigiría haber desvirtuado las dudas fundadas de la registradora resultantes de la descripción registral pormenorizada que resulta del Registro, o en otro caso, utilizar al efecto un procedimiento más seguro de inscripción del exceso de cabida como es, por ejemplo, el expediente de dominio, sin perjuicio de que se pudiera admitir también, si fuera el caso, la acreditación de títulos suficientes para la inmatriculación de una porción no inscrita para agregarla a la finca de que se trata.

En definitiva, hay varios medios para obtener la nueva superficie que se pretende cuando se motivan dudas fundadas de identidad de la finca en la nota calificadora. La propia nota califica el defecto como subsanable, al suspender la inscripción y prever la posibilidad de solicitar anotación preventiva de esa clase.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota calificadora de la registradora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 3 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

**132** *Resolución de 4 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Cambrils, por la que se suspende la inscripción de una concesión administrativa de uso de un bien de dominio público del Ayuntamiento de Cambrils. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. P. C. en representación de la Cofradía de Pescadores de Cambrils, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Cambrils, don Francisco Javier Gimeno Chocarro, por la que se suspende la inscripción de una concesión administrativa de uso de un bien de dominio público del Ayuntamiento de Cambrils.

## Hechos

### I

Mediante certificación administrativa expedida por el secretario del Ayuntamiento de Cambrils se acredita el acuerdo del Pleno de la Corporación por el que se aprueba la concesión administrativa de carácter gratuito sobre el uso de un bien de dominio público de dicha entidad local a favor de la Cofradía de Pescadores de Cambrils destinada a la ocupación y construcción de un aparcamiento subterráneo bajo una plaza de la localidad y calles adyacentes, así como el correspondiente título concesional, estableciéndose en éste que la concesión se otorga por plazo de 75 años.

### II

La certificación administrativa reseñada, junto con otros documentos complementarios, fueron presentados en el Registro de la Propiedad de Cambrils el día 26 de abril de 2012, asiento 1902 del Diario 72 y fueron calificados negativamente el día 5 de julio de 2012 con la siguiente nota: «Hechos: En el documento calificado, del cual ha dado fe el secretario del Ayuntamiento y que se acompaña de certificación del acuerdo del pleno de la corporación por el cual se aprueba la concesión y de otros documentos complementarios, el Ajuntament de Cambrils otorga una concesión administrativa de carácter gratuito sobre el uso de un bien de dominio público de esta entidad local a favor de la Confraria de Pescadors de Cambrils destinada a la ocupación y construcción de un aparcamiento subterráneo bajo una plaza de la localidad y calles adyacentes, estableciéndose que la concesión se otorga por plazo de 75 años, sin que sea posible la práctica del asiento solicitado por haberse observado el siguiente defecto: No cabe una concesión administrativa sobre el dominio público de los entes locales de Cataluña por plazo superior a 50 años. Fundamentos de Derecho: Artículo 61 del Reglamento de Patrimonio de las Entidades Locales de Cataluña, aprobado por Decreto 336/1988, de 17 de octubre, y artículos 2, 93.3 y Disposición Final Segunda de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas. Según el art. 61 c) del Reglamento de Patrimonio de las Entidades Locales de Cataluña citado todas las concesiones administrativas sobre el dominio público de los entes locales [de Cataluña] están sujetas al principio de que "el plazo no exceda los 50 años; si es inferior se pueden conceder prórrogas". No cabe por tanto que una concesión administrativa sobre un bien que es de dominio público del Ajuntament de Cambrils se otorgue por plazo de 75 años, como sucede en el documento calificado, ya que el artículo mencionado establece de manera meridiana que el plazo máximo para estas concesiones es de 50 años. En

el documento calificado se establece que la concesión se otorga "por el término máximo legalmente previsto de 75 de años, de acuerdo con el artículo 93.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas". No obstante, si bien es cierto que el citado art. 93 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAP) tiene el carácter de legislación básica de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución, según el apartado quinto de la Disposición Final Segunda de la citada Ley, y será de aplicación a las entidades que integran la Administración Local según el art. 2 en relación con la DF 2.<sup>a</sup> de la misma LPAP citada, el propio artículo 93.3 LPAP, después de establecer que las concesiones [sobre bienes de dominio público] se otorgarán por tiempo determinado, dispone que "su plazo no podrá exceder de 75 años, salvo que se establezca otro menor en las normas especiales que sean de aplicación". Es decir, a pesar de que este artículo sea legislación básica y aplicable a las entidades locales, el propio artículo deja a salvo los plazos menores que haya podido establecer una norma especial, como es el caso del Reglamento de Patrimonio de las Entidades Locales de Cataluña, que fija un plazo máximo de 50 años. La propia norma estatal contempla una excepción, que es el supuesto de que una norma especial establezca un plazo menor, como es el caso contemplado, tal como se ha expuesto, ya que una norma especial, el citado Reglamento, es aplicable a las concesiones que otorgue el Ajuntament de Cambrils. Sin que se trate de una cuestión de jerarquía normativa, dado que el art. 93.3 LPAP habla de norma especial, sin distinguir su rango normativo, ni de una cuestión competencial, pues la legislación estatal deja a salvo lo establecido en las normas especiales, sin distinguir si estas normas son estatales, autonómicas o locales, y donde el legislador no distingue, tampoco debe hacerlo el intérprete. Este defecto es insubsanable, ya que para modificar el plazo de duración de la concesión en su caso sería necesario un nuevo acuerdo del pleno de la corporación municipal. Esta nota (...). Cambrils, a cinco de julio del año dos mil doce. El registrador, (firma ilegible). Fdo. Francisco Gimeno Chocarro».

### III

Solicitada calificación sustitutoria, fue emitida con fecha 9 de agosto de 2012 por la registradora de la Propiedad de Montblanc, doña Esther Rada Pelegrí, en el sentido confirmatorio de la calificación inicial.

### IV

Mediante escrito de fecha 27 de agosto de 2012, don J. P. C. interpone en representación de la Cofradía de Pescadores de Cambrils recurso contra la anterior calificación, en base a las siguientes alegaciones: «Primera; Objeto del recurso. Se interpone el presente recurso contra la calificación negativa del Asiento//Diario 1902-72 del registrador del Registro de la Propiedad de Cambrils, con domicilio en Av. Riera d'Alforja, número 1, bajos, de Cambrils, de fecha 26/04/2012, en virtud de la cual no se procede a la práctica de la inscripción del documento presentado por el señor X. D. V., en representación de la Confraría de Pescadors de Cambrils, en concreto, del documento administrativo de concesión de uso sobre un bien de dominio público del Ayuntamiento de Cambrils. Así como contra la calificación sustitutoria negativa de la registradora del Registro de la Propiedad de Montblanc, señora Esther Rada Pelegrí, notificada el día 13 de agosto de 2012, del mismo documento. Segunda: Antecedentes. (Sigue a continuación documentos que acompaña al presente recurso y reproducción de la nota de calificación recurrida y de la nota de calificación sustitutoria emitida por la registradora de la Propiedad de Montblanc). Tercera: Fundamentos de Derecho. Normas aplicables: Ley de Bases de Régimen Local; Ley 7/1985, de 2 de abril. (LBRL). Texto refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril. (TRLMRLC). Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. (LRJAPPAC). Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña. Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña. (RPELC). Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas. (LPAP). Sistema de fuentes en la normativa patrimonial de los entes locales de Cataluña. Cuando se dictaron la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña, y el Decreto 336/1988, de 17 de octubre, que aprueba el Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, el Tribunal Constitucional en las sentencias 58/1982 y 85/1984 había afirmado que el título competencial del Estado para legislar sobre el patrimonio de las administraciones públicas era el artículo 149.1.18 de la Constitución Española en un doble aspecto: las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas. De forma que la legislación sobre las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y las concesiones administrativas actúan como límite sobre el legislador catalán cuando legisla en materia de su propio patrimonio. Aparte, el artículo 149.3 de la Constitución Española dispone que en todo caso el derecho estatal será supletorio al de las comunidades autónomas. A ello hay que añadir que la competencia legislativa del Estado en materia de régimen local se sustenta igualmente en el título competencial del régimen jurídico de las administraciones públicas, de lo cual se deriva que el legislador catalán debe regular el patrimonio de las entidades locales en el marco de la legislación básica de régimen local y en el de la legislación básica (de aplicación directa) de patrimonio de las administraciones públicas (y de las concesiones administrativas). Cuando se dicta la Ley Municipal Catalana (Ley 8/1987) y el Reglamento de Patrimonio que desarrolla la Ley (RD 336/1988), la única norma postconstitucional sobre patrimonio local es la Ley de Bases 7/1985, de 2 de abril. Por lo cual, las normas autonómicas fueron dictadas sin una legislación básica estatal sobre patrimonio. La Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, de 3 de noviembre de 2003, es la que finalmente ha establecido las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas en materia de patrimonio. Por el hecho que la legislación autonómica (Ley Municipal 8/1987 y el posterior Decreto

Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, y el Decreto 336/1988 RPELC) sea anterior a la Ley 33/2003, se plantea qué normas autonómicas pueden haber sido «desplazadas» en virtud de la aplicación del articulado básico de la ley estatal. La posible inconstitucionalidad sobrevenida de normas autonómicas contradictorias con una norma básica estatal promulgada con posterioridad ha sido analizada por el Tribunal Constitucional en la sentencia 1/2003. El supuesto planteado fue la eventual inconstitucionalidad de determinados preceptos de una Ley de Extremadura respecto a la normativa básica estatal. El Tribunal llega a la conclusión que los preceptos de la ley extremeña impugnados respetaban plenamente la normativa básica estatal vigente en el momento que se promulgó, pero no la nueva normativa básica promulgada por el Estado con posterioridad y generaba una disconformidad sobrevenida de las disposiciones autonómicas cuestionadas con las nuevas bases estatales y, consecuentemente, la inconstitucionalidad y la nulidad de estos preceptos autonómicos con efectos a partir de la entrada en vigor de la nueva ley estatal. Las normas que regulan concretamente hoy el patrimonio de los entes locales en Cataluña –normas del patrimonio general y no de patrimonio especial entendido éste como los patrimonios que prevé el Decreto 336/1988 sobre patrimonio municipal del suelo y el patrimonio histórico-artístico, entre otros– son: Ley de Bases de Régimen Local, Ley 7/1985, de 2 de abril. Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas. Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto, por el cual se aprueba el Reglamento de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas. Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril. Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña. El artículo 19 del Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, con respecto al sistema de fuentes, establece: "1. Los bienes que integran el patrimonio de los entes locales se rigen por la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, por la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, por este Reglamento y por las ordenanzas propias de cada entidad, en el marco de la legislación básica estatal reguladora de los bienes de las administraciones públicas. 2. Las propiedades administrativas especiales se rigen también por sus disposiciones específicas. 3. Supletoriamente, son de aplicación la legislación estatal no básica en materia de régimen local y bienes públicos y las otras normas de los ordenamientos jurídicos, administrativo y privado". Así pues, el sistema de fuentes se estructura a partir de la legislación básica de régimen local y la normativa básica de los bienes de las administraciones públicas; en segundo lugar se aplica la legislación autonómica sobre estas materias, prevaleciendo, cuando se aplica supletoriamente, la legislación autonómica sobre las normas estatales no básicas de régimen local y de bienes. El plazo de las concesiones administrativas de dominio público. El artículo 2.2 de la Ley 33/2003 LPAP dispone: Serán de aplicación a las Comunidades Autónomas, entidades que integran la administración local y entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ellas los artículos o partes de los mismos enumerados en la disposición final segunda. El artículo 93.3 de la Ley 33/2003 LPAP dispone: Las concesiones se otorgarán por tiempo determinado. Su plazo máximo de duración, incluidas las prórrogas, no podrá exceder de 75 años, salvo que se establezca otro menor en las normas especiales que sean de aplicación. El apartado quinto de la disposición final segunda de la Ley 33/2003 LPAP dispone: Tienen el carácter de la legislación básica, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución, las siguientes disposiciones de esta Ley: artículo 1; artículo 2; artículo 3; artículo 6; artículo 8, apartado 1; artículo 27; artículo 28; artículo 29, apartado 2; artículo 32, apartados 1 y 4; artículo 36, apartado 1; artículo 41; artículo 42; artículo 44; artículo 45; artículo 50; artículo 55; artículo 58; artículo 61; artículo 62; artículo 84; artículo 91, apartado 4; artículo 92, apartados 1, 2, y 4; artículo 93, apartados 1, 2, 3 y 4; artículo 94; artículo 97; artículo 98; artículo 100; artículo 101, apartados 1, 3 y 4; artículo 102, apartados 2 y 3; artículo 103, apartados 1 y 3; artículo 106, apartado 1; artículo 107, apartado 1; artículo 109, apartado 3; artículo 121, apartado 4; artículo 183; artículo 184; artículo 189; artículo 190; artículo 190 bis; artículo 191; disposición transitoria primera, apartado 1; disposición transitoria quinta. El artículo 61 del Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña dispone: Todas las concesiones administrativas sobre el dominio público de los entes locales están sujetas a los principios siguientes: c) Que el plazo no exceda a los 50 años; si es inferior se pueden conceder prórrogas. La norma estatal de carácter básico dispone que el plazo máximo de la concesión administrativa de dominio público, incluidas las prórrogas, no podrá exceder los 75 años. La norma reglamentaria autonómica dispone que, en el ámbito local, el plazo no podrá exceder los 50 años. No hay norma con rango de ley en la legislación autonómica que establezca un plazo de duración máximo de la concesión administrativa de dominio público en las administraciones locales. Podemos entender pues que el artículo 93 de la Ley 33/2003 LPAP es de aplicación directa, por haber desplazado al artículo 61.c) del Reglamento de Patrimonio RPELC. También el registrador que califica negativamente el documento concesional, considera que el artículo 93 de la LPAP es de aplicación directa. La cuestión es, pues, determinar qué interpretación debe darse al concepto jurídico «norma especial» a que se refiere el artículo 93 de la norma básica estatal. El artículo 93.3 de la Ley 33/2003 LPAP dispone que "las concesiones se otorgarán por tiempo determinado; su plazo máximo de duración, incluidas las prórrogas, no podrá exceder de los 75 años, excepto que se establezca otro menor en las normas especiales que sean de aplicación". El contenido del apartado 3 del artículo 93 es concordante con aquello que establece el artículo 84.3 de la misma norma LPAP cuando dispone que "las concesiones y autorizaciones sobre bienes de dominio público se regirán en primer lugar por la legislación especial reguladora de aquellas y, a carencia de normas especiales o en caso de insuficiencia de éstas, por las disposiciones de esta Ley". Para identificar a qué se refiere el legislador cuando hace mención de las normas especiales del artículo 93.3 es necesario referirse a la legislación especial (no sólo a normas) o lo que la doctrina y la normativa también identifica como normativa sectorial. Ya el artículo 84.3 de la Ley 33/2003 contrapone la legislación especial a las disposiciones de la misma Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, que entiende que es legislación general (o común). Por otra parte, la Ley 33/2003 tiene un extenso articulado que en unos casos tilda de aplicación general (al amparo del artículo 149.1.8 CE, y por tanto en todos los ámbitos del derecho, también el civil, a

excepción de los forales o especiales) y en otros casos lo tilda de legislación básica (al amparo del artículo 149.1.18 de la CE, en los términos antes reseñados). El artículo 93.3 es legislación básica, y desplaza a las normas (estatales y de las comunidades autónomas) que lo contravienen sustituyendo el redactado. Si se considerara que una norma de reglamento de una comunidad autónoma es legislación especial, por el hecho de ser de una comunidad autónoma y por el hecho de desarrollar un ámbito del derecho local, podría vaciar de contenido el carácter básico del artículo 93.3 LPAP. Y ello porque toda comunidad autónoma, ya sea por disponer de una norma expresa anterior a la Ley 33/2003 LPAP –como es el caso de Cataluña– ya sea por dictar una norma expresa posterior a la Ley 33/2003 LPAP, podría regular en general el plazo de las concesiones demaniales que considerara conveniente, separándose del criterio básico establecido en la Ley estatal, con lo cual el artículo 93.3 LPAP materialmente no tendría nunca el carácter de básico en tanto en cuanto una norma autonómica, con independencia del rango que tuviera, si de ley o de reglamento, sería considerada especial y excepcionar la aplicación de la norma básica estatal. Las normas de derecho especial o la normativa sectorial se refieren a aquella legislación dictada para una determinada clase de personas, cosas o relaciones jurídicas, por ofrecer peculiaridades que exigen apartarla de la disciplina general. La Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas se aplica, como dispone su artículo 2.2, con respecto al articulado básico, a las comunidades autónomas y a la administración local. La materia objeto de la Ley, el régimen patrimonial de las administraciones públicas es una norma general. La misma LPAP hace referencia expresa a normativa sectorial de determinados bienes, como pueden ser las que regulan minas, energía, agua, urbanismo o las que se relacionan expresamente en las disposiciones adicionales sobre normativa sectorial (por ejemplo, el patrimonio sindical acumulado, patrimonio de la Seguridad Social, el patrimonio nacional, el patrimonio del Ministerio de Defensa y de las Fuerzas Armadas, etc.). Por lo tanto, se considera que cuando la Ley hace mención a "normas especiales" no se refiere a las normas dictadas por otras administraciones territoriales sino a la legislación sectorial reguladora de sectores de actividad o de especial protección. El mismo Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña se considera norma general que regula el patrimonio de los entes locales frente a las normas especiales que regulan patrimonios especiales. Así, la Sección 2.ª del Capítulo I del Título I del Reglamento se denomina "patrimonios especiales" regulando, como competencias de la comunidad autónoma, el patrimonio municipal del suelo –que se regirá por la legislación específica de urbanismo– y el patrimonio histórico-artístico –que se regirá por la legislación específica del patrimonio cultural–. También el artículo 19.2 del Reglamento considera que las propiedades administrativas especiales se regirán también por sus disposiciones específicas. Cuarta: Por todo ello, debe concluirse: Que el artículo 93.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en virtud de su carácter básico establecido en la Disposición Final Segunda de la misma, ha desplazado el contenido del artículo 61.c) del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el cual se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña. Que ni el Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, que aprueba el Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, en lo que respecta al capítulo I del título XIX, que regula el patrimonio, ni las normas reglamentarias que lo desarrollan, a través del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, se consideran norma especial –ni legislación especial, ni legislación sectorial– en los términos en que se prevé en el apartado 3 del artículo 93 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas».

## V

Mediante escrito con fecha de 25 de septiembre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### **Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 31, 61 y siguientes y 99 del Reglamento Hipotecario; 61 y 62 del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña; 93 y Disposición Final Segunda de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas; Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril; Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de marzo de 2007; 22 de octubre, 3, 5 y 9 de diciembre de 2008; 12 de febrero de 2010, y 26 de septiembre de 2011.

1. En primer lugar, con carácter de cuestión procedimental previa, hay que recordar que, conforme ha declarado reiteradamente este Centro Directivo (cfr., entre otras, Resoluciones de 12 de febrero de 2010 y 26 de septiembre de 2011), el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria no contempla la calificación sustitutoria como un recurso impropio que se presenta ante otro registrador, sino como un medio de obtener una segunda calificación, ceñida a los defectos esgrimidos por el registrador sustituido. Así resulta del párrafo segundo de la regla quinta del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria conforme al cual «en la calificación el registrador sustituto se ajustará a los defectos señalados por el registrador sustituido y respecto de los que los interesados hubieran motivado su discrepancia en el escrito en el que soliciten su intervención, no pudiendo versar sobre ninguna otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma». Por ello, del mismo modo que no puede el registrador sustituto añadir nuevos defectos a los inicialmente apreciados por el sustituido,



sino que su calificación debe ceñirse a los defectos planteados y a la documentación aportada inicialmente, tampoco su eventual calificación negativa puede ser objeto de recurso, sino que en tal caso devolverá el título al interesado «a los efectos de interposición del recurso frente a la calificación del registrador sustituido ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el cual deberá ceñirse a los defectos señalados por el registrador sustituido con los que el registrador sustituto hubiere manifestado su conformidad (cfr. artículo 19 bis, 5.<sup>a</sup>, de la Ley Hipotecaria). En el presente caso la registradora sustituta ha confirmado la calificación del registrador sustituido en el único defecto señalado por éste, por lo que aun cuando el recurso presentado se interpone contra ambas calificaciones, la presente resolución, conforme al precepto legal señalado, debe limitarse a revisar la calificación del registrador sustituido, única legalmente recurrible.

2. En el supuesto de hecho del presente expediente el Ayuntamiento de Cambrils otorga una concesión administrativa de carácter gratuito sobre el uso de un bien de dominio público de esta entidad local a favor de la Confraria de Pescadores de Cambrils destinada a la ocupación y construcción de un aparcamiento subterráneo bajo una plaza de la localidad y calles adyacentes, estableciéndose que la concesión se otorga por plazo de 75 años, de acuerdo con el artículo 93.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas. El registrador deniega la práctica de la inscripción al no ser posible, a su juicio, el otorgamiento de una concesión administrativa sobre el dominio público de los entes locales de Cataluña por plazo superior a 50 años, por ser éste el límite temporal fijado para tales concesiones administrativas por el artículo 61 del Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, aprobado por Decreto 336/1988, de 17 de octubre. Se trata, pues, de dilucidar en este expediente si el límite temporal fijado en esta última disposición reglamentaria impide o no la inscripción de la concesión administrativa cuestionada.

3. El origen de la controversia que da lugar al presente recurso se encuentra en la concurrencia de dos normas que fijan límites temporales distintos para las concesiones administrativas sobre bienes de dominio público. Por un lado, el artículo 93.3 de la Ley estatal 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, establece que «Las concesiones se otorgaran por tiempo determinado. Su plazo máximo de duración, incluidas las prórrogas, no podrá exceder de 75 años, salvo que se establezca otro menor en las normas especiales que sean de aplicación». Por otro lado, el artículo 61 del Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, conforme al cual «Todas las concesiones administrativas sobre el dominio público de los entes locales están sujetas a los principios siguientes: ... c) Que el plazo no exceda a los 50 años; si es inferior se pueden conceder prórrogas». Por tanto, la norma estatal –de carácter básico como veremos– dispone que el plazo máximo de la concesión administrativa de dominio público, incluidas las prórrogas, no podrá exceder los 75 años, en tanto que la norma reglamentaria autonómica dispone que, en el ámbito local, el plazo no podrá exceder los 50 años (no existe ninguna norma con rango de Ley en la legislación autonómica que establezca un plazo de duración máximo de la concesión administrativa del dominio público de las administraciones locales). Para dirimir la cuestión planteada procede examinar la vigencia, carácter y aplicabilidad al presente caso de las citadas disposiciones y la relación existente entre ambas, desde el punto de vista de la concurrencia normativa entre el Estado y las Comunidades Autónomas en los casos en que la Constitución atribuye al Estado en una determinada materia la competencia para la formulación de las «bases» o de la «legislación básica», y a las Comunidades Autónomas la competencia normativa de desarrollo en esa misma materia.

4. El artículo 149.1 número 18 de la Constitución Española atribuye al Estado competencia exclusiva para fijar «las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas», y también para formular la «legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas». En base a dichos títulos competenciales, el Tribunal Constitucional (vid. Sentencias 58/1982, de 27 de julio, y 85/1984, de 26 de julio) ha afirmado que la competencia del Estado para legislar sobre el patrimonio de las administraciones públicas, con la consecuencia de que la legislación estatal sobre las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y de las concesiones administrativas actúa como límite sobre el legislador autonómico cuando legisla en materia de su propio patrimonio, según las reglas constitucionales que disciplinan las relaciones interordinamentales entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos en las materias en que constitucionalmente está prevista su concurrencia. En este sentido, como ha afirmado reiteradamente el Tribunal Constitucional, «Lo que la Constitución persigue al conferir a los órganos generales del Estado la competencia exclusiva para establecer las bases de la ordenación de una materia determinada es que tales bases tengan una regulación normativa uniforme y dé vigencia en toda la Nación, lo cual asegura, en aras de intereses generales superiores a los de cada Comunidad Autónoma, un común denominador normativo, a partir del cual cada Comunidad, en defensa del propio interés general, podrá establecer las peculiaridades que le convengan» (vid. Sentencias de 28 de enero, 8 de julio, 30 de noviembre de 1982; 7 de abril de 1983; 4 de julio de 1991, y 30 de abril de 1992).

Esta competencia normativa de las Comunidades Autónomas, bien que originarias en su atribución, por venir directamente de la Constitución y no de la legislación básica estatal (el Tribunal Constitucional ha insistido en que el término de bases o normación básica utilizado por el artículo 149.1 de la Constitución no tiene nada que ver con las «Leyes de bases» reguladas en los artículos 82 y 83 de la Constitución: vid. v.gr. Sentencias de 28 de julio de 1981, y 28 de enero de 1982), es complementaria o de desarrollo de la del Estado, pero sin que propiamente pueda hablarse de relación de jerarquía entre ambos grupos de normas (las básicas estatales y las de desarrollo autonómicas), pues el principio jerárquico se aplica a normas procedentes de un mismo sujeto. Por otro lado, ambas normas gozan de eficacia normativa propia y directa: la norma básica estatal es de aplicación directa, y la norma de desarrollo autonómica no requiere necesariamente para poder aprobarse y aplicarse que el Estado haya dictado previamente las correspondientes bases. En este sentido el carácter complementario de las normas autonómicas en relación con las básicas estatales no justifica su asimilación a normas meramente reglamentarias, por lo que una eventual contradicción entre una norma autonómica anterior y una estatal básica posterior no se traduce en un efecto de nulidad sobrevinida de la norma autonómica, sino que dicho conflicto se resuelve, sobre la base

del principio de prevalencia de la legislación básica, mediante la técnica del «desplazamiento» o inaplicación de la norma autonómica (vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 1/2003, de 16 de enero). Y esto es precisamente, como veremos, lo que debe entenderse que sucede en el caso objeto del presente expediente.

5. La competencia legislativa del Estado en materia de régimen local se sustenta en el título competencial del régimen jurídico de las administraciones públicas, de lo cual se deriva que el legislador autonómico debe regular el patrimonio de sus entidades locales en el marco de la legislación básica de régimen local y en el de la legislación básica de patrimonio de las administraciones públicas y de las concesiones administrativas, pero, como indica el recurrente, cuando se dictaron la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña, y el Decreto 336/1988, de 17 de octubre, que aprueba el Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, que la desarrolla, el Estado todavía no había aprobado su legislación básica en materia de patrimonio de los entes públicos, de forma que la única norma postconstitucional sobre patrimonio local era la Ley de Bases 7/1985, de 2 de abril. Por lo cual, las normas autonómicas fueron dictadas sin una legislación básica estatal sobre patrimonio. La Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, de 3 de noviembre de 2003, es la que finalmente ha establecido las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas en materia de patrimonio.

En este sentido se debe entender modificado o completado el artículo 19 del Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, que define el sistema de fuentes en la materia del siguiente modo: «1. Los bienes que integran el patrimonio de los entes locales se rigen por la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, por la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, por este Reglamento y por las ordenanzas propias de cada entidad, en el marco de la legislación básica estatal reguladora de los bienes de las administraciones públicas. 2. Las propiedades administrativas especiales se rigen también por sus disposiciones específicas. 3. Supletoriamente, son de aplicación la legislación estatal no básica en materia de régimen local y bienes públicos y las otras normas de los ordenamientos jurídicos, administrativo y privado.» Así pues, el sistema de fuentes se integra, en primer lugar, por la legislación básica estatal en materia de régimen local y de los bienes de las administraciones públicas; y, en segundo lugar, por la legislación autonómica sobre estas mismas materias. En concreto, el artículo 2.2 de la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, dispone que «Serán de aplicación a las Comunidades Autónomas, entidades que integran la Administración local y entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ellas los artículos o partes de los mismos enumerados en la disposición final segunda». Y esta última, y por lo que aquí interesa por referirse a la materia objeto del presente recurso, prevé en su apartado quinto que tiene el carácter de la «legislación básica», de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 149.1.18.ª de la Constitución, entre otros, el artículo 93 de la misma Ley, precepto cuyo apartado 3 está consagrado a regular el plazo de las concesiones administrativas sobre bienes de dominio público.

6. El hecho de que la legislación autonómica antes citada (y el posterior Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña) sea anterior a la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, plantea la necesidad de determinar qué concretos preceptos de las citadas normas autonómicas pueden haber sido «desplazadas» por contradicción sobrevenida, en el sentido anteriormente explicado, en virtud de la aplicación de la ley estatal. En el caso objeto del presente recurso dicho ejercicio interpretativo debe limitarse a un único aspecto: el del plazo máximo por el que las entidades locales de Cataluña pueden otorgar concesiones administrativas sobre sus bienes de dominio público. Pues bien, el citado artículo 93.3 de la Ley estatal 33/2003, con el citado carácter de legislación básica, en concreto dispone que «las concesiones se otorgarán por tiempo determinado; su plazo máximo de duración, incluidas las prórrogas, no podrá exceder de los 75 años, excepto que se establezca otro menor en las normas especiales que sean de aplicación». Por su parte, el artículo 61 del Reglamento de patrimonio de los entes locales de Cataluña establece que «Todas las concesiones administrativas sobre el dominio público de los entes locales están sujetos a los siguientes principios: ... c) Que el plazo no exceda de los 50 años, si es inferior se pueden conceder prórrogas». En el caso objeto del presente expediente la concesión se otorga, según resulta de la cláusula segunda del título concesional, «por el término máximo legalmente previsto de 75 años, de acuerdo con el artículo 93.3 de la Ley 33/03, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas». El registrador deniega la inscripción por entender que debe aplicarse el plazo máximo de 50 años previsto en el Reglamento de Patrimonio de las Entidades Locales de Cataluña, argumentando que el propio artículo 93.3 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, después de establecer que la concesiones sobre bienes de dominio público se otorgarán por tiempo determinado, dispone que «su plazo no podrá exceder de 75 años, salvo que se establezca otro menor en las normas especiales que sean de aplicación». Es decir, a pesar de que este artículo sea legislación básica y aplicable a las entidades locales, el propio artículo deja a salvo los plazos menores que haya podido establecer una norma especial, como es el caso, a su juicio, del Reglamento de Patrimonio de las Entidades Locales de Cataluña, que fija un plazo máximo de 50 años. La cuestión consiste, pues, en determinar qué interpretación debe darse a la expresión de «norma especial» a que se refiere el artículo 93 de la norma básica estatal.

7. Centrada así la cuestión debatida, el recurso debe prosperar pues el citado Reglamento de Patrimonio de las Entidades Locales de Cataluña, y en particular su artículo 61, no puede ser considerado como «norma especial» en el sentido que debe atribuirse a esta expresión en el artículo 93.3 de la Ley 33/2003, y ello por varios motivos.

En primer lugar, el concepto de «norma especial» en el contexto de la citada Ley debe interpretarse por referencia al sistema de fuentes que para los bienes públicos establece el artículo 5, apartado 4, de la misma Ley, en el que se establece que «Los bienes y derechos de dominio público se regirán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por esta Ley y las disposiciones que la desarrollen o complementen. Las normas generales de derecho administrativo y, en su defecto, las normas del derecho privado, se aplicarán como derecho supletorio». Ello

implica que en el ámbito de los bienes públicos se distingue entre una normativa de carácter general (integrada por la propia Ley 33/2003 y las autonómicas que la desarrollen, además de las normas generales de derecho administrativo) y otras normativas especiales de carácter sectorial para determinadas categorías de bienes y derechos patrimoniales públicos, a la que hace referencia la propia Ley 33/2003, como son las normas especiales sobre minas, energía, agua, urbanismo, costas (vid. disposición adicional cuarta) o las que se relacionan expresamente en otras disposiciones adicionales sobre normativa sectorial (por ejemplo, el patrimonio sindical acumulado, patrimonio de la Seguridad Social, el patrimonio nacional, el patrimonio del Ministerio de Defensa y de las Fuerzas Armadas, etc.)

En este sentido, el mismo Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña se considera norma general que regula el patrimonio de los entes locales frente a las normas especiales que regulan patrimonios especiales. Así, la Sección 2.<sup>a</sup> del Capítulo I del Título I del Reglamento se denomina «patrimonios especiales» regulando, como competencias de la Comunidad Autónoma, el patrimonio municipal del suelo –que se regirá por la legislación específica de urbanismo– y el patrimonio histórico-artístico –que se regirá por la legislación específica del patrimonio cultural–. También el artículo 19.2 del Reglamento considera que las propiedades administrativas especiales se regirán también por sus disposiciones específicas.

En segundo lugar, este mismo criterio de distinción entre normas generales versus normas especiales, entendida en el sentido de disposiciones de carácter sectorial, es el que inspira el artículo 84.3 de la propia Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, que de forma concordante y paralela con el artículo 93.3, dispone que «las concesiones y autorizaciones sobre bienes de dominio público se regirán en primer lugar por la legislación especial reguladora de aquéllas y, a carencia de normas especiales o en caso de insuficiencia de éstas, por las disposiciones de esta Ley».

En tercer lugar, como afirma el recurrente (con apoyo en un informe elaborado a instancias de la Corporación local adherida al presente recurso por la Dirección General de Administración Local de la Generalitat de Cataluña), si se considerara que una norma reglamentaria de una Comunidad Autónoma es legislación especial, por el hecho de ser autonómica y relativa al ámbito de las entidades locales, ello podría vaciar de contenido el carácter básico del artículo 93.3 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Pública, dado que toda Comunidad Autónoma, ya sea por disponer de una norma expresa anterior a la Ley 33/2003 –como es el caso de Cataluña– ya sea por dictar una norma expresa posterior a esta Ley, podría regular en general el plazo de las concesiones demaniales que considerara conveniente (con el sólo límite del tope de los 75 años), separándose del criterio básico establecido en la ley estatal, con lo cual el artículo 93.3 de la citada Ley 33/2003 materialmente no tendría nunca el carácter de básico en tanto en cuanto una norma autonómica, con independencia del rango que tuviera, legal o reglamentario, sería considerada especial, pudiendo así excepcionar la aplicación de la norma básica estatal. Por ello, el plazo máximo de las concesiones administrativas examinadas es único, de 75 años, siendo el propio título concesional el que en cada caso, dentro de dicho límite, fijará el concreto término de duración de la concesión. En definitiva, las normas de derecho especial o la normativa sectorial han de entenderse referidas a aquellas disposiciones dictadas para una determinada clase de bienes públicos, en atención a las peculiaridades o singularidades que, desde el punto de vista material, presentan y que aconsejan separarlas de la disciplina general.

Por último, esta conclusión se confirma por las reglas constitucionales que rigen las relaciones interordinamentales que se han explicado en los anteriores fundamentos de Derecho de esta Resolución en relación con aquellas materias en que la Constitución atribuye al Estado competencia exclusiva para dictar la legislación básica, reglas que no se compadecen con la idea de que la legislación autonómica concurrente en esa misma materia pueda ser considerada como «legislación especial», sino, según se ha explicado, como «legislación de desarrollo» que complementa las bases estatales integrando un todo o conjunto normativo que tendrá el mismo carácter general o especial que presente la propia norma estatal básica desarrollada.

De todo ello cabe concluir que el artículo 93.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, en virtud de su carácter básico establecido en la Disposición Final Segunda de la misma, ha desplazado el contenido del artículo 61 c) del Decreto 336/1988, de 17 de octubre, por el cual se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña, sin que este último pueda considerarse como norma especial en el sentido que a esta expresión se debe atribuir en el marco del apartado 3 del artículo 93 de la citada Ley 33/2003.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación impugnada en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**133** *Resolución de 4 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Marbella número 3, don Ramón Orozco Rodríguez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca.

## Hechos

### I

Mediante escritura autorizada el 7 de agosto de 2012 por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, con el número de protocolo 1.371, determinada sociedad anónima reconoce adeudar a cinco personas físicas determinada cantidad; y la deudora, en garantía del capital adeudado, así como de sus correspondientes intereses y eventuales costas y gastos, constituye hipoteca sobre las fincas descritas entre las que se distribuye la responsabilidad. Al final de las estipulaciones se hace constar lo siguiente: «Dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores».

### II

Presentada copia autorizada de la escritura en el Registro de la Propiedad de Marbella número 3, fue objeto de la siguiente calificación por el registrador don Ramón Orozco Rodríguez: «Visto por Ramón Orozco Rodríguez, registrador de la Propiedad de Marbella número 3, provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 4068/2012, asiento 151 del Tomo 108 del Diario, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, de los documentos que se dirán, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes: Hechos. 1.–Se presente copia autorizada de la escritura otorgada en Málaga el día siete de los corrientes, ante su notario don Vicente José Castillo Tamarit, con el número 1.371 de protocolo, por la que «Promociones Arrendatarias, S.A.» constituye hipoteca a favor de cinco personas, en garantía de la deuda que la sociedad reconoce deber a las acreedoras, con carácter mancomunado, haciéndose constar expresamente en la cláusula décima «in fine», que «dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores». 2.–Calificado el documento, se suspende su inscripción por adolecer de las faltas subsanables que se contienen en los siguientes. Fundamentos de Derecho. 1.–Al calificarse el crédito como mancomunado y no como solidario, y ser la hipoteca accesoria del crédito no consta la cuota o porción ideal de cada una de las cinco titulares en el derecho real de hipoteca con datos matemáticos que permitan conocerla indudablemente, como exige el artículo 54 del Reglamento Hipotecario.–En este sentido se pronuncia la D.G.R.N. de forma reiterada, al establecer que la titularidad plural de los derechos reales queda sujeta al régimen de la comunidad de bienes, contenido en los artículos 392 y siguientes del Código Civil.–Ello se traduce, en los casos de mancomunidad, y no en los de solidaridad, en la necesidad de fijar en las hipotecas la cuota de cada comunero (Resolución de la D.G.R.N. de 10 de febrero de 2003).–En igual sentido se pronuncian entre otras, las Resoluciones de la D.G.R.N. de 1 de marzo de 1994, 23 de marzo de 1994, 28 de julio de 1998, 28 de abril de 1999 y 15 de febrero de 2000, que establecen que constituida hipoteca en garantía de un crédito perteneciente a varias personas, hay que expresar si dicho crédito es solidario o mancomunado y, en este último caso, las cuotas respectivas de cada titular.–Al decir la escritura que el crédito es «mancomunado o conjunto» en la cláusula A y en la cláusula décima que el crédito, es «mancomunado o en mano común» no resulta con claridad si se configura como mancomunado o solidario.–De la literalidad con que se pronuncia, entiendo que es mancomunado, que es lo que se dice expresamente, y no solidario, que no se menciona en la escritura, y que es el término jurídico que lo contrapone –artículos 1.137 y 1.138 del Código Civil– y del que se deriva la necesidad o no de fijar cuotas.–Esto vulneraría el principio de especialidad que exige que consten con claridad y precisión, sin ambigüedades, los pronunciamientos registrales. 2.–No son inscribibles las cláusulas sexta y novena porque carecen de trascendencia real, y producen sólo efectos obligacionales «inter partes», sin que afecten a terceros, de conformidad con el artículo 9 del Reglamento Hipotecario. 3. La calificación se efectúa en cuanto a las fincas radicantes en la demarcación territorial de este Registro, que son las descritas con las letras O, P, Q y R conforme a los artículos 1 de la Ley Hipotecaria y 2 del Reglamento Hipotecario. La falta reseñada bajo el número 1, se califica de subsanable, aclarando si el crédito es solidario o mancomunado y, en este último caso, fijando las cuotas en los términos dichos.–Contra la presente (...). Marbella, a 28 de agosto de 20 12.–El Registrador. Fdo. Ramón Orozco Rodríguez. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Ramón Orozco Rodríguez registrador/a de Registro Propiedad de Marbella 3 a día veintiocho de Agosto del año dos mil doce».

### III

Mediante escrito presentado en el Registro de la Propiedad número 3 de Marbella el 17 de septiembre de 2012, el notario autorizante, don Vicente José Castillo Tamarit, interpuso recurso contra la referida calificación, únicamente respecto del primero de los defectos expresados en ella, en el que alega los siguientes fundamentos jurídicos: «A.—El problema que plantea la calificación registral es determinar si cuando exista una pluralidad de acreedores en el crédito hipotecario es necesario o no precisar la cuota que en la hipoteca corresponda a cada acreedor. Y a nuestro juicio, la respuesta viene condicionada por la forma o modo en que las partes hayan organizado la pluralidad de acreedores en el crédito. B.—En efecto, si bien es cierto que la titularidad de los derechos reales se sujeta al régimen de la comunidad de bienes, lo que en principio ello excluye la admisión de titularidades dominicales solidarias, no es menos cierto que la hipoteca es un derecho real accesorio del crédito que garantiza, por lo que la forma de organizar la pluralidad de personas en el crédito garantizado, debe repercutir en la hipoteca. Esto es, la exigencia de determinación de cuotas en la hipoteca, caso de pluralidad de acreedores, debe subordinarse a las características del crédito. 3.—Sabido es que las formas básicas de organizar la cotitularidad de un derecho de crédito son tres: créditos parciarios, ex artículo 1138 del Código Civil, créditos conjuntos o en mano común, ex artículo 1139 del Código Civil y créditos solidarios, ex artículo 1137 del Código Civil. 4.—Se ha señalado por la doctrina que la acción personal y la real hipotecaria sólo pueden pertenecer a una misma persona; esto es, no cabe que la acción personal corresponda a una persona y la acción hipotecaria a otra. El carácter accesorio de la hipoteca en relación al crédito garantizado lo impide. Cuando un crédito hipotecario pertenece a varias personas se da una especie de situación de comunidad de derechos, en lo que respecta al crédito, si éste se concibe como uno en sí mismo considerado. Tal situación de comunidad está muy difuminada, cuando el crédito es parciario, pues entonces el crédito se considera dividido por partes iguales entre los acreedores, reputándose cada parte como un crédito distinto. En cambio, la relación de comunidad queda clara cuando el crédito es solidario o conjunto. Por ello, en los créditos solidarios cada acreedor puede exigir toda la prestación, con lo que queda extinguido el crédito. Por el contrario, en los créditos mancomunados o conjuntos, ningún acreedor puede aisladamente exigir el cumplimiento de la prestación, ni en parte ni en todo, pues para ello deben proceder conjuntamente todos los acreedores, al haber un solo crédito en comunidad. Esto es, hay un crédito común que como tal, y en su ejercicio, corresponde a todos los acreedores, lo que implica que si bien cada uno de ellos tiene una participación en él, ésta no se traduce en una cuota constitutiva por sí de un valor patrimonial independiente; en suma, hay un solo crédito en comunidad. Por último, en los créditos parciarios, al reputarse como créditos independientes, cada crédito deberá tener una cuota en la hipoteca, de actuación ejecutiva autónoma en una hipoteca común; con independencia de que algunos sostengan que, en tales casos, habrá tantas hipotecas como acreedores parciarios haya. Pues los resultados de ambas posturas son análogos. 5.—Las anteriores consideraciones nos llevan a las siguientes conclusiones: - Si el crédito es solidario, el mismo carácter tendrá la hipoteca que lo garantice, siendo innecesario determinar la cuota que a cada acreedor corresponde en la hipoteca (Resolución de la DGRYN de 10 de febrero de 2003). Si el crédito es parciario, se impone la determinación de cuotas, por la propia naturaleza de los créditos parciarios. - Y si el crédito es mancomunado o conjunto, tampoco se exige la determinación de cuotas, por la propia naturaleza de los créditos mancomunados. En este sentido, la Resolución de la DGRYN de ocho de junio de 2011. También la Resolución de 24 de noviembre de 1913 admitió el pacto de que el crédito derivado de un préstamo concedido por varias personas, así como la hipoteca constituida en garantía del mismo, se inscribiese en común. En conclusión: el carácter parciario, mancomunado o solidario del crédito determinará la titularidad colectiva, solidaria o por cuotas de la hipoteca; por lo que la determinación de cuotas será imperativa en los casos de obligaciones parciarias, pero no en los demás casos. 6.—Llegados a este punto, debemos preguntarnos: ¿cómo se ha organizado en la escritura calificada la existencia de una pluralidad de acreedores? Y a nuestro juicio la respuesta es clara y terminante: como créditos mancomunados o en mano común. En efecto, en el otorgan, letra A, 1 se dice que: «... Prosa reconoce adeudar a... con carácter mancomunado o conjunto, la suma de...». Y para que no haya ninguna duda posible se remata diciendo que: «dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano en común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores». Por tanto, no acabamos de comprender la afirmación del registrador cuando en su nota de calificación señala que: «al decir la escritura que el crédito es mancomunado o conjunto no resulta con claridad si se configura como mancomunado o solidario». 7.—Ya por último, queremos significar que la situación de mancomunidad puede deberse a presupuestos de naturaleza muy diferente. Puede nacer de la objetiva indivisibilidad de la prestación, o que aunque ésta sea objetivamente divisible, el crédito pertenezca a un patrimonio colectivo atribuido a varias personas, o que obedezca a los fines empíricos perseguidos por las partes a quienes interesa que, aun siendo la prestación divisible, el crédito se ejercite conjuntamente; supuesto éste que es el de la escritura calificada. Tampoco se deben plantear problemas en orden al ejercicio de la acción hipotecaria, pues ésta se regirá por las normas que regulan la situación de los créditos mancomunados; es decir, la hipoteca deberá ejercitarse conjuntamente por la pluralidad de acreedores».

#### IV

Mediante escrito de 21 de septiembre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 348, 392 y siguientes, 660, 1089, 1137, 1138, 1139, 1142, 1143, 1149, 1150, 1151, 1255, 1261,

1274 a 1277, 1857 y 1861 del Código Civil; 2, 9, 104 y 105 de la Ley Hipotecaria; 7, 51 y 54 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1995; y las Resoluciones de esta Dirección General de 24 de noviembre de 1913, 1 y 23 de marzo de 1994, 28 de julio de 1998, 28 de abril de 1999, 15 de febrero y 22 de mayo de 2000 y 8 de junio de 2011.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se formaliza un negocio jurídico por el cual una sociedad mercantil reconoce adeudar a cinco personas físicas determinada cantidad y la primera, en garantía del capital adeudado, así como de sus correspondientes intereses y eventuales costas y gastos, constituye hipoteca sobre las fincas descritas entre las que se distribuye la responsabilidad. En la misma escritura se pacta lo siguiente: «Dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores».

El registrador suspende la inscripción porque considera que, al calificarse el crédito como mancomunado y no como solidario, debe fijarse la cuota o participación de cada uno de los titulares del derecho real de hipoteca, como exige el artículo 54 de la Ley Hipotecaria.

El notario recurrente alega que no es necesaria la fijación de cuotas por haberse establecido el crédito garantizado por la hipoteca como un crédito mancomunado o en mano común, que deberá ejercitarse conjuntamente por todos los acreedores.

2. El defecto impugnado no puede mantenerse porque, según doctrina reiterada de este Centro, es cierto que el principio de determinación o especialidad exige la perfecta identificación de la titularidad y contenido de los derechos que acceden al Registro, pero también lo es que, en sede de hipoteca, la propia finalidad de garantía del cumplimiento de una obligación, que puede ser de cualquier clase (cfr. artículos 1861 del Código Civil y 105 de la Ley Hipotecaria), la convierte en accesoria del crédito que garantiza de suerte que su titularidad será la misma que la de dicho crédito. En aplicación de esta doctrina, para la inscripción en el Registro de la Propiedad de una hipoteca en garantía de una obligación con varios titulares esta Dirección General ha exigido la determinación de las cuotas de cada titular del crédito hipotecario salvo en los casos en que se hubiese pactado la solidaridad del crédito, circunstancia que se traslada a la hipoteca pactada en su garantía. La misma justificación concurre en un supuesto como el presente en que la obligación garantizada es mancomunada, conjunta o en mano común.

Ciertamente en el supuesto del presente recurso el documento podría haber sido objeto de una redacción más cuidadosa que despejase cualquier duda sobre la naturaleza de la obligación garantizada. Como es sabido, la deficiente terminología de nuestro Código Civil, que se refiere indistintamente como mancomunadas a dos tipos distintos de obligaciones (artículos 1138 y 1139 de la sección cuarta bajo la rúbrica «De las obligaciones mancomunadas y de las solidarias») ha provocado que la doctrina utilice una terminología más precisa reservando el término de mancomunadas para aquellas obligaciones que atribuyen una titularidad conjunta o en mano común y denominando parciarias a aquellas otras en que la titularidad se entiende dividida entre los distintos titulares como si se tratase de obligaciones distintas.

A pesar de la escuetísima redacción que al respecto recoge el título presentado, del conjunto de la escritura resulta que la obligación sobre la que recae la garantía hipotecaria es de las primeras, como demuestra que se reconozca la deuda con carácter mancomunado o conjunto y que se exprese que la cotitularidad se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común.

De nuestro ordenamiento jurídico resulta que este tipo de obligaciones se caracterizan por la necesaria acción conjunta de todos los acreedores para su ejercicio frente al deudor (y sin perjuicio de la eventual existencia de pactos aplicables exclusivamente entre los acreedores). De esta suerte, sólo la acción conjunta de los acreedores es admisible, ya sea para exigir el pago de la prestación en que la obligación consista, ya sea para modificarla o transmitirla, ya sea para extinguirla (artículo 1.139 del Código Civil). Siendo indiferente a los efectos de este expediente si el carácter conjunto de la obligación resulta de la voluntad de las partes (Resolución de 23 de julio de 1999) o de la indivisibilidad de la prestación (Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2002), lo cierto es que del título presentado no resulta circunstancia alguna que condicione o contradiga las anteriores afirmaciones procediendo en consecuencia la inscripción sin necesidad de atribuir a los acreedores cuotas en la titularidad del derecho de hipoteca. Como ha reiterado este Centro (Resoluciones de 15 de febrero de 2000 y 8 de junio de 2011) no puede exigirse una concreción de cuotas que sea incompatible con la esencia de la obligación garantizada. Tampoco es necesario en este supuesto que exista un pacto expreso relativo al modo de ejercer el derecho o de llevar a cabo su ejecución, pues es la propia regulación legal derivada de la naturaleza de la obligación la que impone su ejercicio conjunto (a diferencia de aquellos supuestos en que dicha circunstancia deriva de la voluntad de las partes –cfr. la Resolución de 8 de junio de 2011–).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**134** Resolución de 4 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Madrid nº 7, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).

En el recurso interpuesto por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid número 7, doña Belén Merino Espinar, por la que se suspende la inscripción de una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca.

## Hechos

### I

Mediante escritura pública autorizada por el notario de Málaga, don Vicente José Castillo Tamarit, el 7 de agosto de 2012 con el número de protocolo 1.371, una sociedad anónima de un lado y doña Rosa María, doña María de los Angeles, doña Cristina, doña Eva María y doña Remedios C. D. de otro, otorgan lo siguiente: en virtud de relaciones comerciales y jurídicas entre las comparecientes, la primera reconoce adeudar a las segundas, con carácter mancomunado o conjunto, una cierta suma; las partes convienen que la cantidad adeudada devenga un determinado tipo de interés, en caso de impago de la suma adeudada la parte deudora satisfará en concepto de demora un tipo específico, el plazo de devolución de la deuda se establece en tres años a contar desde la fecha de otorgamiento de la escritura, y el deudor podrá pagar anticipadamente la totalidad o parte de la deuda; y la deudora, en garantía del capital adeudado y sus correspondientes intereses y eventuales costas y gastos, constituye en favor de las acreedoras, que aceptan, sobre las fincas descritas en el exponendo I de esa escritura. Se incluye asimismo una cláusula según la cual «dado que la cotitularidad del derecho de crédito se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca entre la pluralidad de acreedores».

### II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 7 copia autorizada de la referida escritura, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Antecedentes de Hecho. Primero: Escritura pública otorgada el siete de agosto de dos mil doce con número de protocolo 1371/2012 otorgada ante el notario de Málaga don Vicente José Castillo Tamarit fue presentada en este Registro el día ocho de agosto de dos mil doce motivando el asiento 259 del Diario 96, con número de entrada 1339/2012 del año en curso, mediante copia electrónica remitida telemáticamente por el notario autorizante, con los efectos del artículo 255 LH. Acreditada la preceptiva presentación y pago del impuesto devengado mediante copia autorizada en papel aportada el pasado 20 de agosto de 2012 con nota acreditativa de la presentación acompañada del modelo carta de pago de la autoliquidación del impuesto. Segundo: En el día de la fecha el documento a que se refiere el apartado anterior ha sido calificado por el registrador que suscribe en los siguientes términos: Fundamentos de Derecho. El principio de especialidad hipotecario artículo 12 LH y el de accesoria de la hipoteca artículo 1857 y ss del Código Civil, exigen la perfecta identificación de la obligación garantizada, que deberá ser única para cada hipoteca constituida, sin que pueda constituirse hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones, salvo las excepciones legalmente previstas, y determinar en caso de pluralidad de acreedores hipotecarios el carácter solidario o mancomunado de la obligación garantizada de conformidad artículos 1137 y 1138 del Código Civil, y en el segundo de los supuestos la necesidad de establecer la cuota o participación de cada uno de los acreedores hipotecarios en el crédito mancomunado garantizado. En la presente operación no se cumplen dichos requisitos por cuanto la identificación de la obligación única garantizada no es suficientemente clara, ya que al hablar de una deuda generada como consecuencia de una pluralidad de relaciones comerciales y jurídicas, parece deducirse que las obligaciones garantizadas son varias, y que lo que se garantiza es su reunión en una cifra global meramente contable sin configuración como obligación nueva e independiente de las que la originan, con carácter mancomunado en favor de los acreedores individuales o conjuntos de cada una de aquéllas, sin indicación alguna de sus respectivas cuotas de participación. Mera reunión contable que carece de virtualidad suficiente para procurar el nacimiento de una obligación sustantiva e independiente por el saldo resultante que representara únicamente la posición global acreedora o deudora de cada parte y su realización sólo procederá a través del ejercicio individual de cada una de las relaciones jurídicas comprendidas, cuya autonomía y régimen jurídico específico se mantienen inalterados. Así calificada la operación garantizada, la hipoteca en su garantía constituida no puede ser objeto de inscripción en tanto dicha deuda resultante no se configure jurídicamente como una única y nueva obligación distinta de las obligaciones originarias de las que procede, lo que necesariamente impone la identificación de la nueva obligación resultante y el pacto novatorio extintivo de dichas obligaciones originarias de aquélla, indicando dado su carácter mancomunado, la participación o cuota que a cada uno de los acreedores hipotecarios corresponde en la misma. Todo ello de conformidad artículo 1204 Código Civil, artículo 12 Ley Hipotecaria, artículo 54 Reglamento Hipotecario y doctrina reiterada de la Dirección General de Registros y del Notariado entre otras en Resoluciones 24 de julio de 1998, 6 de junio de 1998, 3 de octubre de 1991, en cuanto a la necesidad de constituir tantas hipotecas como obligaciones garantizadas, y en Resoluciones de 10 de febrero de 2003, 15 de febrero de 2000, 28 de abril de 1999, 28 de julio de 1998,

1 de marzo de 1994, 23 de marzo de 1994, en cuanto a la necesidad de indicar el carácter mancomunado o solidario de la obligación garantizada y en el primer caso la cuota o participación de cada uno de los acreedores hipotecarios existentes. 2.–Será necesario indicar si el régimen de separación de bienes alegado por las acreedoras hipotecarias E. M. y C. del C. D. es legal o paccionado, y en este último caso, acreditar documental y fehacientemente el otorgamiento de la correspondiente escritura de capitulaciones matrimoniales debidamente inscrita en el Registro Civil competente por razón de su matrimonio; de conformidad. Así resulta del principio de especialidad hipotecaria, para determinar el carácter de su adquisición, artículo 9 Ley Hipotecaria y 51 Reglamento Hipotecaria, artículo 159 del Reglamento Notarial y doctrina DGRN entre otras en Resoluciones publicadas en el BOE 15 de junio de 2009, 15 de marzo de 2010 y 9 de agosto de 2010. 3.–De conformidad artículo 98 Ley Hipotecaria no serán objeto de inscripción como pactos meramente personales sin trascendencia real, la cláusula sexta que se pacta sin efectos frente a terceros y la cláusula novena de apoderamiento. Parte Dispositiva. Vistos los artículos citados y demás disposiciones de permanente aplicación: Doña Belén Merino Espinar, titular del Registro de la Propiedad número siete de Madrid acuerda: calificar el documento presentado en los términos que resultan de los antecedentes de hecho y fundamentos de Derecho señalados; y suspender en consecuencia el despacho del título hasta la subsanación de los defectos advertidos. No se practica anotación de suspensión al no haber sido solicitada al mismo tiempo de la presentación... Madrid, veintinueve de agosto de dos mil doce. El Registrador. Firmado: Belén Merino Espinar.».

### III

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el notario autorizante mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad número 7 de Madrid el 19 de septiembre de 2012, por el que hace constar que es indiscutible que a la hipoteca constituida no le puede ser de aplicación el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria y que cuando hay pluralidad de obligaciones sólo a través de un pacto novatorio expreso, por el que las distintas obligaciones perdieran su individualidad, podría la obligación única garantizarse con hipoteca, pero lo que acaece en la hipoteca constituida en la escritura calificada es un reconocimiento de deuda en cuya garantía se constituye hipoteca, negocio totalmente admitido en derecho en el que la causa de la hipoteca es el crédito que se reconoce, mientras que la causa del crédito se encuentra en las relaciones jurídicas subyacentes entre acreedor y deudor, cuya constancia no se requiere que conste en el título, siéndole aplicable el artículo 1277 del Código Civil. Por otro lado, la exigencia en determinar la cuota que en la hipoteca corresponde a cada acreedor debe subordinarse a las características del crédito que garantiza, de modo que en el carácter parciario, mancomunado o solidario del crédito determinará la titularidad colectiva, solidaria o por cuotas de la hipoteca y, tratándose los créditos a que refiere el presente expediente de créditos mancomunados o en mano común, no se requiere determinar cuotas en la hipoteca por la propia naturaleza de tales créditos, de conformidad con la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de junio de 2011, no debiéndose plantear problemas en orden al ejercicio de la acción hipotecaria, pues ésta se regirá por las normas que regulan la situación de los créditos mancomunados; es decir, la hipoteca deberá ejercitarse conjuntamente por la pluralidad de acreedores.

### IV

La registradora emitió informe el día 28 de septiembre de 2012, ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada y argumentando, en cuanto a las alegaciones del recurrente, que si las partes hubieran identificado perfectamente las obligaciones previas que causan la deuda única garantizada y como consecuencia de todas ellas el deudor reconociera una deuda por su importe total, no cabría garantizar este importe global sin exigir el pacto novatorio expreso del artículo 1204 del Código Civil, pacto que es el que solicita para el presente caso en que no se ha producido dicha explicitación; y que la Dirección General de los Registros y del Notariado ha admitido la hipoteca en mano común en la Resolución citada por el recurrente para el supuesto del crédito sindicado porque en ese caso la titularidad colectiva está articulada a través de un órgano legitimado para el ejercicio de los derechos correspondientes en nombre de los titulares, y la comunidad formada por los cotitulares está plenamente articulada para su funcionamiento a través del Banco Agente y del pacto de sindicación, no resultando ninguno de estos requisitos en la operación ahora calificada.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 348, 392, 660, 1089, 1137, 1138, 1139, 1142, 1143, 1149, 1150, 1261, 1204, 1740, 1753, 1772 y 1861 del Código Civil; 2, 9, 11, 12, 42.6, 66, 104, 105, 142, 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria y 7, 51, 54 y 245 de su Reglamento; 1 y 2.2 de la Ley 55/1980, de 11 de noviembre de Montes Vecinales en Mano Común; las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1995, 17 de noviembre de 2006, 16 de abril de 2008 y 6 de marzo de 2009, y las Resoluciones de este Centro Directivo de fechas (hipoteca de máximo y flotante) 23 de diciembre de 1987, 17 de enero de 1994, 11 de enero de 1995, 30 de marzo y 6 de junio de 1998, 23 de julio de 2005, 8 de junio de 2011, 23 de enero, 20 y 28 de junio, 18, 26 y 27 de julio de 2012; de fechas (reconocimiento de deuda) 14 de octubre de 1986, 9 de junio de 2001, 28 de febrero y 3 de abril de 2003, 6 de julio de 2009 y 13 de septiembre de 2012 y de fechas (configuración del derecho de hipoteca) 24 de noviembre de 1913, 1 y 23 de marzo de 1994, 28 de julio de 1998, 28 de abril de 1999, 15 de febrero y 22 de mayo de 2000 y 8 de junio de 2011.



1. Dos son las cuestiones a resolver en el presente expediente: En primer lugar cuál es la naturaleza jurídica de la obligación garantizada y si reúne los requisitos precisos para su inscripción y en segundo si es preciso o no, habida cuenta de la pluralidad de acreedores, fijar cuotas sobre el derecho real de hipoteca a los efectos de proceder a su inscripción.

2. La hipoteca constituida no es subsumible en la llamada hipoteca de máximo flotante de las contempladas en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria (la hipoteca no garantiza una pluralidad de obligaciones ni presentes ni futuras, no existe una indeterminación ni en la existencia ni en las obligaciones que quedarán bajo cobertura hipotecaria, no existe la voluntad de fijar posteriormente el saldo líquido garantizado, vide Resolución de 8 de junio de 2011). Tampoco es subsumible en el supuesto contemplado en el artículo 153 (no existe pluralidad de obligaciones ni voluntad de novación ni de fijación a futuro de un único saldo exigible como objeto de cobertura hipotecaria).

En la escritura presentada a inscripción las partes se limitan a afirmar que, como consecuencia de relaciones comerciales y jurídicas, la parte deudora reconoce adeudar a los acreedores determinada cantidad. No resulta que tales relaciones anteriores implicasen la existencia de una o de diversas obligaciones, no resulta por tanto si la cantidad debida es el resultado de la existencia de una obligación única o de la novación de varias existentes, no resulta en definitiva otra cosa que el reconocimiento de la existencia de una única obligación, perfectamente delimitada en sus titulares, contenido y duración.

Procede en consecuencia determinar si dicha obligación derivada de un reconocimiento de deuda y su cobertura hipotecaria carecen de tacha alguna que impida su inscripción en el Registro de la Propiedad. Técnicamente dicha circunstancia quedaría al margen del expediente dado que la nota de defectos no hace alusión a la misma (artículo 326 de la Ley Hipotecaria); sin embargo el recurrente entiende que la nota del registrador también implica un rechazo a la forma en que se ha recogido la obligación en el título por lo que procede que esta Dirección se manifieste al respecto.

3. La doctrina de este Centro en relación con el reconocimiento de deuda afirma que estamos ante un negocio lícito que encuentra su justificación en la concurrencia de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico para el nacimiento de las obligaciones como ha afirmado en repetidas ocasiones nuestro Tribunal Supremo (vide «Vistos»). Concurriendo tales requisitos en la escritura presentada no existe motivo de rechazo ni, como ha reiterado esta Dirección (Resoluciones de 9 de junio de 2001, y demás contempladas en los vistos) puede el registrador cuestionar la veracidad intrínseca de las afirmaciones que las partes llevan a cabo en el documento público. Es en el ámbito del procedimiento judicial donde, con plenitud de medios de conocimiento, pueden las personas con interés acreditado plantear sus pretensiones acerca de la validez y eficacia de la obligación reconocida ya por cuestiones que afecten al consentimiento, al objeto o a la causa negocial (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2009). Pero en el estrecho ámbito en el que se desenvuelve el procedimiento registral no procede entrar en cuestiones reservadas al conocimiento judicial si, como ocurre en el caso que nos ocupa, el contenido del título presentado es suficiente a los efectos de la inscripción. Resultando de la documentación presentada la existencia de la obligación y pactada su cobertura hipotecaria en términos que se adecuan a las exigencias que para su acceso al Registro de la Propiedad exige la legislación hipotecaria, no puede rechazarse la inscripción por otros motivos que, de concurrir, exigen un expreso pronunciamiento judicial. Procede por tanto la estimación del primer motivo de recurso.

4. Igual destino estimatorio merece el segundo motivo de recurso relativo a la exigencia de fijar las cuotas matemáticas de titularidad sobre la hipoteca por aplicación de lo dispuesto en el artículo 54 del Reglamento Hipotecario. El registrador entiende que es inexcusable la determinación de las cuotas sobre el derecho real de hipoteca al no estar ante una obligación solidaria, sin que sea aplicable la doctrina recogida en la reciente Resolución de 8 de junio de 2011 por no existir una regulación en las relaciones de los acreedores ni establecerse la forma de actuación en la reclamación de los créditos.

El defecto no puede mantenerse porque, como es doctrina reiterada de este Centro (vide vistos), es cierto que el principio de determinación o especialidad exige la perfecta identificación de la titularidad y contenido de los derechos que acceden al Registro, pero también lo es que en sede de hipoteca, la propia finalidad de garantía del cumplimiento de una obligación, que puede ser de cualquier clase (cfr. artículos 1.861 del Código Civil y 105 de la Ley Hipotecaria), la convierte en accesoria del crédito que garantiza de suerte que su titularidad será la misma que la de dicho crédito. En aplicación de esta doctrina esta Dirección ha exigido para la inscripción en el Registro de la Propiedad de una hipoteca en garantía de una obligación con varios titulares la determinación de las cuotas de cada titular del crédito hipotecario salvo en los casos en que se hubiese pactado la solidaridad del crédito, circunstancia que se traslada a la hipoteca pactada en su garantía. La misma justificación concurre en un supuesto como el presente en que la obligación garantizada es mancomunada, conjunta o en mano común.

5. Ciertamente en el supuesto que nos ocupa el documento debería haber sido objeto de una redacción más cuidadosa que despejase cualquier duda sobre la naturaleza de la obligación garantizada. Como es sabido, la deficiente terminología de nuestro Código Civil, que se refiere indistintamente como mancomunadas a dos tipos distintos de obligaciones (artículos 1138 y 1139 de la sección cuarta bajo la rúbrica: de las obligaciones mancomunadas y solidarias) ha provocado que la doctrina utilice una terminología más precisa reservando el término de mancomunadas para aquellas obligaciones que atribuyen una titularidad conjunta o en mano común y denominando parciarias a aquellas otras en que la titularidad se entiende dividida entre los distintos titulares como si se tratase de obligaciones distintas.

A pesar de la escuetísima redacción que al respecto recoge el título presentado, del conjunto de la escritura resulta que la obligación sobre la que recae la garantía hipotecaria es de las primeras como demuestra que se reconozca la deuda con carácter mancomunado o conjunto y que se establezca que la cotitularidad se ha establecido como créditos mancomunados o en mano común.

De nuestro ordenamiento jurídico resulta que este tipo de obligaciones se caracterizan por la necesaria acción conjunta de todos los acreedores para su ejercicio frente al deudor (y sin perjuicio de la eventual existencia de pactos aplicables exclusivamente entre los acreedores). De esta suerte sólo la acción conjunta de los acreedores es admisible ya sea para exigir el pago de la prestación en que la obligación consista, ya sea para modificarla o transmitirla ya sea para extinguirla (artículo 1139 del Código Civil). Siendo indiferente a los efectos de este expediente si el carácter conjunto de la obligación resulta de la voluntad de las partes (Resolución de 23 de julio de 1999) o de la indivisibilidad de la prestación (Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2002), lo cierto es que del título presentado no resulta circunstancia alguna que condicione o contradiga las anteriores afirmaciones procediendo en consecuencia la inscripción sin necesidad de atribuir a los acreedores cuotas en la titularidad del derecho de hipoteca. Como ha reiterado este Centro (Resoluciones de 15 de febrero de 2000 y 8 de junio de 2011) no puede exigirse una concreción de cuotas que sea incompatible con la esencia de la obligación garantizada. Tampoco es preciso en este supuesto que exista un pacto expreso relativo al modo de ejercer el derecho o de llevar a cabo su ejecución pues es la propia regulación legal derivada de la naturaleza de la obligación la que impone su ejercicio conjunto (a diferencia de aquellos supuestos en que dicha circunstancia deriva de la voluntad de las partes, Resolución de 8 de junio de 2011).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

**135** *Resolución de 5 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de El Puerto de Santa María n.º 1, a la inscripción de una adjudicación realizada en convenio regulador. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. E. E. G., abogada, en nombre y representación de doña M. P. C. L., contra la negativa del registrador de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, don Ignacio del Río y García de Sola, a la inscripción de una adjudicación realizada en convenio regulador.

## Hechos

### I

Se presenta en el Registro convenio regulador aprobado judicialmente en un procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo. Entre los bienes que se adjudican a la esposa figura una plaza de garaje que en el Registro aparece inscrita en pro indiviso, como bien privativo, a nombre de ambos cónyuges. La plaza de garaje está situada en población distinta de la vivienda habitual.

### II

El registrador deniega la inscripción de la adjudicación en méritos de la siguiente nota de calificación: «Número de entrada/año: 2.126/2012 Asiento/Diario: 924/164 Hechos Se presenta en este Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María Número 1, bajo el asiento 924 del tomo 164 del Diario, testimonio de sentencia de divorcio de fecha 31 de enero de 2012, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número 1 de esta Ciudad el día 4 de agosto de 2011, en procedimiento: Familia. Divorcio mutuo acuerdo 307/2011; en unión de testimonio de Propuesta de Convenio Regulador expedido por el Secretario del nombrado Juzgado, con igual fecha, 31 de enero de 2012, por los que por adjudicación por liquidación de bienes comunes, se adjudica, entre otros bienes, a doña M. P. C. L. la propiedad de la finca registral número 51.699 radicante en la Demarcación de este Registro de la Propiedad, única respecto de la que se solicita operación. Acuerdo de calificación: De conformidad con los artículos 1, 2, 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria y 100 y 101 de su Reglamento, se emite el siguiente acuerdo de calificación: Denegada la inscripción del convenio regulador en cuanto a la adjudicación en propiedad de la referida finca registral radicante en la demarcación de este Registro de la Propiedad a favor de doña M. P. C. L., al constar inscrita la misma por mitades indivisas a favor de la expresada señora y don J. L. C. C., con carácter privativo, al observarse el siguiente defecto: La expresada atribución de propiedad es una disolución de comunidad ordinaria que requiere el otorgamiento de la correspondiente escritura pública, negocio jurídico que es incongruente procesalmente con el objeto del procedimiento. Disposiciones normativas aplicables: Disposiciones normativas: Artículos 1.274, 392, 406,

1.325, 1.326, 1.327, 1.347 del Código Civil; artículo 3 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento. Resoluciones de la DGRN de 21 de marzo de 2005, 22 de diciembre de 2010 y 21 de diciembre de 1999. Motivación jurídica: Como señala la citada Resolución «la disolución de comunidad romana de determinados bienes entre los cónyuges excede del procedimiento que se ha utilizado y el carácter de los bienes». Y se añade «la diferente causa negocial, ajena a la liquidación del patrimonio ganancial, y las exigencias derivadas del principio de titulación auténtica, unidas a la limitación del contenido que puede abarcar el convenio regulador, según doctrina reiterada, debe resolverse a favor de la exigencia de escritura para la formalización de un negocio de esta naturaleza». No se toma anotación preventiva de suspensión con arreglo a lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley Hipotecaria por no haber sido solicitada. Notificación: Notifíquese la calificación de conformidad con los artículos 322 de la Ley Hipotecaria y 59 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre. Calificación sustitutoria: Los interesados tendrán derecho a solicitar una nueva calificación en plazo de 15 días al Registrador que corresponda según el cuadro de sustituciones con arreglo a lo dispuesto en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. Contra esta nota (...) En El Puerto de Santa María, a 12 de julio de 2012. Firmado digitalmente (Id: 00259863) por el Registrador: Don Ignacio del Río García de Sola».

Solicitada calificación sustitutoria, el registrador de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 3, don Santiago Molina Minero, confirmó la anterior el día 16 de agosto de 2012.

### III

La recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Primero.—En fecha 27 de junio de 2012, se presentó en el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santamaría número 1, copia testimoniada de la sentencia de divorcio, de fecha 4 de agosto de 2011, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número Uno de El Puerto de Santa María, en procedimiento de familia, divorcio de mutuo acuerdo, y que aprueba la propuesta de convenio regulador presentada por las partes, de fecha 25 de marzo de 2011. La sentencia aprueba «enteramente» la propuesta de convenio presentada con la demanda. Siendo el régimen económico matrimonial que regía entre las partes el de «separación de bienes» (según escritura de capitulaciones matrimoniales, otorgada el día 7 de agosto de 2000, ante el notario de Rota, don José Rodríguez Moreno, bajo el número 2.027 de su protocolo), se opta en el convenio por liquidar dicho régimen, tal y como permite el artículo 90 del Código Civil, y distribuir las propiedades entre los cónyuges. Como consecuencia, don J. L. C. C. recibió en lo que a inmuebles se refiere las fincas registrales números 66.667 y 66.669 de El Puerto de Santa María. Por su parte, a doña M. P. C. L. se le adjudicó la propiedad de las siguientes fincas: finca registral número 31.677, del Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 2; finca registral número 54.530, del Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1; y, finca registral número 51.699, de este mismo Registro. La solicitud de inscripción objeto de recurso, se hace respecto a las dos últimas fincas; Segundo.—La nota de calificación, emitida en fecha de 12 de julio de 2012 por el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, tiene como objeto únicamente la finca número 51.699, sin tener en cuenta que la solicitud de inscripción se presentó respecto a las dos fincas referidas (números 51.699 y 54.530). Error que la parte recurrente solicita que se subsane y que se emita pronunciamiento sobre ambas fincas; Tercero.—Señala la recurrente que la calificación negativa se fundamenta únicamente en que «la expresada atribución de propiedad es una disolución de comunidad ordinaria que requiere el otorgamiento de la correspondiente escritura pública, negocio jurídico que es incongruente procesalmente con el objeto del procedimiento»; Cuarto.—Se impugna la nota de calificación, por cuanto no se tendría en cuenta que el reparto de propiedades no pretende enmascarar un negocio jurídico autónomo con finalidad distinta a regular la situación de crisis conyugal de la que dimana, por lo que su inclusión en el convenio no sólo sería adecuada, sino también necesaria en virtud de lo dispuesto en el artículo 90 del Código Civil. Se pretendería con el acuerdo de distribución equitativa de las propiedades, la compensación de cada cónyuge en atención a multitud de factores derivados de la situación de divorcio, sin que ese reparto pudiera tener sentido ni significación negocial propia fuera de ese contexto. La atribución de las propiedades a cada uno de los cónyuges se realiza de manera conjunta e indisoluble de otras medidas, también de carácter económico, como son la concreción de una cantidad determinada de pensión alimenticia o la renuncia a la pensión compensatoria; todos los acuerdos a los que las partes llegaron en este sentido están interconectados y determinados en parte por el haber resultante en cada patrimonio tras la disolución de la sociedad conyugal. Aduce la recurrente que la exigencia por parte del registrador de una escritura pública, dificultaría, entorpecería y casi imposibilita la libre disposición por cada parte de aquellos bienes de los que ostenta la propiedad, en virtud de la libertad de contratación entre los cónyuges reconocida en el artículo 1323 del Código Civil, y que se ve reforzada por el hecho de que las fincas que se discuten son un garaje y un trastero que no se ven afectadas por las limitaciones referentes a la vivienda habitual, toda vez que, como es usual en las situaciones de crisis matrimonial, «los acuerdos son muchas veces inalcanzables, la exigencia a posteriori de un nuevo consenso para el otorgamiento de escritura pública notarial» sería un obstáculo «en ocasiones insalvable avocado a la necesidad de intervención judicial para compeler al cónyuge que se niega a elevar a público la atribución de la propiedad, con el consiguiente coste económico y de tiempo». La cesión en la propiedad que se efectuó no constituiría un negocio jurídico autónomo e independiente, sino que, por el contrario tuvo lugar en un convenio regulador de divorcio, «examinado y aprobado en su integridad judicialmente», de forma que se habría de tomar como punto de partida que las previsiones adoptadas en un convenio regulador de las consecuencias del divorcio, siempre que constituyan el contenido propio de dicho convenio, producen plenos efectos jurídicos, una vez aprobados judicialmente. El artículo 90, letra e), del Código Civil establece que «el convenio regulador a que se refieren los artículos 81 y 86 de este Código deberá contener, al menos, los siguientes extremos: (...) e) La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio».

Señala la recurrente que es cierto que el artículo referido se refiere en otro punto expresamente a la inclusión en el convenio de la regulación de la vivienda, y que en este caso las fincas no disponen de tal carácter, pero también lo es que el propio precepto se configura como una previsión de contenido mínimo, por lo que no existiría razón para excluir las disposiciones referentes a otras fincas, toda vez que su reparto es esencial en la regulación post-convivencial. Obedecería su inclusión en el convenio al hecho de que se establezca una determinada pensión alimenticia, teniendo en cuenta que al obligado a su pago se le atribuyen unas propiedades (locales de negocio) susceptibles de explotación, que le permitirán la adecuada satisfacción de la pensión; «más gravoso aun sería imposibilitar la inscripción de estas fincas, limitando por tanto su disponibilidad», cuando en el mismo convenio una de las partes renuncia a pensión compensatoria debido, entre otras razones, a la creencia firme de su condición de plena propietaria de las fincas que en principio se le atribuyen; es por ello, que la parte recurrente «insiste en que el hecho de que fincas no constituyan la vivienda habitual no es motivo suficiente para considerar que no es congruente la atribución de su propiedad con el objeto del procedimiento». Del contenido del convenio regulador en su conjunto (regulación de la obligación de satisfacer determinada prestación de alimentos de los hijos, renuncia a la pensión compensatoria...), resultaría que los cónyuges realizan un negocio jurídico complejo y de carácter familiar ante la necesidad de atender la situación creada por la crisis matrimonial, por lo que en modo alguno podría afirmarse que sea extraño al contenido genuino de dicho convenio el que los cónyuges procedan al reparto de sus bienes privativos dentro del contexto particular generado por el divorcio. Serían aplicables, de manera análoga, las Resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado que se refieren a preceptos que incluyen los convenios que caen fuera de la interpretación literal del artículo 90 del Código Civil, tales como la Resolución de 29 de julio de 1999. En concreto, la Resolución de 8 de mayo de 2012 se refiere y admite como inscribibles la cesión por parte de un cónyuge a sus hijos de la mitad de la vivienda familiar, y esa admisión sería por similares razones a las que se arguyen respecto al reparto de bienes distintos de la vivienda familiar en un convenio regulador: primero, que la cesión se hace con contraprestación, recibiendo sendos cónyuges propiedades que pertenecían a ambos pro indiviso, y se fijan medidas económicas reguladoras del divorcio; y, segundo, que el artículo 90 constituye el contenido mínimo del convenio, por lo que debería admitirse que se incluyan disposiciones relativas al reparto aquí cuestionado; Quinto.—Señala la recurrente que tratándose de un convenio judicialmente aprobado, no correspondería al registrador, en el ámbito de su función calificadora, revisar la procedencia de la inclusión en aquél de la cesión cuestionada ni cuestionar su eficacia aisladamente considerada. El artículo 100 del Reglamento Hipotecario establece que «la calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro». En este sentido, la Resolución de 29 de julio de 1999 y distintas resoluciones judiciales, entre las que se encuentra la de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Sexta, de fecha de 21 de febrero de 2002. Asimismo, la Resolución de 7 de junio de 2012 hace referencia al carácter conjunto de este tipo de regulaciones dentro del contexto del convenio; y Sexto.—Respecto a la motivación jurídica que consta en la calificación negativa, arguye la recurrente que la Dirección General de los Registros y del Notariado admite la inscripción de la adjudicación que mediante convenio regulador se realice respecto de los bienes adquiridos vigente el régimen de separación de bienes pues, aunque dicho régimen está basado en la comunidad romana, esto no autorizaría a identificar ambas regulaciones. Esta diferenciación resultaría del hecho de que el régimen económico matrimonial de separación de bienes sólo pueda existir entre cónyuges, así como de la afectación de los bienes al sostenimiento de las cargas del matrimonio, de las especialidades en la gestión de los bienes de un cónyuge por el otro, de la presunción de donación en caso de concurso de un cónyuge y de las limitaciones que para disponer se derivan del destino a vivienda habitual de un inmueble. Nada de ello, alega la recurrente, sucedería en una comunidad romana, en la que en ningún momento existirían consecuencias patrimoniales derivadas de las circunstancias personales de los titulares, pues ni los bienes integrantes de esta comunidad se sujetan a afectación especial alguna, ni sufren singulares limitaciones a su disposición. En este sentido, señala las Resoluciones de 21 de enero de 2006 y 29 de octubre de 2008 y, en relación a ellos, las de 16 de junio de 2010 y 8 de mayo de 2012. En todas ellas se haría referencia a la condición de inscribibles de los convenios homologados judicialmente en que se adjudica la propiedad de bienes adquiridos en régimen de separación de bienes.

#### IV

El registrador se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe.

#### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 90, 96, 400 y 1320 del Código Civil; 2 y 3 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de octubre de 1988, 21 de diciembre de 1999, 6 de marzo de 2001, 5 de diciembre de 2002, 20 de febrero de 2004, 21 de marzo de 2005, 5 de junio de 2008, 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009, 22 de diciembre de 2010 1 de marzo de 2011 y 11 de abril y 7 de julio de 2012.

1. El único problema que plantea el presente supuesto radica en dilucidar si la adjudicación de un inmueble que no es vivienda familiar (se trata de una plaza de garaje), ni tiene relación alguna con ella (pues está situada en población distinta de dicha vivienda) realizada en un convenio regulador de divorcio aprobado judicialmente, puede inscribirse en el Registro

presentando como título el testimonio judicial del convenio.

2. Como se ha dicho anteriormente por este Centro Directivo, hay que partir de que la calificación registral no entra en el fondo de la resolución judicial, ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario y 523.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hace referencia a la calificación registral de los obstáculos derivados de la legislación registral.

La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo está sometido a la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro, en cuyo artículo 3 de la Ley Hipotecaria se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia Ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate.

Por eso, esta Dirección General ha venido señalando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de un convenio regulador aprobado judicialmente, cuya validez no se discute, y qué actos precisan de una escritura pública otorgada con posterioridad al convenio y sin prejuzgar la validez de éste.

3. Ahora bien, sentado lo anterior, procede analizar si la adjudicación de una plaza de garaje de que son titulares los ex cónyuges por mitad y pro indiviso, y que se adjudica a la esposa, necesita el otorgamiento de escritura pública.

Este Centro Directivo ha considerado (vide Resolución de 7 de julio de 2012) que en el supuesto de vivienda familiar de la que son titulares los cónyuges por mitad y pro indiviso, es suficiente el convenio regulador por tratarse principalmente de un convenio con causa familiar que deriva directamente de la nueva situación del matrimonio. De la misma manera, en la Resolución de 22 de diciembre de 2010 ha concluido que no basta el convenio regulador para adjudicar a un cónyuge bienes privativos del otro. Sin embargo, ya en esta última Resolución se daba a entender que sería distinto el supuesto, como ocurre en el presente caso, de un bien adquirido pro indiviso por estar convenido entre los cónyuges el régimen de separación de bienes. En este supuesto, hay que tener en cuenta que, además de ser éste un régimen matrimonial, el régimen de proindivisión está sujeto a la exclusiva voluntad de cada uno de los partícipes (cfr. artículo 400 del Código Civil) que, con su voluntad unilateral, puede hacerlo cesar. Además de todo ello es lógico que, pactado el divorcio, se quiera evitar la relación que, por su propia naturaleza, impone tal proindivisión, por lo que la cesación de tal relación y, por tanto, la extinción de la proindivisión, puede ser objeto del convenio regulador.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 5 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 6 -

**136** *Resolución de 5 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Olmedo, por la que se suspende la inscripción de un escritura de ampliación de capital, por lo que se refiere a la aportación de determinado inmueble. (BOE núm. 4, de 4-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don F. C. A. en nombre de «Bodegas de Boecillo, S.L.» contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Olmedo, don Francisco Javier Serrano Fernández, por la que se suspende la inscripción de un escritura de ampliación de capital, por lo que se refiere a la aportación de determinado inmueble.

## Hechos

### I

Mediante escritura autorizada por don Francisco Fernández-Prida Migoya, notario de Valladolid, el 7 de octubre de 2009, numero 2242 de protocolo, la sociedad «Bodegas de Boecillo, S.L.» procedió a ampliar su capital social y a modificar sus estatutos.

### II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad Olmedo, dicho documento fue calificado, el 14 de agosto de 2012, con la siguiente nota, que reitera otras anteriores: «Hechos I.–El precedente documento fue

presentado bajo el asiento 987 del Diario 130 y calificado desfavorablemente por el defecto de falta de previa inscripción a favor del otorgante en los términos que constan en la nota que precede, de fecha 7 de enero de 2011. II.—Pocos días después, concretamente el 12 de ese mismo mes, se pudo inscribir la aportación realizada por el mismo señor a la misma sociedad de la registral 2950 de Boecillo, que inicialmente se había suspendido por idéntico defecto, en virtud de la escritura de ampliación de capital autorizada por el mismo Notario el 26 de agosto de 2009 con su n.º de protocolo 1.927 (escritura que innecesariamente se acompaña ahora y respecto de la que no queda ningún acto pendiente de inscribir en este Registro, por lo que no causa asiento en el Libro Diario). III.—Igualmente se acompaña la escritura de liquidación de gananciales autorizada en Valladolid el 24 de enero de 2008 por la Notario María-Cruz Cano Torres, n.º 146 de protocolo (que tampoco causa asiento en el Libro Diario por la misma causa). IV.—La presente escritura ha sido aportada de nuevo a este Registro después de haberse cancelado el asiento 987 del Diario 130, por lo que se ha presentado por segunda vez, ahora bajo el indicado en el encabezamiento. V.—Al mismo tiempo —y además de los títulos antes citados— se ha presentado como antetítulo bajo el asiento inmediatamente anterior del mismo Diario la certificación de la adición judicial a la liquidación de gananciales que se dirá, que se ha inscrito en el día de ayer. Fundamentos de Derecho Primero.—Se dan aquí por reproducidos, para evitar repeticiones innecesarias, los Fundamentos de Derecho de la anterior nota de calificación. Segundo.—En dicha nota se advirtió que en el antetítulo que se cita (la escritura autorizada por la Notario de Valladolid D.ª María-Cruz Cano Torres el 24 de enero de 2008, n.º 146 de protocolo) no se hace la adjudicación de la finca que el aportante alega. La omisión se subsana sólo parcialmente mediante la adición de la liquidación de gananciales decretada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 10 de Valladolid en el procedimiento 102/2011, en el que por auto 279/2011 de fecha 26 de octubre de 2011 se dispone que «una vez recuperada la propiedad del inmueble por aplicación de la cláusula resolutoria por impago del precio, procede adjudicar a cada cónyuge en la misma proporción en la que en su día se adjudicaron el precio obtenido por su venta y por tanto al esposo D. C. B. S... el 42,965393% del 76,256% ganancial o, lo que es lo mismo, el 32,764% del total de la finca... y a la esposa D.ª M. M. H. O... el 57,034607 % del 76,256% ganancial o, lo que es lo mismo, el 43,492% del total de la finca». Es de destacar, pues: que este antetítulo no se refiere a la totalidad de la finca sino sólo —como no podía ser de otra manera tratándose de una liquidación de gananciales— en cuanto a la cuota que tiene tal naturaleza, que es el 76.256% de la finca en pleno dominio - y que no se hace la adjudicación sólo a favor del aportante como el mismo pretende, sino que tiene lugar a favor suyo y de su esposa en los porcentajes indicados. Tercero.—Por tanto, la inscripción de este nuevo título —que como se ha dicho se ha presentado bajo el asiento inmediatamente anterior del Diario y se ha despachado en el día de ayer— ha llevado a una situación registral distinta de la que los comparecientes consideraron al otorgar la presente escritura. Además, se aprecia la contradicción —en la que por razones sistemáticas se profundizará en los medios de subsanación— de que si se atiende al objeto de la aportación como se define en el cuerpo de la escritura el defecto de falta de previa inscripción deviene insubsanable, pero si se considera la fórmula más vaga y amplia de la junta universal celebrada el 10 de agosto de 2009 es perfectamente inscribible. Cuarto.—El artículo 21 de la Ley Hipotecaria establece que «los documentos relativos a contratos o actos que deban inscribirse expresarán, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos». La Dirección General de los Registros y el Notariado ha declarado en dos Resoluciones de 2 de junio de 2009, en palabras reiteradas por las de 7 y 8 de julio y 5 de septiembre del mismo año, que «la consecuencia de omitir cualquiera de las circunstancias a que se refiere el citado artículo 21 de la Ley Hipotecaria es la de que el título ha de considerarse incompleto y, como tal, no susceptible de inscripción hasta que sea subsanado o completado. Así resulta del correlativo artículo 22 del mismo Cuerpo legal, conforme al cual el Notario que cometiere alguna omisión que impida inscribir el acto o contrato, conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, la subsanará extendiendo a su costa una nueva escritura si fuere posible, e indemnizando, en su caso, a los interesados de los perjuicios que les ocasione su falta». En la de 15 de julio de 2010 insiste en que «de los documentos presentados deben resultar las circunstancias necesarias para extender la inscripción (cfr. arts. 3, 9, y 18 LH, y 51.9 y 100 RH)» y entre ellas es esencial, desde luego, la delimitación de la finca o derecho objeto del acto cuya inscripción se pretende. Paralelamente, el 173 del Reglamento Notarial dispone que «en todo caso el Notario cuidará de que en el documento inscribible en el Registro de la Propiedad inmueble... se consignen todas las circunstancias necesarias para su inscripción, según la respectiva disposición aplicable a cada caso, cuidando además de que tal circunstancia no se exprese con inexactitud que dé lugar a error o perjuicio para tercero». El artículo 147 del Reglamento Notarial dispone que «el notario redactará el instrumento público conforme a la voluntad común de los otorgantes, la cual deberá indagar, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico, e informará a aquéllos del valor y alcance de su redacción, de conformidad con el «, y el 148 que «los instrumentos públicos deberán redactarse empleando en ellos estilo claro, puro, preciso, sin frases ni término alguno oscuros ni ambiguos, y observando, de acuerdo con la Ley, como reglas imprescindibles, la verdad en el concepto, la propiedad en el lenguaje y la severidad en la forma». La Dirección General de los Registros y el Notariado ha declarado en Resolución de 16 de julio de 2007 que «esta Dirección General ha entendido que, de igual forma que, por un lado, el registrador ha de extender la nota de calificación emitiendo juicios inequívocos y concluyentes, sin aventurarse en conjeturas o hipótesis (vid. Resoluciones de 19 de diciembre de 1993 y 20 de enero de 2004), no puede, por otro lado, modificar los términos del negocio calificado para hacer posible su reflejo registral (Resolución de 6 de marzo de 1997), ni suplir la intención o consentimiento de las partes, haciendo deducciones o interpretaciones sobre cual ha sido su voluntad (Resolución de 5 de abril de 2005).» Quinto.—Aunque tradicionalmente el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y el 108 de su Reglamento han recogido el principio de que presentado de nuevo un título ya calificado debe ser objeto de nueva calificación, la Ley de Acompañamiento 62/2003, de 30 de Diciembre, introdujo un segundo párrafo en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria estableciendo que en caso de nueva presentación del título sin haberse subsanado los defectos, los plazos de duración del

asiento y de recurso se computen desde la primera calificación. Resulta de ello que no hay en tal caso una verdadera nueva calificación sino una simple reiteración de la ya formulada –contra la que no consta que se haya interpuesto recurso– que no debería dar lugar por tanto a la reapertura de los plazos para recurrir. Si no fuera así, la admisión de sucesivas peticiones de calificación en base a los mismos documentos y manteniéndose la misma situación registral daría lugar a que, contra los principios más básicos de nuestro Derecho, quedaran abiertos ilimitadamente los plazos para interponer recurso. No obstante, dado que en el caso presente se ha presentado un nuevo documento que se ha inscrito variando la situación registral respecto de la que se consideró en la calificación anterior, parece más prudente entender que se está formulando una nueva calificación que da lugar a prórroga del asiento de presentación y contra la que se abren nuevos plazos de recurso. Calificación Calificado el título a la vista de los Libros del Registro y de los Fundamentos de Derecho expuestos, reitero la suspensión de la inscripción por el mismo defecto de falta de previa inscripción señalado en la repetida nota de calificación de fecha 7 de enero de 2011, en los términos que resultan de los Fundamentos de Derecho que anteceden. Medio de subsanación A la vista del contenido de la nueva inscripción practicada en el día de ayer, de la presente escritura y de los demás documentos citados en los Hechos, se acompaña nota simple actualizada al día de hoy y se sugiere: a) Si la verdadera voluntad de los otorgantes es que D. C. B. S. aporte a la sociedad Bodegas de Boecillo, S.L. el pleno dominio de la totalidad de la finca registral 3.677 de Boecillo que según dice en el cuerpo de la escritura le pertenece por adjudicación en la liquidación de gananciales según la autorizada por la Notario de Valladolid Da María-Cruz Cano Torres el 24 de enero de 2008, n.º 146 de protocolo: el defecto es insubsanable, pues –como ya se advirtió en la nota de calificación anterior– en dicha escritura no se le adjudica la finca en cuestión, y tras la adición judicial a la misma que se acaba de inscribir es impensable que pueda rectificarse la escritura en tal sentido. b) Si la verdadera voluntad de los otorgantes es que D. C. B. S. aporte a la sociedad Bodegas de Boecillo, S.L. «los derechos que le corresponden» en la finca registral 3.677 de Boecillo, según se dice en la certificación incorporada a la escritura de la junta universal celebrada el 10 de agosto de 2009, es decir, el 23,744% que tiene inscrito por la 4.ª en nuda propiedad y el 32,764% que tiene por la 5.ª en pleno dominio: lo procedente es subsanar la escritura en este sentido, para lo que es precisa la comparecencia del aportante y de representante de la sociedad con facultades suficientes (sea o no el mismo que compareció en la presente). Se advierte de la existencia de anotaciones de embargo vigentes, que se detallan en la nota simple que se acompaña y cuyo contenido ha de tenerse en cuenta en cualquier escritura que se otorgue sobre la misma. Contra la repetida (...) Olmedo, a 14 de agosto de 2012. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro). Firmado: Francisco Javier Serrano Fernández».

### III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don F. C. A., en nombre y representación de la sociedad «Bodegas de Boecillo, S.L.» en base a los siguientes argumentos: Que la junta general de la sociedad aprobó la aportación de capital de don C. B. S. «de todos los derechos que le correspondieran» en la finca cuya inscripción se pretende. Que la escritura pública establece por error que es propietario de la totalidad de la finca con carácter privativo, cuando lo cierto es que solamente le correspondía una parte como propietario en pleno dominio y la otra como partícipe de la sociedad de gananciales. Que presentó otro título en el que se resolvía una anterior compraventa sobre dicha finca, así como resolución del Juzgado de Primera Instancia número 10 de Valladolid, con lo que queda perfectamente cuantificado cual era la parte que le correspondía al aportante con carácter ganancial, ya que sobre la parte privativa no existe contienda. Lo que no procede es que, como ha ocurrido, se inscriba únicamente la resolución judicial, lo que nunca había sido solicitado, sino que solo se había aportado a fin de clarificar los derechos que se pretenden aportar a la sociedad.

### IV

En la fecha el notario autorizante estaba jubilado por lo que no consta su informe. El registrador emitió el suyo en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo, el 17 de septiembre de 2012.

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 20 y 21 de la Ley Hipotecaria; 1410 del Código Civil; 58, 63, 64, 76, 295, 298 y 300 de la Ley de Sociedades de Capital aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010; 133, 190, 198 del Reglamento del Registro Mercantil; y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de junio de 2012.

1. La única cuestión que se suscita en el presente expediente consiste en la concreción de la aportación a sociedad realizada por un socio, que en el acta de la junta general transcrita en la escritura de aumento de capital se indica se hace sobre «los derechos que le correspondan» sobre determinada finca registral, con las exactas participaciones que por diversos títulos posee, y que previamente deberán haber sido inscrita, a efectos de tracto sucesivo.

En el supuesto que nos ocupa no es correcta, de acuerdo con los datos registrales, la determinación de derechos que se realiza en la escritura que documenta el acuerdo de capital, en la que se manifiesta que la totalidad de la finca es propiedad privativa del socio.

Ha quedado acreditada una adición judicial a la liquidación de gananciales del aportante con su ex cónyuge, que afecta

a la finca de referencia, que en la fecha de la elevación del recurso a este Centro Directivo se encuentra ya inscrita en el Registro. Por tanto, de la hoja registral resulta, ya claramente, el exacto porcentaje de derechos que le corresponde al aportante, por lo que bastara una aclaración del título, en orden a las proporciones y títulos de adquisición para lograr la inscripción pretendida.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los términos expresados en los anteriores Fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 5 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

**555** *Resolución de 7 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Granada n.º 6, por la que se deniega la solicitud de rectificación del Libro-Fichero de diligencias de libros de actas de comunidades no inscritas. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. C. M. F. y don M. J. P. L. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Granada número 6, don Jesús Camy Escobar, por la que se deniega la solicitud de rectificación del Libro-Fichero de diligencias de libros de actas de comunidades no inscritas.

### Hechos

#### I

Mediante instancia suscrita por doña M. C. M. F. y don M. J. P. L. el día 25 de julio de 2012, presentada el día 26 de ese mismo mes, se solicita una separación de la registral número 794 del la diligencia relativa a la «Comunidad de Propietarios Urbanización A. B.», del Libro-Fichero de Comunidades no inscritas, que obra en el Registro de la Propiedad, y se hace relato por los recurrentes de los hechos que motivan este expediente y que en síntesis son los siguientes: 1. Que en fecha 29 de octubre de 2001 adquirieron una finca registral número 794 sita en Dúdar, constando inscrita desde el 19 de diciembre de 2012. De la inscripción del Registro resulta y se publica que la finca no participa de ninguna cuota indivisa de copropiedad en ningún elemento inmobiliario de la Urbanización A.B. Que además, los titulares, hoy recurrentes, manifiestan que jamás han consentido en constituir una comunidad de propietarios o conjunto o complejo inmobiliario para gestionar ninguna participación indivisa en ningún elemento común. Del contenido del Registro resultan ciertas estas afirmaciones, lo que se acredita por los recurrentes mediante nota simple de 14 de junio de 2012, que acompañará posteriormente al escrito de recurso que se presentó; 2. Que con fecha 7 de septiembre de 2006 se diligenció en el Registro un libro de actas, a petición de quien manifestó ser presidente de la llamada «Comunidad de Propietarios de la Urbanización A. B.». En esa diligencia, se hace constar que forman parte de esa comunidad una larga relación de fincas entre las cuales, consta la número 794 que es objeto de este expediente. La solicitud de diligencia del libro de actas se hizo sin que existiese título constitutivo que acreditase el régimen de propiedad horizontal sobre las fincas; 3. Con la citada diligencia del libro de actas, se solicitó de la Agencia Tributaria un Código de Identificación Definitivo que se le asignó el 19 de septiembre de 2006. Este Código lleva asignada la letra H, que está reservada a las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal y que a juicio de los solicitantes en la instancia –hoy recurrentes– nunca debió ser asignada a esa «seudocomunidad» de propietarios; 4. Que en fecha 8 de febrero de 2012, los solicitantes en la instancia –ahora recurrentes– reciben del Juzgado de Primera Instancia número 13 de Granada una demanda de juicio monitorio en reclamación de cuotas comunes por la cantidad de 805,05 euros. Con la demanda presentada por la Comunidad de Propietarios de la Urbanización A. B., los recurrentes tienen conocimiento por primera vez, según manifiestan, de la existencia de esa comunidad y de que forman parte de la misma. Tras la oposición en el procedimiento, el Juzgado condenó a los recurrentes al pago de la citada cantidad reclamada y las costas. Posteriormente les han reclamado la cantidad de 2.663,26 euros más. En el citado procedimiento, el Juzgado dio por acreditada la existencia de la comunidad de propietarios referida así como la pertenencia de la finca de los recurrentes a la misma, en base a las pruebas siguientes: la diligencia del libro de actas efectuada en el Registro y el NIF otorgado por la Agencia Tributaria, ambas de 2006, sin que se haya aportado ningún título constitutivo; y 5. Los solicitantes, en la instancia que se presenta en el Registro, alegan que tanto la diligencia del libro de actas de la comunidad no inscrita, como el NIF concedido por la Agencia Tributaria, han sido los documentos que han provocado error en el Juzgado de Primera Instancia número 13 de Granada, resultando condena a los gastos a pesar de la inexistencia del título constitutivo. Como quiera, que de todo esto resulta un grave perjuicio para sus intereses, solicitan la rectificación en el Registro de la diligencia en el



Libro-Fichero de «Diligencias de Libros de Actas de Comunidades no inscritas», de forma que su finca deje de aparecer en la relación de fincas registrales que forman la Comunidad de Propietarios de la Urbanización A. B.

## II

La referida instancia se presentó en el Registro de la Propiedad de Granada número 6 el día 26 de julio de 2012, y fue objeto de calificación negativa de 28 de agosto que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Mediante instancia presentada el 26 de julio último, bajo el asiento 608 del Diario 113, suscrita por doña M. C. M. F. y don M. J. P. L., por la que se solicita la correspondiente rectificación, de forma que la finca 794 de Dudar deje de aparecer en la relación de las fincas registrales que forman la llamada Comunidad de Propietarios de la Urbanización A. B., el que suscribe emite con esta fecha calificación negativa del documento en base a las consideraciones jurídicas que resultan de los siguientes fundamentos de derecho, Fundamentos de Derecho Con relación a la petición formulada a este Registro de la Propiedad y respecto de las operaciones registrales solicitadas, no procede la práctica de las mismas por cuando es un hecho que, según consta de los asientos de este registro, de la finca registral número 491 de Dudar, se procedió a realizar varias segregaciones, entre las cuales se encuentra la finca registral número 794 de la que son titulares los peticionarios. Con posterioridad, se solicitó la legalización de un libro de actas correspondiente a la presunta comunidad o propiedad horizontal constituida e integrada por todas las fincas segregadas, a lo que no se procedió por cuanto dicha propiedad horizontal no estaba legalmente constituida, practicándose asiento en el correspondiente libro de comunidades horizontales no inscritas. Pues bien, no cabe proceder a lo solicitado por el peticionario respecto a «desgajar» la finca de su propiedad de esa comunidad horizontal por no existir legalmente, bien por no haberse constituido legalmente, o bien, por no constar dicha constitución en este Registro de la Propiedad. La propiedad horizontal, como forma especial de comunidad, requiere para su válida constitución del otorgamiento de título constitutivo que determina el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal 49/1960, de 21 de julio con todos aquellos datos descriptivos tanto de la comunidad en su conjunto como de cada uno de los elementos que la integran, así como las cuotas fijadas a estos respecto del conjunto y sus normas estatutarias. Posteriormente dicho título constitutivo tendrá su reflejo registral, si así se interesa, en los términos que regula el artículo 8. 4.º y 5.º de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento tanto respecto del edificio o comunidad en su conjunto como respecto de cada elemento susceptible de aprovechamiento independiente. Esta circunstancia, como se señala, no consta en este Registro de la Propiedad por no haberse presentado el título constitutivo antes mencionado, de haberse otorgado, de tal modo que no existiendo propiedad horizontal alguna inscrita no cabe proceder a su «disolución» desgajando uno de los elementos que supuestamente la componen debiendo señalar, en cualquier caso, que de existir dicha propiedad horizontal, su extinción debe ajustarse a los términos previstos en el artículo 23 de la Ley de Propiedad Horizontal que regula dos supuestos de extinción la destrucción del edificio, salvo pacto en contrario, o la conversión de la propiedad horizontal en propiedad o copropiedad ordinarias y no por decisión de uno de los integrantes de la misma. Y sin que ello, no obstante, afecte a la titularidad que sobre su finca ostenta el peticionario. Acuerdo Por todo lo expuesto he acordado suspender la inscripción del documento presentado en razón a los fundamentos de derecho antes expresados. En consecuencia, conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogada la vigencia del asiento de presentación hasta un plazo de sesenta días hábiles a contar desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar la última de las notificaciones efectuadas, de acuerdo con el art. 322 de la Ley Hipotecaria. Vigente el asiento de presentación el interesado o Notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el funcionario que lo hubiera expedido, podrán solicitar, dentro del anterior plazo de prórroga de sesenta días, la anotación preventiva de suspensión prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra este (...). Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Jesús Camy Escobar registrador/a de Registro Propiedad de Granada 6 a día veintiocho de Agosto del año dos mil doce. C.S.V.: 21802215FA1F6EBB».

## III

El día 18 de septiembre de 2012, doña M. C. M. F. y don M. J. P. L. hicieron interposición de recurso contra la calificación, en el que en síntesis alegaron lo siguiente: 1. Que comparten las consideraciones jurídicas que emplea el registrador en los fundamentos de derecho de la nota en cuanto a que la comunidad de propietarios de la Urbanización de A. B. como propiedad horizontal no está constituida, ni existe legalmente, así como que es inexistente el título constitutivo; 2. Pero no entienden los recurrentes como se puede afirmar por el titular del Registro «que no cabe proceder a lo solicitado por el peticionario respecto a desgajar la finca de su propiedad de esa comunidad horizontal por no existir legalmente»; si esto es así, por la misma regla, tampoco cabe proceder a incluir la finca en el libro de comunidades horizontales no inscritas como perteneciente a la inexistente comunidad, por la misma razón que dice el titular del Registro, esto es, «por no existir legalmente». 3. Constituye una verdadera paradoja que existan dos inscripciones totalmente opuestas sobre la finca 794 de Dudar en ese Registro (sic). De tal forma que en la referente a la adquisición de la finca, que data de fecha 19 de diciembre de 2001, no conste cuota de participación sobre los elementos comunes indivisibles, a la par que no existe referencia alguna de obligación de pertenencia o participación en comunidad alguna. Mientras que en el libro de comunidades horizontales no inscritas, figura desde fecha 7 de septiembre de 2006, la misma finca como perteneciente a la ya citada inexistente comunidad; y 4. Solicita la parte recurrente: se admita el recurso en el sentido de practicar la rectificación; deje de aparecer la registral número 794 de Dudar en la relación de fincas registrales que forman la llamada Comunidad de Propietarios de la Urbanización A. B., haciéndolo constar en el Libro-Fichero de «Diligencia de Libros de Actas de Comunidades no

inscritas»; se autorice la entrega a la parte recurrente de los documentos presentados en su día en el Registro por quien se hizo pasar por presidente de la comunidad de propietarios, donde se justifique la existencia o constitución de esa supuesta comunidad sobre las fincas enumeradas, que le sirvió para obtener la diligencia del libro de actas.

#### IV

Mediante escrito con fecha de 2 de octubre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### **Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 5, 19 y 23 de la Ley de Propiedad Horizontal 49/1960, de 21 de julio; 8. 4.º y 5.º, 40 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 415 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de abril de 1999, 7 y 22 de mayo de 2003, 22 de mayo de 2008 y 30 de marzo de 2010.

1. Apareciendo en los libros del Registro una nota marginal de haberse diligenciado un Libro de Actas de una comunidad correspondiente a numerosas fincas registrales, procedentes de la segregación de otra, uno de los propietarios solicita la separación de su finca registral de tal comunidad, que a su juicio, no debió ser incluida por no existir título constitutivo de la citada comunidad de propiedad horizontal. El registrador opone la imposibilidad de desgajar o separar la referida registral de la situación de comunidad que motivó la diligenciación del correspondiente libro de actas, porque básicamente no consta reflejo registral alguno de la mencionada situación en los libros del Registro, puesto que en relación a la finca del expediente solo resulta su procedencia por segregación de otra registral, circunstancia compartida por el resto de las fincas citadas en la diligencia de los libros de actas que se practicó en su día, de acuerdo con la circunstancia de la segregación y resto de la documentación que fue presentada entonces, de la que no hay constancia en el legajo.

2. Dado que el recurso regulado en el párrafo 6.º del artículo 415 del Reglamento Hipotecario solo cabe ante la negativa del registrador a practicar la diligencia prevenida en el mismo, cuando se trata, no de impugnar dicha calificación, sino la cancelación de un asiento ya practicado –acertadamente o no–, como es ahora el caso, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que los asientos de Registro, una vez extendidos, quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen sus efectos mientras no se declare su inexistencia en los términos establecidos en la Ley, lo que conduce al examen de los mecanismos que para lograr la rectificación de su contenido, cuando es inexacto, se recogen en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, entre los que no se contempla el recurso gubernativo.

3. Como ha dicho este Centro Directivo (vid Resoluciones citadas en el «Vistos») la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, reformó el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, y con el único objetivo de descargar a los órganos jurisdiccionales de funciones que no tenían la condición de tales, encomendó a los registradores de la Propiedad la tarea de diligenciar los libros de actas de las comunidades de propietarios, en la forma que reglamentariamente se determinara. Con base en tal mandato, el artículo 415 del Reglamento Hipotecario desarrolla detalladamente el modo de proceder del registrador, imponiéndole dos tareas: la práctica de la diligencia en sí, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para efectuarla, y el control sucesivo del número de orden de los libros, todo ello referido, con un amplio criterio, a comunidades, subcomunidades y conjuntos inmobiliarios, tanto para el caso de que tales entidades aparezcan inscritas, o como para las no inscritas (obsérvese el párrafo 3.º o b y el último inciso del párrafo 7.º o del citado precepto legal) mediante la extensión de una nota marginal en el folio abierto en el libro de inscripciones al edificio o conjunto sometido a propiedad horizontal en el primer caso, o bien consignando los datos del libro en un libro fichero, cuando no apareciera inscrita la comunidad –como es el caso que nos ocupa–.

4. Pues bien, como ha señalado con anterioridad este Centro Directivo (vid Resoluciones citadas en el «Vistos»), la diversidad de las situaciones fácticas que pueden surgir a lo largo del tiempo para la organización de las comunidades de propietarios análogas a las que recaen sobre los elementos comunes de un edificio en régimen de propiedad horizontal y que pueden no haber tenido el adecuado reflejo registral, unido a la razón inspiradora de la redacción del citado precepto, hacen necesario que las actas, reflejo de sus acuerdos, puedan revestirse de oficialidad mediante el diligenciado correspondiente de sus libros, siempre y cuando de la instancia presentada se vea claramente que el libro está llamado a reflejar acuerdos propios de un régimen de propiedad horizontal, subcomunidad o conjunto inmobiliario o afecte a acuerdos de un órgano colectivo de tal índole que recoja intereses específicos.

5. Así pues, lo que ocurrió en el presente caso, fue que en virtud de la citada doctrina de este Centro Directivo, se procedió a practicar la diligencia del libro de actas de la referida comunidad de propietarios de la Urbanización A. B., pero no causando inscripción, sino tan solo un asiento en el Libro- Fichero de «Diligencias de libros de actas de Comunidades no inscritas», de acuerdo con el artículo 415 del reglamento Hipotecario. Este asiento, al no constar inscrita la comunidad por falta de su título constitutivo, no causa inscripción, por lo que tiene un valor relativo y no produce oponibilidad frente a terceros.

6. Por otro lado, es necesario hacer constar que la revisión de la decisión del registrador no es posible llevarla a efecto a través del recurso que contra la calificación registral se regula en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria, y ello con independencia de si el principio de salvaguardia judicial de los asientos registrales, recogido en el artículo 1 de la Ley Hipotecaria, es aplicable o no a los acuerdos reflejados en este libro/fichero de diligenciación de libro de comunidades

no inscritas, pues ciertamente no parece que su contenido se refiera a algún derecho inscribible, sino a la mera constatación, control y autenticación de libros tendentes a reflejar acuerdos de comunidad en régimen de propiedad horizontal o situaciones análogas, sobre cuya admisión este Centro Directivo se ha mostrado cada vez más permisivo, siendo muestra de ello la resolución de 30 de marzo de 2010, admitiendo la diligenciación de libros de comunidades a supuestos análogos en los que se persigan intereses específicos asimilables y aunque no conste establecido en el Registro el régimen de la comunidad o subcomunidad específica, ni previsto un órgano colectivo de decisión cuyos acuerdos hayan de ser documentados mediante acta incorporada a libro debidamente diligenciado.

7. Por tanto, junto a la inexistencia de la situación de comunidad en los libros de inscripciones, no se puede entrar a valorar los motivos que impulsaron al registrador que en su día hizo la diligencia del libro de actas objeto de la controversia, sobre todo si se tiene en cuenta que no afecta a ningún derecho inscrito y cuyo objeto es el simple acto de autenticación y control posterior del libro diligenciado y de los que en el futuro puedan ser presentados en relación con dicha situación análoga de comunidad, de lo que no se infiere, en contra de lo afirmado por el recurrente, derecho sustantivo alguno. En cualquier caso corresponde hacer valer sus derechos, como efectivamente ha llevado a cabo, a través del correspondiente proceso judicial, bien directamente contra el acuerdo del registrador que en su día diligenció el libro de actas, bien indirectamente contra aquellos acuerdos que impliquen la existencia de una cuota o contraprestación económica derivada de la hipotética inclusión de su propiedad registral en la situación análoga de comunidad que motivó la diligenciación del libro de actas. Este hecho, por sí mismo, no implica vinculación jurídica alguna para las fincas consignadas en la diligencia, si bien, en cualquier caso ha de dejarse a salvo la valoración que de tal circunstancia fáctica puedan realizar los Tribunales de Justicia, dentro del proceso de ponderación de pruebas aportadas, lo cual es completamente ajeno a la función registral.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 7 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 8 -

**556** *Resolución de 7 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Motril n.º 1, a la inscripción de un testimonio de auto judicial declarando justificado el dominio a los efectos de reanudación del tracto sucesivo de una finca. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. D. F. B., abogado, en nombre y representación de doña Carmen V. R., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Motril número 1, don Pablo de Angulo Rodríguez, a la inscripción de un testimonio de auto judicial declarando justificado el dominio a los efectos de reanudación del tracto sucesivo de una finca.

### Hechos

#### I

Una finca figura inscrita en el Registro en la siguiente forma: el usufructo a favor de doña B. E. R. P. y la nuda propiedad, una quinta parte a favor de cada una de las hijas, doña Emilia, doña María y doña Rosalía R. R., doña Gertrudis R. P. y los herederos de doña Adela R. R.

En el escrito para la iniciación del expediente de reanudación de tracto se expone que doña Gertrudis, doña María y doña Rosalía, así como los herederos de doña Adela vendieron en documento privado a doña Emilia las cuatro quintas partes de la nuda propiedad, de las que eran dueños en virtud de convenio privado particional, y que la nudo-propiedad había fallecido con lo que doña Emilia quedó como dueña exclusiva de dicha finca.

El auto declara justificada la adquisición de las cuatro quintas partes de la finca respecto de las que se había solicitado la reanudación.

#### II

El registrador deniega la inscripción solicitada en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registrote de la Propiedad de Motril n.º 1 Acuerdo recaído en este Registro de la Propiedad sobre la calificación del documento (artículos 18 y 19 bis L.H. y 98 a 100 R.H.) Entrada n.º 2669 del año: 27/07/2012 Asiento n.º 32 Diario: 81 Presentado el 27/07/2012 a las 13:27 Presentante: V. A., S. Interesados: Adela, Ángel, Emilia, María y Carmen V. R. Naturaleza: expediente de dominio Objeto: reanudación del tracto Expediente de dominio. Reanudación del tracto sucesivo: n.º 331/2009 de fecha: 24/02/2012

Notario/Autoridad judicial/funcionario: Juzgado de 1ª Instancia n.º 5 Pablo de Ángulo Rodríguez, Registrador de la Propiedad de Motril Número Uno, (Granada), de conformidad con los artículos 18, 19 y 19bis de la Ley Hipotecaria, notifico la siguiente calificación negativa acordada hoy: Hechos 1. Se ha presentado en este Registro por parte de Doña S. V. A. el día 27/07/2012 bajo el asiento 32 del Diario 81 entrada número 2669, Testimonio del Auto dictado con fecha diez de Enero de dos mil doce por doña María José Coronado Jiménez; Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número Cinco y de Violencia sobre la Mujer de Motril, expedido dicho testimonio por E. B. R., Secretaría Judicial del mencionado Juzgado, con fecha veinticuatro de febrero de dos mil doce. 2. En dicho título se declara acreditada la adquisición del dominio de cuatro quintas partes indivisas de la finca registral número 3.248 del Ayuntamiento de Salobreña, inscrita al tomo 227 del archivo, libro 33 de dicho Ayuntamiento, al folio 214, inscripción 1ª, a favor de Adela, Ángel, Emilia, María y Carmen V. R., habiéndose aportado al procedimiento documento privado de compraventa celebrado entre los titulares-registrales de la finca y a favor de doña E. R. R., madre de los solicitantes, tras el fallecimiento de B. E. R. P., titilar esta ultima según el Registro del Usufructo Vitalicio de la finca. Fundamentos de derecho 1. No se expresa el título, causa o hecho por sí suficiente para la adquisición de cuatro quintas partes del pleno dominio por las personas a cuyo favor se declara justificada, de conformidad con el artículo 274.2º del Reglamento Hipotecario (RH), circunstancia esencial precisa para su calificación y constancia registral, y determinante de cuales sean los efectos jurídicos de la inscripción, de acuerdo, con los artículos 9, 18 y 34 de la Ley Hipotecaria (LH). En este sentido se pronuncia la Dirección General de los Registros y el Notariado (DGRN) en Resoluciones de 28/05/1996, 15/03/1999 y 09/10/2000. Igualmente en Resoluciones de 4 de enero de 1999 y 1 de octubre de 2003 reitera la exigencia de causa lícita y suficiente para todo negocio traslativo (arts. 1274 y siguientes del Código Civil, CC) la extensión de la calificación registral a todos los extremos determinantes de la validez del negocio inscribible (art 18 LH), la necesidad de reflejar en el Registro el negocio jurídico determinante del derecho real a inscribir (arts. 9 LH y 51 RH), atendiendo a las distintas exigencias en cuanto validez de los diferentes tipos negociales, así como a las específicas repercusiones que el concreto negocio adquisitivo tiene en el régimen jurídico del derecho adquirido (arts. 34 LH y 1.297 y 644 y siguientes CC), y en suma, a la necesaria claridad, congruencia y precisión en la configuración de los negocios jurídicos inscribibles, de modo que quede nítidamente perfilado el contenido y alcance de los derechos constituidos cuyo reflejo registral se pretende (arts.9, 21 y 31 LH). 2. Es condición esencial para la inscripción de un expediente de dominio seguido para la reanudación del tracto sucesivo interrumpido que dicha interrupción realmente se haya producido (artículos 200 y 202 LH), situación que viene además interpretando restrictivamente la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante DGRN, así en Resoluciones de 1 de noviembre de 1990, 12 de marzo de 1999, 7 de enero de 2000, 18 de marzo de 2000, 27 de julio de 2001, 1 de abril de 2003, 15 de noviembre de 2003, 5 de noviembre de 2004, 12 de mayo de 2005, 24 de febrero de 2006 y 14 de junio de 2007), en atención al carácter excepcional de este medio de inscripción respecto de los principios hipotecarios de consentimiento, legitimación y legalidad, contemplados en la legislación hipotecaria (artículos 3, 38 y 40 LH), quedando sujeta a la calificación registral la congruencia del mandato judicial con el procedimiento seguido de acuerdo con el artículo 100 RH, sin que ello signifique en absoluto entraren la consideración de la validez, corrección o justicia de la decisión judicial, pese al singular título de adquisición que contempla. Sin embargo, del contenido del auto testimoniado no puede deducirse que en este caso se haya interrumpido realmente el tracto sucesivo de la finca, en cuanto que no figura el título de la adquisición del dominio de cuatro quintas partes indivisas de la finca por las personas a cuyo favor se declara justificado, circunstancia esencial para la inscripción de conformidad con el artículo 274.2º RH, constando solo un documento privado de compraventa celebrado entre los titulares registrales y doña Emilia R. R., madre de los promotores, siendo así que, como ha señalado la DGRN en las Resoluciones citadas, no cabe acudir al expediente de reanudación del tracto sucesivo interrumpido, cuando no existe propiamente interrupción del tracto, lo cual ocurre en los supuestos en los que el promotor del expediente trae causa del titular registral, o incluso cuando adquirió de los herederos del titular registral, o en general cuando existen o pueden existir los títulos intermedios que justifican la titularidad civil extrarregistral a su favor, debiendo en tales supuestos procederse a la rectificación del Registro mediante el acceso de la nueva titularidad en virtud del consentimiento del titular registral o por resolución judicial firme dictada en procedimiento entablado contra el mismo o, en su caso, sus herederos. En resoluciones de 9 de octubre de 2000 y 19 de abril de 2012, la DGRN reitera que este expediente no es el medio apropiado para rectificar el Registro, si no existe una auténtica interrupción del tracto, al ser los promotores del expediente herederos de quien adquirió, por documento privado, del titular registral; dado que los herederos suceden al causante en su posición jurídica, no hay más que un eslabón en el tracto que está interrumpido, la compra en documento privado, por lo que la vía procedente para hacer constar en el Registro la titularidad de los promotores es la elevación a público, voluntaria o en procedimiento declarativo, de la venta que el titular registral realizó a favor del causante de los promotores, y posterior herencia a favor de estos. En consecuencia, en el supuesto de las transmisiones a que habría de referirse el auto que se califica, lo procedente podría ser la elevación a público del mencionado documento privado de compraventa de cuatro quintas partes indivisas de la finca a favor de doña Emilia R. R., a la que habrían de proceder los titulares registrales y/o sus causahabientes, de una lado, y, de otro, los herederos de la finada señora doña Emilia R. R., en nombre de su causante, unido al otorgamiento de la escritura de herencia de dicha señora, además de acreditar la extinción del usufructo inscrito a favor de doña B. E. R. P., también fallecida según el expediente de dominio. 3. El artículo 9, 4 LH establece que en toda inscripción que se haga en el Registro de la Propiedad debe constar «la persona natural o jurídica a cuyo favor se haga la inscripción». El párrafo 1º del artículo 21 LH establece que «los documentos relativos a contratos o actos que deban inscribirse expresarán, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos». El nuevo párrafo 2º del artículo 254 LH, introducido por la Ley de Medidas para la Prevención del Fraude Fiscal, Ley 36/2006, de 29

de Noviembre dispone que «no se practicará ninguna inscripción en el Registro de la Propiedad de títulos relativos a actos o contratos por los que se adquieran, declaren, constituyan, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y los demás derechos reales sobre bienes inmuebles, o a cualesquiera otros con trascendencia tributaria, cuando no consten en aquellos todos los números de identificación fiscal de los comparecientes y, en su caso, de las personas o entidades en cuya representación actúen». El artículo 51, apartado 9, letra a), RH, determina las circunstancias con que ha de identificarse la persona a cuyo favor vaya a practicarse una inscripción, que deberán tomarse del título en cuya virtud se extienda la misma según el apartado 8º del mismo artículo 9. Entre tales circunstancias identificativas no constan en el título presentado la mayoría o no de edad, el N.I.F., domicilio y estado civil en el momento de la adquisición, de cada uno de los promotores.

4. El Auto dictado no dispone la cancelación de las inscripciones contradictorias de la finca cuyo tracto hubiera de reanudarse, según exige el artículo 286 RH, requisito preciso para su inscripción según el constante criterio de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resoluciones de 07/03/1979, 29/08/1983, 24/01/1994, 04/10/2004, 16/03/2006 y 17/09/2009).

5. No se acredita el fallecimiento de doña B. E. R. P. como causa de la extinción y consolidación del usufructo con la nuda propiedad, de acuerdo con los artículos 327 y 513 CC, a cuyo efecto resulta preciso aportar certificación del Registro Civil, previa justificación de la presentación del título calificado a la liquidación del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, según exigen los artículos 254 LH, 33 de la Ley de dicho impuesto, y 99 y 100 del Reglamento del mismo.

6. Si el título de adquisición de los promotores del expediente «inter vivos», sería de aplicación el artículo 22 de la Ley de Arrendamientos Rústicos, conforme al cual el transmitente debe declarar si la finca se halla o no arrendada a los efectos de la posible existencia de derechos de tanteo y retracto (apartado 4). Si la finca estuviere arrendada, debería además acreditarse que se han efectuado las notificaciones exigidas por los apartados 2 y 3 del mismo precepto. En los casos de adquisición por ejecución forzosa, y en expedientes de dominio, dicha declaración, puede efectuarse por el adquirente de la finca, sea el adjudicatario o el cesionario del remate, admitiendo la Dirección General de los Registros y del Notariado, en Resoluciones de 19 y 20/11/1987 y 05/11/1993, que: pueda realizarse mediante instancia con firma legitimada por Notario o ratificada ante el Registrador. Acuerdo En virtud de lo anteriormente expuesto, suspendo el asiento solicitado por los siguientes defectos en principio subsanables: 1. No se expresa el título, causa o hecho por sí suficiente para la adquisición de cuatro quintas partes del pleno dominio por las personas a cuyo favor se declara justificada. 2. A la vista de cual sea dicho título de adquisición, si los promotores del expediente resultan ser herederos de quien adquirió por documento privado de los titulares registrales, no existiría realmente interrupción de tracto sucesivo de la finca, lo que constituiría un defecto insubsanable que conduciría a la denegación de la inscripción. 3. No constan en el título presentado las siguientes circunstancias identificativas de cada uno de los promotores: la mayoría o no de edad, el N.I.F., domicilio y estado civil en el momento de la adquisición. 4. El Auto dictado no dispone la cancelación de las inscripciones contradictorias de la finca cuyo tracto hubiera de reanudarse. 5. No se acredita el fallecimiento de doña B. E. R. P. como causa de la extinción y consolidación del usufructo con la nuda propiedad. 6. Si el título de adquisición de los promotores del expediente «inter vivos», sería preciso declarar si la finca se halla o no arrendada a los efectos de la posible existencia de derechos de tanteo y retracto, y si lo estuviere acreditar que se han efectuado las notificaciones exigidas por el artículo 22 de la Ley de Arrendamientos Rústicos. Conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de 60 días hábiles desde la recepción de la última de las dos notificaciones que han de practicarse. Contra el presente acuerdo (...) El Registrador Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Pablo de Ángulo Rodríguez registrador/a do Registro Propiedad de Motril 1 a día nueve de agosto del año dos mil doce».

### III

El recurrente impugna la calificación mediante el siguiente recurso: Primero.—El acuerdo que contiene la calificación del registrador de la Propiedad sobre el documento presentado a inscripción (auto judicial dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 y de Violencia sobre la Mujer de Motril) contiene seis defectos por los cuales se deniega la inscripción solicitada. De ellos, entiende el recurrente, los números 1, 3, 4, 5, y 6, serían defectos subsanables y, el 2, insubsanable si los promotores del expediente resultan ser herederos de quien adquirió por documento privado de los titulares registrales, al no existir en éste caso, según el registrador, la ruptura del tracto sucesivo de la finca. Por tanto, el recurso se contrae únicamente contra el defecto señalado en ese apartado 2 de dicho acuerdo; Segundo.—El recurrente señala que, aun cuando no desconoce la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado relativa a no tener en cuenta a la hora de resolver las cuestiones que plantean otros documentos que los que el registrador ha tenido en consideración para emitir su calificación, considera necesario en el presente caso tener o fijar claramente cuáles han sido los hechos que motivaron en su día el inicio por parte de sus representados del expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo interrumpido. Serían los siguientes: doña Emilia R. R., madre de doña Carmen, doña Adela, don Ángel, doña Emilia y doña María V. R., aparece como titular registral de la nuda propiedad de una quinta parte indivisa de la finca objeto del procedimiento. La adquirió por donación de quien fue su madre, doña B. E. R. P., que se reservó el usufructo vitalicio de la misma, y que falleció en Salobreña el 17 de febrero de 1957. No se ha cancelado aún dicho usufructo. Junto doña Emilia R. R., aparecen como titulares registrales de dicha finca, por quintas partes indivisas, los hermanos de aquella, doña Gertrudis, doña Emilia, doña María y doña Rosalía R. R., y sus sobrinos, don Antonio, doña Ángeles y doña Encarnación R. P., dueños por terceras partes indivisas de la nuda propiedad de la quinta parte restante. Por contrato privado de compraventa de fecha 12 de mayo de 1959, doña Emilia R. R. adquiere el resto de la finca, esto es, las cuatro quintas partes restantes de sus hermanos y sobrinos. Hace más de treinta años, se llevó a cabo convenio particional que no se documentó

de ninguna forma, de modo que doña Emilia R. R. y su esposo, don M. V. G., partieron los bienes de que eran dueños entre todos sus hijos de manera que la finca objeto de expediente fue adjudicada a sus hijos en la forma y manera que se especifica en el escrito de demanda del expediente de dominio. El recurrente significa que todos los intervinientes en el documento privado de compraventa de fecha 12 de mayo de 1959 han fallecido, quedando vivos tan solo, en la fecha en que se presentó la demanda de expediente de dominio, doña Ángeles y doña Encarnación R. P., tratándose de una familia muy extensa y numerosa (cuando se presentó la demanda de expediente de dominio, el juzgado, mediante providencia de fecha 8 de junio de 2009, requirió la presentación de una lista detallada de las personas a citar, con sus domicilios, así como a los posibles afectados que hubiera que citar por edictos, todo ello al objeto de evitar en el futuro la posible nulidad de las actuaciones); Tercero.—En cuanto al objeto del recurso, el acuerdo recogido en el apartado 2 de la calificación, que considera no haberse interrumpido el tracto sucesivo de la finca objeto de inscripción, por cuanto que se estima que los interesados resultan ser herederos de quien adquirió por documento privado de los titulares registrales. Sobre el particular, cita el recurrente el libro «El Expediente de Dominio», donde se dice que «está interrumpido el trato cuando el promotor alega haber adquirido su derecho de persona que no es el titular registral, y no lo está cuando invoca una adquisición directa de ésta», y continúa «quizás, con más propiedad, habría que decir que está interrumpido el tracto cuando, del título presentado (el auto aprobatorio del expediente de dominio) resulta la existencia de alguna o algunas transmisiones intermedias que no han sido objeto de inscripción en el Registro (la manifestación hecha por el promotor del expediente acerca de haber adquirido la finca o derecho de persona distinta de su actual titular registral, es indicativa, aunque no las mencione expresamente, de la existencia de esas posibles transmisiones intermedias no inscritas); y, por el contrario, no está interrumpido el tracto cuando el título presentado pone de manifiesto la inexistencia de tales transmisiones intermedias no inscritas, es decir, cuando el promotor invoca un título adquisitivo en el que figura directamente como transmitente el actual titular registrar». Añade el recurrente que, en su formulación negativa, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de julio de 1991 señala que no procede el expediente reanudador del tracto, cuando el promotor alega haber adquirido la finca directamente del propio titular registral (aunque éste falleciese posteriormente), por cuanto, en tal caso, lo único que ocurre es una falta de titulación formal, que puede ser remediada mediante el consentimiento prestado voluntariamente por el titular registral o sus herederos, o a través de la sentencia obtenida en el correspondiente juicio contradictorio. La Resolución de 24 de mayo de 1994 reitera los anteriores argumentos en la que se afirma que la inscripción del expediente de dominio reanudador del tracto, requiere que «se haya producido una efectiva ruptura en la cadena de titularidades registrales, de suerte que el derecho cuya inscripción se pretende aparezca inscrito a nombre de persona distinta del causante del promotor». En la Resolución de 1 de junio de 1996 se declara que es requisito básico del expediente de dominio reanudador del tracto sucesivo interrumpido, que se haya producido una efectiva ruptura en la cadena de titularidades registrales, esto es, que el derecho cuya inscripción se pretende aparezca inscrito a nombre de persona distinta del causante del promotor, supuesto que no concurriría en el caso presente, en que recurrente y promotor había adquirido directamente la finca por vía hereditaria del titular registral, caso en que la concordancia entre el Registro y la realidad extrarregistral ha de discurrir por los cauces ordinarios, bien a través del título material y formal adecuado, o en su defecto, a través de la declaración judicial de su existencia obtenida en juicio contradictorio. La Resolución de 15 de noviembre de 1990 es clara al manifestar que «no puede argumentarse haciendo distinciones imposibles entre interrupción del tracto y ruptura de la sucesión de titularidades. El tracto está roto siempre que el promotor no traiga causa directa del titular registral, aunque, como es lo más frecuente, la traiga remota: e interrumpido ese tracto no puede imponerse al titular extrarregistral que promueva la formalización e inscripción de hechos, actos o contratos intermedios en que él no fuera parte». Por último, la Resolución de 23 de diciembre de 1999, dice que el expediente de dominio reanudador del tracto ha de partir del presupuesto de que ese tracto se encuentra efectivamente interrumpido, esto es, que no haya tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria (artículo 40.a de la Ley Hipotecaria), de suerte que no sea posible conectar la titularidad cuya adquisición se pretende justificar en el expediente con la titularidad registral, por no derivar aquella de ésta y carecer el interesado de los títulos que, a través de su inscripción, permitieran lograrlo. Aduce el recurrente que, aplicando la anterior doctrina al objeto del presente recurso, se vería cómo sus representados no traen causa directa del titular registral, requisito éste imprescindible para que se pueda entender que existe ruptura del tracto registral, por lo que entiende que debiera ser revocada la decisión contenida en la calificación que se impugna; Cuarto.—Indica el recurrente que resulta material y formalmente imposible obtener la titulación material y formal necesaria para poder inscribir el derecho a la finca objeto del recurso, por el título de herencia invocado, que es el título que se tiene sobre la citada finca, y ello debido, no solo a que los intervinientes en el contrato privado de compra hayan fallecido, sino que también han fallecido sucesivos y posteriores herederos de aquéllos, sin que hayan tenido acceso al Registro los distintos títulos que pudieran posibilitar dicha inscripción; y, Quinto.—Señala el recurrente que también se ha de tener en cuenta el criterio de la economía procesal. Sus representados iniciaron el expediente de dominio objeto de este procedimiento en el mes de abril de 2009, y ha terminado en el mes de enero de 2012, casi tres años de tramitación. Los títulos materiales y formales serían de todo punto inalcanzables, debido a la multitud de transmisiones hereditarias que se han producido hasta la fecha. Y remitir a los interesados a un juicio ordinario y contradictorio, a entablar contra todos y cada uno de los herederos de los titulares registrales, «además de una empresa titánica, los condenaría a un peregrinaje judicial, con un sobrecoste económico y de tiempo desproporcionado», arguyendo que el expediente de dominio se ha tramitado con todas las garantías legales y sería uno de los medios legalmente reconocidos para hacer coincidir la realidad registral con la extrarregistral.

El registrador se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, con fecha 28 de septiembre de 2012.

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 118 de la Constitución Española; 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 18 y 201 de la Ley Hipotecaria; 100 y 282 a 287 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de enero de 2002, 1 de abril y 23 de septiembre de 2003, 3 de febrero y 5 de noviembre de 2004, 26 de abril de 2005, 19 y 21 de febrero, 14 y 23 de junio, 4 de julio, 15 de octubre y 5 y 20 de noviembre de 2007, 2 de febrero y 7 de octubre de 2008, 22 de enero, 30 de abril y 7 de septiembre de 2009 y 24 de julio y 1 y 6 de agosto de 2012.

1. El único problema que se plantea en el presente recurso es el del defecto número 2 de la calificación, único recurrido. Se refiere a si cabe el expediente de dominio para la reanudación de tracto, siendo los hechos los siguientes:

La finca de que se trata figura inscrita en el Registro en la siguiente forma: el usufructo a favor de doña B. E. R. P. y la nuda propiedad, una quinta parte a favor de cada una de las hijas, doña Emilia, doña María y doña Rosalía R. R., doña Gertrudis R. P. y los herederos de doña Adela R. R.

En el escrito para la iniciación del expediente de reanudación de tracto se expone que doña Gertrudis, doña María y doña Rosalía, así como los herederos de doña Adela vendieron en documento privado a doña Emilia las cuatro quintas partes de la nuda propiedad, de las que eran dueños en virtud de convenio privado particional, y que la nudo-propietaria había fallecido con lo que doña Emilia quedó como dueña exclusiva de dicha finca. El auto declara justificada la adquisición de las cuatro quintas partes de la finca respecto de las que se había solicitado la reanudación.

El registrador entiende, siguiendo la doctrina de varias Resoluciones de esta Dirección General, que cuando se adquiere del titular registral o de sus herederos no cabe utilizar este procedimiento.

2. Es cierto, como ha señalado este Centro Directivo en reiteradas ocasiones (véanse Resoluciones citadas en los «Vistos») que, como regla general, no cabe acudir al expediente de reanudación de tracto, cuando no existe propiamente tracto interrumpido. Esto ocurre en los supuestos en los que el promotor del expediente es heredero o causahabiente del titular registral, incluso cuando adquirió de los herederos del titular registral (Resolución de 15 de noviembre de 2003), en definitiva cuando existen o pueden existir los títulos intermedios que justifican la titularidad civil extrarregistral a su favor; la razón es el carácter excepcional y supletorio de este expediente respecto de los supuestos de rectificación de inexactitud registral contemplados en la legislación hipotecaria (artículo 40.a) de la Ley Hipotecaria, que considera como supuesto normal el de la aportación del título correspondiente). Por otra parte la calificación de la congruencia del mandato judicial con el procedimiento seguido entra en el ámbito de la calificación registral (véase artículo 100 Reglamento Hipotecario) sin que ello signifique en absoluto entrar en la validez, corrección o justicia de la decisión judicial, extremo éste que queda al margen de las competencias calificadoras de los registradores. En todo caso, hay que observar que el artículo 202 de la Ley Hipotecaria hace referencia a la inscripción de los expedientes de dominio tramitados con arreglo al artículo anterior, lo que exige atender, dentro del ámbito de la calificación registral, a los requisitos relativos al tracto interrumpido.

3. No obstante, también ha declarado este Centro Directivo que, en supuestos de excesiva dificultad para reanudar el tracto sucesivo interrumpido por la vía de la titulación ordinaria, puede acudir al expediente de dominio de reanudación de tracto (cfr. Resoluciones de 24 de julio y 1 y 6 de agosto de 2012), que es lo que ocurre en el presente supuesto en el que la transmisión se llevó a cabo mediante un documento privado suscrito en 1959, habiendo ya fallecido una de las hermanas titulares registrales, y suscribiéndolo, por tanto, sus hijos, que eran sus presuntos herederos –por lo cual existe más de una transmisión- y, además de ello, como dice el recurrente, en el momento de iniciarse el expediente, resultaba ya imposible obtener la titulación material necesaria para la inscripción, pues habían fallecido sucesivos posteriores herederos de los que suscribieron el contrato aludido. Tanto es así, que el propio juzgado requirió de la promotora del expediente aclaración sobre quiénes debían ser citados por ser los interesados actuales.

Debe en este punto recordarse, como ya se dijo en Resolución de 1 de agosto de 2012 (1ª) que el Tribunal Supremo tiene declarado que los expedientes de dominio son procedimientos especiales dirigidos al exclusivo efecto de habilitar el título de dominio al que no lo tenga (Sentencia de 21 de marzo de 1910), de manera que su única finalidad es declarar que hubo un acto o causa idónea para la adquisición (Sentencia de 21 de febrero de 1919). Y este mismo Centro Directivo, en Resolución de 15 de noviembre de 1990 concluyó que «no resulta procedente imponer al titular actual que promueva la formalización e inscripción de hechos, actos o contratos intermedios en que él no fuera parte (conforme artículo 285.III del Reglamento Hipotecario)».

Debe, por tanto, como ya hizo la Resolución de 6 de agosto de 2012, estimarse el recurso conforme al artículo 272 del Reglamento Hipotecario, que permite al propietario acudir al expediente de dominio no sólo en el caso de carecer de título escrito de dominio, sino también en el caso de que, aun teniéndolo, no pudiera inscribirse por cualquier causa.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota calificadora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 7 de diciembre de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 9 -

**557** *Resolución de 7 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Aguilar de la Frontera, por la que se deniega la inscripción de una sentencia. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don A.S.C.L. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, don Diego Palacios Criado, por la que se deniega la inscripción de una sentencia.

### Hechos

#### I

Mediante instancia presentada por don A.S.C.L., se solicita la inscripción de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Puente Genil, dictada el 28 de junio de 2010, en procedimiento ordinario 92/2010, sobre solicitud de nulidad de títulos a instancia de don Antonio S.C.G. y doña Rocío S.C.G. contra don A.S.C.L.

#### II

Dicha instancia, junto con la sentencia citada, tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, siendo objeto de la siguiente nota de calificación: «Se extiende la presente para hacer constar que el documento judicial a que se refiere la precedente instancia, y cuyo objeto es la sentencia número 312/2010 recaída en los autos número 92/2010, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Puente-Genil, no procede su presentación al Libro Diario al no producir efectos registrales, en base a lo siguiente: 1) Este mismo documento fue presentado en este Registro, recayendo tras nota denegatoria, calificaciones sustitutorias, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, Sentencia del Juzgado y la última sentencia firme recaída en la Audiencia Provincial de Córdoba 517/2011, y todas confirman la no práctica de la inscripción solicitada y produciendo por tanto efecto de cosa juzgada. 2) Artículo 447 de la LEC. Aguilar, a 18 de septiembre de 2012. El Registrador (firma ilegible). Fdo. Diego Palacios Criado».

#### III

Contra la anterior nota de calificación, don A.S.C.L. interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 21 de septiembre de 2012, con base en los siguientes argumentos: «1. Que el día 18 de septiembre de 2012, presenté en Aguilar de la Frontera sentencia del día 28 de junio de 2010, autos 92/2010 del Juzgado n.º 1 de Puente Genil, sin asiento de presentación y registro único de expediente: itpajdol-eh 1402-2012/1082 (...) cuya sentencia firme declara lo siguiente: «Estimo la demanda interpuesta por don A. M. T., defendida por el Letrado d. J.L.R.V. contra d. A.S.C.L. y declaro: 1. La nulidad del documento privado fechado el día 20 de julio de 1994 donde se contienen las operaciones particionales al fallecimiento de doña M.C.G.C. en fecha 30 de octubre de 1993; 2. La nulidad de la escritura pública donde se contiene el referido cuaderno particional número 192 del protocolo de d. F.J.A.N. otorgada el día 13 de marzo de 1995, así como la nulidad de la escritura de adición de herencia número 306 otorgada el día 25 de enero de 1996 ante notario D. Juan Pardo Defez (fincas registrales 8.754, 9.720, 9.320 y 9.985 del Registro de Fuente Obejuna, fincas registrales 6.139 y 32.983 del Registro de Córdoba y finca registral 30.622 del Registro de Aguilar); 3. La nulidad de las transmisiones realizadas con posterioridad a la escritura pública mencionada el día 13 de marzo de 1995 (protocolo 192 Sr. Ábalos Nuevo) y a la escritura pública de adición de herencia del día 25 de enero de 1996 (protocolo 306 Sr. Pardo Defez), bien a título oneroso o gratuito realizado a favor de los demandantes, y cuyos títulos hayan sido las antedichas escrituras, a excepción de aquellas transmisiones a que se refiere el artículo 34 de la Ley Hipotecaria; 4. Y se declare la cancelación total de las inscripciones y anotaciones preventivas realizadas en virtud de los títulos de los que se declaran su nulidad, y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria respecto de los derechos adquiridos por terceros a títulos onerosos de buena fe durante la vigencia del asiento. No procede la imposición de las costas a la parte demandada». 2. Que el mismo día 18 de septiembre de 2012, se me ha notificado calificación negativa fechada el día 18 de septiembre de 2012, que literalmente dice lo siguiente: (transcribe el recurrente la calificación recurrida). 3. Que no estando conforme con dicha calificación negativa, y con el debido respeto interpongo contra dicha nota de calificación recurso gubernativo ante la D. G. R. N. en el plazo de un mes a contar desde la notificación de la calificación mediante escrito dirigido a este Registro con fundamento en las siguientes alegaciones: Primera. El principio de legalidad en lo que atañe a la publicidad registral inmobiliaria, es el que impone que los títulos que pretendan su inscripción en el Registro de la Propiedad sean sometido a un previo examen, verificación o calificación, a fin de que en los libros hipotecarios solamente tengan acceso los títulos válidos y perfectos, interna o materialmente y externa o formalmente. En un sistema en que los asientos registrales se presumen o reputan exactos o concordantes con la realidad



jurídica, es lógica la existencia de un previo trámite depurador de la titulación presentada a registro. De lo contrario como dice J. G., los asientos sólo servirían para engañar al público, favorecer el tráfico ilícito y provocar nuevos conflictos. La calificación de los títulos presentados a inscripción constituye el medio o instrumento para hacer efectivo el principio de legalidad. La calificación consiste en el examen, censura o comprobación que de la legalidad de los títulos presentados a registro verifica el registrador de la propiedad antes de proceder a la inscripción, en sentido amplio, de los mismos, registrándolos, si ello es procedente, o denegando o suspendiendo su inscripción, cuando no estén arreglados a derecho. Por tanto la exigencia de la titulación auténtica como criterio general, ya que cuenta limitada excepciones, guarda con el principio de legalidad una relación meramente instrumental. El principio de legalidad, y con la función calificadora del registrador de la propiedad, está regulado en nuestro ordenamiento inmobiliario registral por multitud de preceptos desperdigados y en la actualidad son principalmente los siguientes artículos de la Ley Hipotecaria: art. 18, 19 y 19 bis, 65, 66, 99, 100 y 253, 275 bis, 322-329. Y también hay que considerar los siguientes artículos del Reglamento Hipotecario: art. 98 a 111, 112 a 136, 200 a 203, 429, 432 y otros. Segunda. Ámbitos y medios de la calificación registral: Los preceptos fundamentales al efecto son los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y los artículos 99 y 100 de su Reglamento. En cuanto a los documentos judiciales el Registrador puede calificar ampliamente los requisitos de formalización y autenticidad del testimonio. En el aspecto de calificación registral de resoluciones judiciales hay que destacar que, si bien los Registradores no pueden entrar a calificar el orden riguroso del procedimiento que dé lugar a actos en principio registrables, no obstante, si que de la función calificadora del registrador se extiende a la materia relativa a notificaciones o citaciones de la persona que sea titular registral del dominio o derecho real limitado y que haya de resultar afectada o perjudicada por el asiento ordenado o dimanante de la autoridad judicial. No es suficiente que por exigencias del principio de tracto sucesivo el Registrador pueda rechazar la inscripción de una resolución judicial o una anotación preventiva contra una persona que no figure como titular registral del derecho correspondiente, sino que, aun cumplido el requisito de la previa inscripción, es necesario que el procedimiento se haya seguido contra el titular según el registro legalmente citado, notificado o emplazado, es decir, que por ser parte en el procedimiento haya sido éste dirigido correctamente contra él, pues las leyes de procedimiento y normas adjetivas o procesales complementarias, incluso de nuestra legislación hipotecaria, impone dicho enlace o conexión procesal, como garantía indeclinable de los derechos de los interesados, los cuales de figurar inscritos a su favor en el registro, se hallan bajo la salvaguardia especial de los Tribunales, conforme al artículo 1 párrafo 2, de la Ley Hipotecaria, ya que, como afirman la Resolución de 19 de mayo de 1908, los asientos contenidos en el Registro de la Propiedad están colocados bajo la tutela de los Tribunales de justicia, y no pueden ser anulados con perjuicio de tercero sino en el correspondiente juicio, con citación de los interesados o de sus causahabientes o representantes legítimos. El Registrador, en funciones de calificación registral, ha de velar por el cumplimiento de las formas legales que exigen que los procedimientos se sigan con el demandado o el que pueda resultar perjudicado por la resolución a cuyo efecto tal calificación se extiende a la necesidad del referido trámite de la citación o notificación, registral, para que el procedimiento se siga contra dicho titular registral. A este objeto el registrador podrá comprobar si esta citación o notificación se ha producido conforme a lo dispuesto en las normas legales correspondientes que la regulen, en la medida indispensable para que el procedimiento resulte conectado con la persona del titular registral. En materia de procesos de ejecución por créditos hipotecarios, si la finca ha pasado a tercer poseedor, el artículo 126 de la Ley hipotecaria y el artículo 143 de su Reglamento exigen el requerimiento al mismo. También el antiguo artículo 131 de la propia ley, respecto del procedimiento judicial sumario hipotecario, desaparecido con la ley de enjuiciamiento civil de 2000 y el artículo 236 de su reglamento, en cuanto al procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, exigen el requerimiento o citación del hipotecante o tercer poseedor. Las resoluciones de 21 de julio y de 1 y 4 de agosto de 1939 estiman necesarias para la inscripción la práctica de estas notificaciones o requerimientos. La ley de enjuiciamiento civil regula detalladamente el modo de efectuar estas citaciones, notificaciones o requerimientos, no solo en materia de procesos de ejecución, sino en los juicios declarativos o de otra clase. Y el artículo 38, párrafo 2 de la Ley Hipotecaria presupone la necesidad de estos trámites esenciales del procedimiento. Finalmente, señalamos que el actual artículo 522 de la LEC establece que todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los registros públicos debe acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surjan de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio registro conforme a su legislación específica. Tercera. El título presentado por quien suscribe el presente escrito consiste en sentencia recaída en los autos 92/2010 del Juzgado número uno de Puente Genil, cuya sentencia realiza determinadas declaraciones, entre ellas, nulidad de un documento privado, nulidad de dos escrituras públicas, nulidad de transmisiones realizadas con posterioridad a las nulidades declaradas y cancelación de inscripciones y anotaciones preventivas que se hayan realizado en base a los títulos declarados nulos. La conducta del Registrador de Aguilar firmante de la calificación negativa D. Diego Palacios Criado, no se ha prestado con imparcialidad, dedicación y objetividad que la legislación vigente determina en cuanto a su obligación de calificación, sino que es una conducta arbitraria, carente de motivación necesaria insuficiente a que la ley le obliga (sic). Cuarta. La resolución de la DGRN de 1 de febrero de 2012 (BOE 20-2-2012 página 14852), estimó el recurso del compareciente y revocó la nota de calificación del registrador, respecto de las fincas 8.754, 9.720, 9.320 y 9.985 de Fuente Ovejuna, únicas que fueron objeto de impugnación, ahora se impugna la finca 30.622 del Registro de Aguilar, que también se contempla en la sentencia mencionada de 28 de junio de 2010».

#### IV

El registrador emitió informe el día 24 de septiembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

## Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 18 y 322 y siguientes –en especial, el artículo 327– de la Ley Hipotecaria; 108 del Reglamento Hipotecario; 42, 43, 90 y 91 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000 (Sala Tercera) y de 3 de enero de 2011 (Sala Primera); y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 1980, 15 de junio de 2000, 3 de abril y 7 de junio de 2007 y 14 de enero de 2012.

1. Se deniega por el registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera la práctica del asiento de presentación de un documento judicial, por cuanto, según resulta de la nota de calificación, «este mismo documento fue presentado en este Registro, recayendo tras nota denegatoria, calificaciones sustitutorias, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, Sentencia del Juzgado y la última sentencia firme recaída en la Audiencia Provincial de Córdoba 517/2011, y todas confirman la no practica de la inscripción solicitada y produciendo por tanto efecto de cosa juzgada».

2. La regulación del artículo 108 del Reglamento Hipotecario, al amparar la posibilidad de reproducir la presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y la subsiguiente petición de nueva calificación y cierre registral de la finca a los títulos posteriores, puede generar disfunciones y abusos que pueden resultar incompatibles con las exigencias de seguridad jurídica, situaciones que han de tener su remedio en los mecanismos legales frente al abuso de derecho (cfr. artículo 7 del Código Civil), y que, con independencia de su posible revisión de «lege ferenda» postulada por algunos autores, encuentra fundamento, además de en el carácter sumario del procedimiento registral, en la previsión de posibles cambios en las circunstancias del caso particular o de modificaciones en el régimen legal aplicable que permitan sobrevenidamente acceder al despacho del título, así como en la necesidad de responder a la eventual apreciación de errores en la calificación inicial o de circunstancias excepcionales que no pueden ser subsanadas en sede de calificación registral mediante los recursos extraordinarios de revisión, declaración de lesividad o revisión de oficio de los actos anulables o nulos de pleno derecho (cfr. artículos 102, 103 y 118 de la Ley 30/1992), por ser inaplicables en este ámbito.

Por ello debe concluirse que ante la nueva presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y mientras la cuestión no haya sido objeto de decisión por este Centro Directivo, debe el registrador emitir la correspondiente calificación que, aunque reitera la calificación negativa, será una calificación nueva, y frente a ella caben los recursos que prevé actualmente el artículo 328 de la Ley Hipotecaria.

3. Ahora bien, esta facultad de reiterar la presentación y la petición de calificación, ya de por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada, ya se trate de un recurso potestativo ante esta Dirección General, o de una impugnación directa ante los tribunales a través del juicio verbal (cfr. artículo 324 de la Ley Hipotecaria), pues en tales casos la resolución que recaiga será definitiva, sin posibilidad de reproducir la misma pretensión. Desde luego no cabe durante la pendency del recurso, pues en tal situación sigue vigente el asiento de presentación del título, sin que sea admisible la existencia de un doble procedimiento registral –en virtud de la existencia de dos asientos de presentación– respecto de un mismo título (cfr. Resolución de 10 de junio de 2009). Pero tampoco cabe una vez recaída resolución en el procedimiento del recurso gubernativo que haya devenido firme por no haber sido objeto de impugnación judicial dentro del plazo preclusivo de dos meses previsto para ello (cfr. artículo 328 de la Ley Hipotecaria). Así lo ha entendido esta Dirección General al afirmar que «la posibilidad que brinda el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, y en la que pretende ampararse el recurrente, de presentar de nuevo a calificación los títulos que ya lo hubieran sido previamente ... no puede desenfocarse hasta el punto de pretender que en el caso de haberse interpuesto dicho recurso (gubernativo) y pendiente de resolución, puede volver a plantearse y en igual sede la misma cuestión. La seguridad jurídica y la propia eficacia y utilidad del sistema de recursos que el legislador ha arbitrado como mecanismos de tutela jurídica, exigen, por un lado, que en tanto la cuestión planteada no se resuelva definitivamente, el mismo interesado no puede volver a plantearla por igual vía, y, por otro, que las resoluciones que la agoten sean definitivas sin posibilidad de reproducir en ella la misma pretensión (cfr. artículos 533.5.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1252 del Código Civil, 109 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común; 69 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa» (cfr. Resolución de 15 de junio de 2000).

4. Esta interpretación no ha quedado desvirtuada ni por las reformas introducidas con posterioridad en la legislación hipotecaria ni por la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011 a que antes nos referimos, antes al contrario ha de entenderse confirmada por las mismas. Si se tiene en cuenta que: a) una interpretación extensiva del artículo 108 del Reglamento al caso de las calificación recurridas y con resolución definitiva implica burlar la norma imperativa contenida en los artículos 326 y 328 de la Ley Hipotecaria sobre plazos para recurrir; b) la doctrina del acto consentido que resulta del artículo 28 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, conforme al cual no es admisible el recurso contencioso-administrativo contra actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma, y del artículo 115 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, conforme al cual expirado el plazo para recurrir en alzada sin interponer el recurso la resolución «será firme a todos los efectos», preceptos que si bien quedan excluidos «a limine» en el terreno propio de la calificación registral por aplicación de la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, por el contrario no quedan exceptuados en el caso de las Resoluciones dictadas por esta Dirección General, de las que la sentencia no niega su naturaleza administrativa, sin perjuicio de su carácter «sui generis» como consecuencia de tener «como presupuesto y objeto un acto de calificación del registrador», ni cabe tampoco sostener la exclusión respecto del procedimiento especial del recurso gubernativo contra tales calificaciones de aquellas normas del procedimiento

administrativo «que respondan a los principios generales materiales o de procedimiento propios de todo el ordenamiento», como sucede como regla general con la doctrina de los actos consentidos y el carácter preclusivo de los plazos fijados en los procedimientos, incluidos los judiciales del orden civil; c) en concreto, el artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina la preclusión de los actos procesales de parte y la pérdida de la ocasión de realizar el acto procesal de que se trate cuando no se ha ejercitado la facultad correspondiente tempestivamente, incluyendo la necesidad de formular todas las alegaciones sobre hechos y fundamentos de Derecho en la demanda, sin que sea posible la reserva de su alegación para un momento ulterior –cfr. artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–, norma que se vería vulnerada si, por la vía indirecta de reproducir el recurso judicial contra una nueva resolución recaída frente a una nueva e idéntica calificación del mismo título y con idéntica situación registral de la finca, se reabriesen tales plazos; d) el carácter de principio general del derecho que presenta la doctrina civil de los actos propios, en conexión con la citada doctrina de los actos consentidos, lo que supone que es contrario a las exigencias de la buena fe reproducir un recurso contra una decisión desestimatoria de su pretensión frente a la que el recurrente se aquietó al dejar expirar los plazos para su impugnación judicial, creando una situación registral definitiva y firme, y atentando contra la necesidad de conciliar el derecho a la tutela judicial efectiva con el valor de la seguridad jurídica; e) la ilimitada e indefinida posibilidad de reiterar todo el procedimiento de recursos contra las calificaciones registrales respecto de un mismo título, sin alteración de circunstancias fácticas o jurídicas sobrevenidas que permitan apreciar una falta de identidad en la pretensión, supondría admitir la posibilidad discrecional del postulante de provocar el cierre registral de la finca y la inviabilidad de inscribir sobre la misma otros títulos posteriores, conforme al principio de prioridad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de forma indefinida, con perjuicio de terceros; y, f) que en el caso del procedimiento registral nos encontramos, como ratifica la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, ante un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso gubernativo contra la calificación, integrando uno de los denominados procedimientos triangulares, en el que ha de primar la seguridad jurídica y en el que no se enfrentan el interés de la Administración y del administrado, sino el de diversos administrados entre sí –quien solicita la inscripción y quien como consecuencia de ella va a verse expulsado del Registro o afectado por su contenido– por lo que no hay razón alguna para que prime el interés de uno de ellos (quien no recurrió la resolución denegatoria) frente al de otros terceros (los perjudicados o afectados por la inscripción) –como ha declarado la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de abril de 2010, «razones de certeza y seguridad jurídica, así como de incidencia respecto de terceros, exigen el cumplimiento estricto de los plazos y la especialidad procedimental registral».

5. Como señala el registrador en su nota, y consta en los archivos de esta Dirección General, la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, con fecha 9 de marzo de 2012, rollo de apelación 75/12, procedente del Juzgado de Primera Instancia número 9 de Córdoba, número de juicio 517/2011, al que se refiere el registrador en su nota de calificación, resolvió juicio verbal contra la desestimación presunta por este Centro Directivo, en expediente número 449/2010, cuyo objeto era el mismo documento que ahora nuevamente se presenta con igual pericón al registrador.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de los anteriores pronunciamientos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 7 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 10 -

**558** *Resolución de 10 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Sepúlveda, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de un contrato de compraventa. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don C. L. R., abogado, en representación de don A. C. A. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Sepúlveda, don Pedro Alfredo Álvarez González, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de un contrato de compraventa.

### Hechos

#### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Francisco Javier Monedero San Martín, de fecha 21 de diciembre de 2007 con el número 6220 de orden de su protocolo de ese año, se elevó a público un contrato de compraventa por el que don F. A. M. C. vendió una urbana, que comprende dos fincas registrales, a don A. C. A. En la citada escritura de elevación a público del documento privado de compraventa, figura que el título de adquisición de ambas fincas era el de

compraventa por parte de don F. A. M. C. en estado de casado en sociedad de gananciales con doña F. B. V., como consecuencia de escritura ante el notario de Segovia, don Alfonso Rodríguez Almeida, –según la escritura de operaciones particionales, es el notario Francisco Castro Lucini–, de fecha 9 de diciembre de 1961; se inscribió con ese carácter de ganancial en virtud de expediente de dominio el 9 de octubre de 1979. El documento privado por el que posteriormente don F. A. M. C. vende la finca y que se eleva a público es de fecha 10 de mayo de 1980, y en él, se declara por el vendedor que la urbana es de su «pleno dominio». Esta escritura está pendiente de inscripción. La elevación a público es en la fecha reseñada de 21 de diciembre de 2007.

Don F. A. M. C. falleció el día 25 de noviembre de 2009. Ocurrió su óbito bajo la vigencia de su último testamento otorgado el día 21 de diciembre de 2007 autorizado por el notario de Madrid, don Francisco Javier Monedero San Martín, bajo el número 6219 de su protocolo. Se otorgan las operaciones particionales ante el mismo notario, don Francisco Javier Monedero San Martín, de fecha 29 de marzo de 2011 con el número 1180 de orden de su protocolo de ese año; en esta escritura comparece el albacea contador partidario designado en el testamento, don A. H. G. A. C., la viuda de segundas nupcias del causante doña S. D. C. y su hija de ese segundo matrimonio doña M. M. M. D. Del expositivo de esta escritura resulta que el fallecido había estado casado en primeras nupcias con doña F. B. V. de quien envió y tuvo y viven cinco hijos llamados don F. J., don S., doña A., don G. y don A. De su segundo matrimonio, con la viuda compareciente doña S. D. C., tuvieron una hija llamada doña M. M. M. D., ambas comparecientes en la escritura de operaciones particionales.

En el último testamento válido del causante don F. A. M. C. otorgado el 21 de diciembre de 2007, autorizado por el notario de Madrid, don Francisco Javier Monedero San Martín, se menciona entre otras cosas lo siguiente, que interesa a los efectos de este expediente: Que el matrimonio de don F. A. M. C. con doña F. B. V. lo era con régimen de sociedad de gananciales, que fue disuelto y sustituido por el de separación de bienes en virtud de sentencia de separación matrimonial del Tribunal Eclesiástico de Madrid-Alcalá número 2 en fecha 17 de marzo de 1971, decretándose su ejecución a efectos civiles mediante auto firme del Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid de 3 de diciembre de 1971, dictado en los autos de ejecución de sentencia número 311 de 1971, donde se reflejó el acuerdo entre los cónyuges «para considerar bienes propios todos aquellos que estén a nombre de cada uno de los cónyuges, bien sean acciones depositadas o no en los bancos, fincas urbanas o rústicas, participaciones en compañías privadas, participaciones a través de terceros» se acordó «la anotación de la separación legal del matrimonio en el Registro Civil», así como la «separación de los bienes de la sociedad conyugal de gananciales, teniendo cada uno de los cónyuges el dominio y administración de los que le correspondan»; que en fecha de 9 de diciembre de 1961, constante la sociedad de gananciales con doña F. B. V., se adquirieron las dos fincas registrales mencionadas anteriormente, y previamente se había pagado el precio íntegramente con dinero privativo del entonces comprador don F. A. M. C., extremo éste, que no se reflejó ni consta en la escritura. Ninguna de las fincas se hizo constar el cuaderno particional por el óbito de doña F. B. V. otorgado ante el notario de Madrid, don Gaspar Dávila Dávila, el 31 de julio de 1981 bajo 1578 de su protocolo. En la cláusula segunda del testamento reseñado, se establece lo siguiente: «Con el fin de ratificar y completar la eficacia de la compraventa mencionada en... asegurando al adquirente la quieta y pacífica posesión del inmueble y la plena titularidad de su dominio, es deseo del testador hacer el encargo formal a sus hijos y herederos, o quienes por derecho de representación o sustitución ostenten tal condición al fallecimiento de aquél, para que, al momento de abrirse su sucesión, reconozcan dicha transmisión prestando, en cuanto fueran requeridos a tal fin por don A. C. A. o sus causahabientes, su consentimiento para otorgar la escritura pública correspondiente o para la inscripción del pleno dominio de las fincas registrales objeto de la misma en el Registro de la Propiedad de Sepúlveda». Asimismo la cláusula tercera del testamento establece lo siguiente: «Para el caso de que alguno o algunos de sus hijos y herederos, o de quienes a su fallecimiento ocuparen su lugar por derecho de representación o sustitución, no reconozcan la plena eficacia transmisiva de la anterior compraventa o dejaren de prestar el consentimiento aludido a requerimiento de don A. C. A. o sus causahabientes, el testador reduce a su legítima estricta al hijo o heredero que dejare de reconocer la compraventa o de prestar su consentimiento a la misma o a la correspondiente inscripción de dominio en el Registro de la Propiedad, revocando igualmente cualquier disposición mortis causa que a título de donación, legado o adjudicación singular en forma de partición testamentaria, hubiere efectuado en favor del hijo o heredero renuente». Y se completa en las cláusulas siguientes: «Cuarta. Complementariamente a las disposiciones anteriores, y con carácter cautelar y condicional, para el caso de que cualquiera de sus herederos no reconozca el pleno dominio de don A. C. A. sobre el inmueble de Pedraza o deje de prestar su consentimiento en los actos precisos para la inscripción de dicho dominio en el Registro de la Propiedad a favor de don A. C. A., a requerimiento de éste, el testador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 863 del Código Civil, lega en favor de don A. C. A., o de quienes fueren sus causahabientes al fallecimiento del testador, la totalidad de los derechos que eventualmente ostentaren o pudieren ostentar sus herederos, por herencia de su madre doña F. B. V., sobre las dos fincas registrales citadas en la parte expositiva o sobre el inmueble existente en ellas. En igual supuesto, lega también a don A. C. A. aquella cantidad que neto del Impuesto de Sucesiones y Donaciones en su momento vigente represente para él la suma de cinco ochenta mil euros. Quinta.–Se entenderá en todo caso cumplida la condición de la que depende la efectividad de los anteriores legados, cuando al año de haberse abierto la sucesión del causante no existiere otorgada la escritura pública de compraventa aludida o no se hubiere inscrito en el Registro de la Propiedad de Sepúlveda el dominio de ambas fincas en favor de don A. C. A., o sus causahabientes, siempre que previamente se hubiera requerido a los herederos o, en su caso, al albacea testamentario para tal otorgamiento o para los actos necesarios en orden a la inscripción del pleno dominio del legatario sobre el inmueble en el Registro de la Propiedad».

En el cuaderno particional reseñado, sobre las operaciones de la herencia de don F. A. M. C. resulta lo siguiente: «En cumplimiento de las disposiciones testamentarias contenidas en el testamento del causante de 21 de diciembre de 2007

otorgado ante D. Francisco Javier Monedero San Martín, notario del Ilustre Colegio de Madrid, con el número 6219 de su protocolo, por el que se establece un legado condicional a favor de don A. C. A. para el caso de que se cuestionase su pleno dominio de la finca objeto del contrato de compraventa de 10 de mayo de 1980 sobre el inmueble situado en el término municipal de Pedraza (Segovia) y que fue elevado a escritura pública el día 21 de diciembre de 2007 ante D. Francisco Javier Monedero San Martín, cautelarmente se le adjudica el mismo al citado don A. C. A. entendiéndose que no está sujeto a valoración como tal legado por cuanto ya abonó su precio en su día al causante don F. A. M. C., pero, en todo caso, previa valoración de la mitad indivisa del inmueble a los efectos de no perjudicar los derechos legitimarios de los hijos del primer matrimonio de don F. A. M. C., y para el hipotético caso de que ostentaran algún derecho sobre el inmueble transmitido en su día por su padre habida cuenta de la presunción de ganancialidad atribuible al mismo respecto de la sociedad que el testador tenía constituida con su primera esposa doña F. B. V., el citado derecho contingente se ha incluido como pasivo de la herencia en cuanto eventual deuda del causante con su sociedad de gananciales».

## II

Las referidas escrituras se presentaron en el Registro de la Propiedad de Sepúlveda el día 18 de julio de 2012, y fue objeto de calificación negativa de 26 de julio que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Calificado desfavorablemente el documento reseñado y complementarios aportados, de conformidad con los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, se suspende la inscripción a que el mismo se refiere por las causas que se expresan seguidamente, basadas en los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: se presenta una elevación a público de un documento privado de compraventa otorgado por don F. A. M. C. y don A. C. A. que se suspende en base a los siguientes hechos; Don F. dispone de los bienes como privativos cuando en el Registro constan inscritos como gananciales, don F. estuvo casado en primera nupcias con doña F. B. V. de la que tuvo cinco hijos sin que en la liquidación de gananciales de su primera se incluyeron estos bienes. Se acompaña a esta escritura la escritura de partición de herencia de don F. A. M. en la que comparecen su segunda mujer doña S. D. C. y su hija doña M. M. M. D., en el testamento de don F. A. M. se legaron estos bienes como si fueran privativos: pero estos bienes no se incluyeron en la liquidación de gananciales de su primera mujer y por tanto estamos ante una comunidad postganancial, que es una comunidad de tipo germánico y la titularidad debe recaer en este caso sobre el cónyuge vivo y los herederos del primer matrimonio y por tanto para realizar actos de disposición sobre una comunidad postganancial se necesita el criterio de unanimidad que esta escritura falta y que motiva la suspensión de la misma. Fundamentos de Derecho: Artículo 18 de la LH y artículos 1379 y 1380 del CC y artículos 397 y 597 del CC y STS de 27 de marzo de 1989. Formas de subsanación: Consentimiento de los herederos del primer matrimonio a esta escritura. Contra la presente (). El registrador de la Propiedad, (firma ilegible y sello del Registro) Fdo. Pedro Alfredo Álvarez González».

## III

El 7 de agosto de 2012, se solicitó calificación sustitutoria que correspondió al registrador de la Propiedad del Burgo de Osma-Ciudad de Osma, don Javier Ángel González García, quien el 21 de agosto de 2012 emitió su calificación sustitutoria en la que confirmó la nota de calificación negativa hecha por el registrador de la Propiedad de Sepúlveda, reiterando los fundamentos de Derecho que el registrador emitió en su nota.

## IV

El día 20 de septiembre, con entrada acreditada el 24 de septiembre, de 2012, don C. L. R., abogado, en representación de don A. C. A. interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «1.º.-Error en la calificación del legado ordenado por el testador: El legado de cosa propia de los herederos como título atributivo complementario y suficiente para inscribir las fincas a favor del legatario. La inscripción de las fincas ha sido suspendida por estimar que su carácter ganancial impide la realización de actos dispositivos sobre las mismas sin previo consentimiento de los herederos de la esposa del testador, a cuyo nombre también figuran inscritos para la sociedad de gananciales. En el presente caso no se ha pretendido la inscripción del legado de bienes que el testador considerase privativos, como erróneamente se hace constar en la nota de calificación del registrador de Sepúlveda, sino la inscripción a favor del adquirente de los bienes sobre los que el testador, consciente de su constancia registral como bienes gananciales, ha manifestado su voluntad de transmitirlos por un doble y complementario título para cuya ejecución ha otorgado facultades al albacea contador partidario nombrado en su testamento. Según el artículo 863 del Código Civil «será válido el legado hecho a un tercero de una cosa propia del heredero o de un legatario quienes, al aceptar la sucesión, deberán entregar la cosa legada o su justa estimación, con la limitación establecida en el artículo siguiente. Lo dispuesto en el párrafo anterior se entiende sin perjuicio de la legítima de los herederos forzosos». El artículo 864 añade «cuando el testador, heredero o legatario tuviesen sólo una parte o un derecho en la cosa legada, se entenderá limitado el legado a esta parte o derecho, a menos que el testador declare que lega la cosa por entero». En el supuesto que nos ocupa el testador no ordena el legado de dos fincas que considere propias, como resulta con toda claridad de su disposición testamentaria, sino que ordena el legado de todos los derechos que sus herederos, hijos de su primera esposa, pudieran ostentar sobre dichas fincas para el supuesto de considerar, como así resulta del Registro, que se trata de fincas pertenecientes a la comunidad hereditaria de la primera esposa del testador –y de este mismo o sus

herederos al tiempo de su fallecimiento—. En consecuencia, el legado ordenado, en cuanto recae sobre un bien perteneciente a la comunidad postganancial, se ordena específicamente como legado de cosa propia de los herederos por lo que es plenamente válido y eficaz por disposición expresa del artículo 863 del Código Civil, al no afectar derechos legítimos de los herederos —tal y como así resulta de la escritura de partición— y haber sido realizada su formalización y entrega por el albacea contador-partidor nombrado por el testador en la referida escritura pública de aprobación de operaciones particionales. Así resulta con toda claridad de las cláusulas cuarta y quinta del último testamento del difunto, otorgado el 21 de diciembre de 2007. La calificación registral ahora recurrida se circunscribe a verificar la concurrencia de dos circunstancias: La naturaleza ganancial de las fincas cuya inscripción se interesa, según resulta de su inscripción registral y la prestación de consentimiento de todos los integrantes de la comunidad hereditaria a quienes pertenece la titularidad de las fincas al no haber sido adjudicado en la liquidación de la sociedad conyugal. Pero en su labor calificadora, el registrador no repara en que el conjunto de derechos que los integrantes de dicha comunidad hereditaria pudieran ostentar sobre las fincas en cuestión han sido legados a un tercero, como legado de cosa propia de los herederos y este legado es plenamente válido y eficaz por cuanto lo contempla el transcrito artículo 863 del Código Civil. Además, no afecta a derechos legítimos de los herederos, tal y como resulta de las operaciones particionales comprendidas en la escritura de 29 de marzo de 2011 presentada a inscripción y ha sido atribuido en una partición realizada por el albacea contador-partidor nombrado por el testador con facultades expresas a tal fin. Podemos llegar a comprender que la compraventa de las fincas objeto de elevación a escritura pública presentada en el Registro no se sea título suficiente para practicar la inscripción solicitada, por figurar inscritas en el Registro como bienes gananciales, no constar el consentimiento de la esposa del disponente ni de sus herederos y no haber sido adjudicado dicho bien a la herencia del vendedor. Pero el obstáculo que supone el contenido del Registro queda allanado, sin necesidad de ulterior requisito, por medio de la escritura de partición y adjudicación del legado ordenado por el causante, (titular del pleno dominio de las fincas junto con su primera esposa) comprensivo de todos los derechos que pudieran reconocerse a sus herederos, hijos de su primera esposa, sobre dichas fincas. Con el legado ordenado a favor de don A. C. A. se complementa formalmente, y también de forma sustantiva, el tracto y se conforma la titularidad plena de quien ha adquirido el dominio de las fincas mediante dos documentos complementarios, la compraventa y el legado de todos los derechos que pudieran ostentar sobre las fincas de los sucesores de quien estaba llamada a prestar el consentimiento previsto por el artículo 1377 del Código Civil. En definitiva, el legado de los derechos que pudieran ostentar los herederos de la primera esposa del testador sobre las fincas exime de su consentimiento expreso y, consecuentemente, de la adjudicación de las fincas en una previa liquidación de gananciales. Por el mismo fundamento que exonera del consentimiento de los herederos en caso de tratarse del legado de las fincas de su propiedad por haberles sido adjudicadas en una previa liquidación de la sociedad de gananciales, no es preciso este consentimiento cuando lo que el legado se extiende a todos los derechos que dichos herederos tienen como integrantes de la comunidad germánica sobre las fincas, al no constar incluidas en la liquidación de gananciales de la disuelta sociedad conyugal. Se insiste en que no es este un caso diferente al que contempla el artículo 863 del Código Civil y, por tanto, siendo clara la voluntad del testador y no existiendo perjuicio para los derechos legítimos debe reconocerse plena validez y eficacia al legado adjudicado en la escritura de partición presentada a calificación, permitiendo la inscripción de las fincas en el Registro de la Propiedad. La calificación registral invoca como preceptos que le sirven de fundamento los artículos 1379 y 1380 del Código Civil. El carácter condicional de la disposición testamentaria del bien ganancial debe entenderse sin perjuicio de que, como ocurre en este caso, el testador haya ordenado un legado de derechos propios de los demás partícipes en el acervo ganancial precisamente fundado en su voluntad de que las fincas sean transmitidas al legatario, consciente de que la disposición se refiere a un bien perteneciente a la comunidad postganancial, nacida de la disolución de la sociedad de gananciales pendiente de liquidación. En el presente caso no cabe duda de que las fincas en cuestión pertenecen a la comunidad hereditaria formada al fallecimiento de la primera esposa del testador, al no haber sido objeto de liquidación ni adjudicación a favor de ninguno de los integrantes de dicha comunidad. La jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo se ha ocupado del estudio de esa comunidad postganancial, concluyendo que la naturaleza de un bien otrora perteneciente a la sociedad de gananciales pierde su carácter ganancial al disolverse aquélla, por lo que el legado de dicho bien no merece el tratamiento que el Código Civil prescribe para los bienes gananciales en los artículos 1379 y 1380, sino que debe partirse de que dichos bienes pertenecen en comunidad ordinaria, de tipo romano o pro indiviso, regida por los artículos 392 y s.s. del Código Civil, con la particularidad de que no recae la comunidad sobre cada cosa que forma parte de ella sino sobre el conjunto de la misma. Así se pronuncian las sentencias de 23 de diciembre de 1992, 28 de septiembre de 1993, 14 de marzo de 1994, 26 de abril de 1997 y 28 de septiembre de 1998. Siguiendo esta doctrina, es decir, aplicando las normas de la comunidad romana, en efecto no cabe disposición de la cosa común sino con el consentimiento de todos los comuneros. Ahora bien, la disposición mortis causa a título de legado de bienes de la comunidad postganancial o de derechos sobre dichos bienes no puede considerarse legado en parte de cosa propia del testador y en parte de cosa ajena o propia de su cónyuge (o, habiendo premuerto de sus herederos), sino que el legado recae sobre un bien que forma parte de un patrimonio que fue ganancial pero con la disolución de la sociedad conyugal pasó a integrarse en una comunidad romana. Con el fallecimiento de uno de los esposos se forma una comunidad hereditaria entre el supérstite y los herederos, por lo que los bienes integrantes del haber hereditario no son propiamente bienes gananciales. Por tanto, no puede considerarse el legado otorgado como legado de un bien ganancial sino como legado de derechos propios de los herederos, lo que nos lleva a reconocer la validez del legado y su eficacia plena. En estos mismos términos se pronuncia la sentencia de la Sala Primera, de lo Civil, del Tribunal Supremo de fecha 11 de mayo de 2000 (rec. 2375/1995) —ref. La Ley 97786/2000—. Recayendo el legado ordenado no propiamente sobre bienes concretos de la comunidad postganancial sino de los derechos que los herederos (hijos del testador y de su primera esposa) pudieran

ostentar sobre dichos bienes, no cabe duda de que se trata del legado de una cosa propia de los herederos efectuado con pleno conocimiento por parte del testador, como resulta del tenor de la disposición testamentaria, y plenamente válido y eficaz por disposición del artículo 863 del Código Civil. Así las cosas, la formalización y entrega del legado que se materializa en el apartado 8 de las adjudicaciones contenidas en la escritura de partición, no requiere del consentimiento de los herederos al haber sido ejecutado por el albacea designado con facultades expresas por el testador. Respecto de la innecesariedad del consentimiento de los herederos se ha pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado mediante Resolución de 1 de octubre de 2007. El título adquisitivo del pleno dominio de las fincas que nos ocupan queda así integrado por dos actos, ambos plenamente válidos y eficaces, que se complementan y hacen ociosa e innecesaria ninguna actuación adicional: La compraventa y el legado de los derechos que los herederos integrantes de la comunidad hereditaria tenían sobre las fincas. El consentimiento del vendedor y testador no ofrece duda y no se ha sometido a cuestión en la calificación impugnada. El consentimiento de los herederos que se exige en la calificación es innecesario al haber sido legados todos los derechos que correspondían a quienes habrían de prestarlo de no existir el legado o ser inválido o ineficaz. El artículo 18 de la Ley Hipotecaria exige llevar a cabo la calificación registral teniendo en cuenta la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. El consentimiento de los titulares registrales o sus causahabientes o representantes requerido para que el acto traslativo pueda tener acceso al Registro, bajo la perspectiva de los artículos 17 y 20 de la Ley Hipotecaria, debe acomodarse a la especialidad que supone el título sucesorio inscribible so pena de dejar sin efecto los preceptos que regulan este instituto. El registrador se enfrenta a un título incompleto, prima facie, constituido por la escritura de compraventa de un bien inscrito como ganancial otorgada por uno sólo de los cónyuges. El consentimiento del cónyuge no otorgante de la escritura, o de sus herederos en caso de fallecimiento sin adjudicación específica del bien inscrito a favor del vendedor, se suple por el acto particional en el que el albacea ejecuta la voluntad del testador integrando y completando el iter traslativo mediante la formalización y adjudicación del legado ordenado sobre los derechos pertenecientes a quienes estarían llamados a prestar el consentimiento. De la consideración conjunta de ambos títulos, revestidos de las formalidades extrínsecas legalmente exigidas, resulta el reconocimiento de la propiedad plena del legatario sobre las fincas cuya inscripción se pretende. Si el testador podía legar cosas propias de los herederos y el albacea llevar a cabo su adjudicación, por así autorizarlo los arts. 863 y 885 del Código Civil, no puede haber objeción a la inscripción de las fincas a favor del ahora recurrente, quedando a salvo todos los derechos que pudieran asistir a los herederos. 2.º El albacea contador-partidor está facultado para formalizar el legado y hacer la entrega del mismo a favor del legatario. El albacea contador-partidor ha cumplido rigurosamente la voluntad del testador y, después de comprobar que el legado ordenado no perjudica los derechos legítimos, lo formaliza y hace efectivo a favor del legatario pasando a formar parte de su titularidad. De esta forma el legatario adquiere la propiedad plena de las fincas que el testador, consciente de que la compraventa efectuada en su favor no era título hábil para transmitir el dominio por recaer sobre bienes gananciales, ha querido disponer en su favor a través de los modos que el Código Civil le ofrece. Según los artículos 901 y 902 del Código Civil el albacea está facultado para llevar a cabo la ejecución de la voluntad testamentaria en los términos ordenados en el testamento. El testamento del causante otorga facultades expresas al albacea contador-partidor para «hacer entrega de los legados ordenados por el testador», por consiguiente, está facultado incluso para llevar a cabo la inscripción de inmuebles específicamente legados, según contempla el artículo 81, apartados b) y c) de la Ley Hipotecaria, que autoriza la inscripción a favor del legatario de los bienes legados en virtud de escritura de partición de herencia o aprobación y protocolización de operaciones particionales formalizada por el contador-partidor en la que se asigne al legatario el inmueble o inmuebles legados, o bien, escritura de entrega otorgada por el legatario y contador-partidor o albacea facultado para hacer la entrega o, en su defecto, por el heredero o herederos. El precepto citado expresa las personas que, en condiciones de igualdad, están facultadas para otorgar el título requerido para la inscripción registral del legado de manera que la escritura otorgada por el albacea facultado expresamente por el testador es suficiente para obtener la inscripción registral. Es decir, el consentimiento de los herederos no es necesario para obtener la inscripción registral si el título sucesorio ha sido otorgado por el albacea o contador-partidor facultado en testamento. Según el artículo 885 del Código Civil, el legatario debe pedir la entrega y posesión de la cosa legada al heredero o al albacea, pero no es necesario que la pida a ambos, ni requiere de la intervención de los herederos, como viene la calificación registral viene a exigir en el presente caso donde, no basta con que el albacea y contador-partidor haya adjudicado las fincas legadas en cumplimiento de la voluntad del testador que expresamente le facultó a dicho fin, sino que se requiere un consentimiento adicional, de todos los herederos integrantes de la comunidad hereditaria cuyos derechos han sido legados, haciendo de la voluntad testamentaria y de la función del albacea papel mojado. Con el debido respeto, además de cercenar la voluntad del testador y de privar al albacea de sus facultades, la calificación impugnada deja sin efecto el legado ordenado dándole el mismo tratamiento que si fuera nulo o no se hubiera otorgado. Sobre las facultades del albacea la Resolución de 21 de junio de 2003 de la Dirección General de los Registros y del Notariado (La Ley 12819/2003) se ha pronunciado, considerando innecesaria la intervención de los herederos en la partición, en claros términos. En el caso que nos ocupa, la calificación recurrida da prioridad al derecho de los herederos sobre la voluntad del testador y su ejecución por parte del albacea, con ello priva de todo valor y efecto al legado ordenado y condiciona el reconocimiento de la titularidad sobre las fincas a que su transmisión sea consentida por los herederos. El derecho de los herederos está, en este caso, plenamente salvaguardado y puede hacerse efectivo, de entenderse lesionado, a través de los medios que la ley reconoce: bien impugnando el testamento, alguna de sus disposiciones, la escritura de partición y, con ello, la inscripción registral practicada. Pero en este caso se ha llegado a la situación inversa: se deniega la inscripción a favor del legatario y se le obliga a instar de los herederos un consentimiento legalmente innecesario, condenando al legatario a un peregrinaje de reclamaciones, seguramente necesitados de auxilio judicial, cuando su derecho debía verse colmado y atendido

aplicando estrictamente las disposiciones testamentarias, rectamente observadas en la escritura de partición otorgada por el albacea designado, y las normas del orden civil que la calificación registral impugnada ha desatendido».

## V

El 24 de septiembre se remitió el recurso al notario autorizante de la escritura calificada, don Francisco Javier Monedero San Martín, aunque por error no se le había pedido informe, lo que se subsanó con la petición correspondiente en oficio de 2 de octubre de 2012. Se emite este informe con fecha 7 de octubre de 2012, que tiene entrada en el Registro el 9 de octubre. De este informe resulta en síntesis lo siguiente: «La cuestión sobre la que debate, se centra en determinar si es posible practicar la inscripción de una adjudicación en pago de un legado formalizado en una escritura de partición de herencia complementada con otra escritura de elevación a público de un contrato privado de compraventa autorizadas ambas por mí el notario los días 29 de marzo y 21 de diciembre de 2011 y 2007 respectivamente. Según resulta de la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Sepúlveda, las fincas cuya transmisión se pretende inscribir con la titulación presentada, al estar inscritas con carácter ganancial a nombre del causante y también en su día, disponente, exigirían el consentimiento de los herederos de su cónyuge, por darse la circunstancia de haberse producido también su fallecimiento. Contra dicha calificación, se interpuso por parte interesada el correspondiente recurso gubernativo, que se fundamenta, –y teniendo en cuenta las previsiones hechas por el causante en su testamento si se diera el concurso de determinadas circunstancias, como es el caso–, en considerar que los citados inmuebles, son objeto de un legado de cosa ajena propia de los herederos, y cuya posibilidad está fuera de toda duda, con arreglo a lo establecido en el artículo 863 del Código Civil. Vistos someramente los antecedentes, a los efectos del presente informe, hemos de partir de lo dispuesto en el artículo 1.392 del Código Civil cuando establece: «La sociedad de gananciales concluirá de pleno derecho: 1.ª.–Cuando se disuelva el matrimonio». La muerte determina, pues, y sin necesidad del concurso de requisito posterior alguno el fin de la existencia de la comunidad ganancial. Ante este hecho, y de acuerdo con la mejor doctrina científica y jurisprudencial, opera «ope legis» la transformación de un patrimonio en régimen de mancomunidad, o comunidad germánica, a un patrimonio regido, por la reglas aplicables a la comunidad ordinaria, –arts. 392 y s.s. del Código Civil–, con la singularidad añadida de que el objeto unitario de la propia comunidad, no son los elementos singulares que la componen, sino el propio patrimonio, individual y singularmente considerado; y este patrimonio se integra por la totalidad de los bienes y derechos del causante, cualquiera que sea la naturaleza de los bienes. Desde esta perspectiva, y mientras esta situación no se actualice jurídicamente, existirán bienes calificados como gananciales en los respectivos títulos de propiedad y en los consecuentes asientos registrales, pero en realidad dichos bienes, habida cuenta el fallecimiento de uno de los cónyuges, como se sostiene, han pasado a formar parte de una comunidad global a la que concurren diversos interesados (cónyuge y herederos). Hechas las anteriores reflexiones preliminares, la cuestión objeto del referido recurso, podría ser abordada desde dos perspectivas distintas, esto es, desde el propio acto de disposición inter-vivos, materializado en el documento privado de compraventa posteriormente elevado a escritura pública, o desde el título sucesorio, donde el causante, como decíamos y tras hacer una serie de previsiones, concluye calificando el referido acto de disposición mortis causa, –caso de tener que buscar la solución por esta vía– como un legado de cosa propia de los herederos que es plenamente eficaz con arreglo a la normativa reguladora, siempre y cuando deje a salvo las legítimas de los herederos forzosos. En cuanto al análisis jurídico del acto inicial de disposición, nos interesa –y aun cuando no sea materia del presente recurso– en la medida que la solución que en Derecho proceda, pueda ser también determinante para sostener la viabilidad del acto sucesorio posterior. A dichos efectos, el testador, y como consta debidamente acreditado en la documentación aportada para su inscripción en el Registro de la Propiedad de Sepúlveda, había adquirido en el año 1961, dos inmuebles para su sociedad de gananciales, fincas éstas que fueron inscritas posteriormente en el Registro de la Propiedad tras la tramitación de un expediente de dominio. El día 10 de mayo de 1980, se formaliza en documento privado la venta por don F. A. M. C. a favor del comprador (a la postre legatario) dándose la circunstancia de que su cónyuge anterior, y del que estaba separado judicialmente, –doña F. B. V.–, ya había fallecido, pues dicho acontecimiento tuvo lugar el 16 de septiembre de 1979. En este momento así, como en el que tuvo lugar con la elevación a público del citado documento privado de compraventa, que fue como se ha dicho el 21 de diciembre de 2007, dichos bienes habían dejado de ser bienes gananciales, pues de haber sido así, toda la problemática se centraría en la posible aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.222 del Código Civil, y que por dicha razón no va a ser objeto de nuestro análisis. En síntesis, su transmitente realiza en el primer caso, y confirma en el segundo con la eficacia añadida que le brinda el otorgamiento de un documento público, un acto de disposición sobre determinados bienes, bienes éstos, sobre los que tienen interés también, y dado el fallecimiento anterior del cónyuge, quienes son sus herederos, que a la sazón, resultan ser también los del propio disponente. Dadas pues las citadas circunstancias, la citada venta no lo es en puridad de bienes gananciales, lo es de bienes que pertenecen al disponente y eventualmente también a los integrantes de la comunidad hereditaria de la causante, razón por la que el fenómeno se encuadra en una típica compraventa de cosa cuya «propiedad es parcialmente ajena», y que lo es, al formar parte de un patrimonio en el que concurren distintos interesados. No es este el lugar, donde, –dados los limitados efectos del presente informe–, indagar sobre la virtualidad jurídica de la figura y sobre la que, dado el carácter puramente obligacional de la compraventa, se ha pronunciado positivamente la jurisprudencia y doctrina moderna. Nos interesa únicamente concretar que en el supuesto de hecho planteado, se pretende la inscripción de unos bienes sobre los que concurren también unos legítimos derechos que son ajenos en parte al testador, y sobre los que éste ha establecido un destino perfectamente predeterminado en su testamento. Ello, nos lleva analizar la disposición testamentaria, en la que el causante, atribuyendo a la disposición el carácter de legado de cosa ajena, dispone de los mismos a favor de la persona,



a quien en su día vendió. Se basa el recurso planteado fundamentalmente en la admisibilidad legal del legado de cosa ajena. Sin embargo, en nuestra opinión, y sin ser distinta la solución y en coherencia con los razonamientos que preceden, estamos en presencia de un legado de cosa parcialmente ajena, y al que es aplicable lo dispuesto en el artículo 864 del Código Civil cuando dispone «Cuando el testador, heredero o legatario tuviesen sólo una parte o derecho en la cosa legada, se entenderá limitado el legado a esta parte o derecho, a menos que el testador declara expresamente que lega la cosa por entero». La voluntad del testador es clara y meridiana: no existe duda alguna que su voluntad es legar la cosa por completo, por lo que y en aplicación también de lo dispuesto en el artículo 863, se deberá entregar la cosa legada, y que con arreglo a lo dispuesto en su párrafo segundo, se entenderá sin perjuicio de la legítima de los herederos forzosos. El único problema práctico que plantea la aplicación de la disposición testamentaria es la de su ejecución. Literalmente, el artículo 863 examinado, establece que quien debe entregar la cosa legada es el propio heredero al aceptar la sucesión. Esta norma sin embargo, debe ser aplicada de acuerdo con el principio lógico que inspira nuestro Código Civil en materia de posesión, pues con arreglo a lo dispuesto en el artículo 441 nadie puede adquirir la posesión violentamente mientras exista un poseedor que se oponga a ello. En el caso debatido, la posesión la tiene y mantiene desde su adquisición –sin que conste oposición ni impugnación alguna– el que a la postre resulta su legatario. Por este motivo decae la necesidad de formalizar su entrega material por los herederos gravados con el legado, pues como decimos ésta ya estaba consumada incluso con fecha anterior a la del contrato de compraventa. Quedan pues reducidos los trámites formales al acto estrictamente particional motivado por la necesidad de instrumentar la ejecución de la voluntad testamentaria. Y en este sentido el contador partidador nombrado por el causante tiene amplísimas facultades para cumplimentarlas, y específicamente la del legado objeto del presente recurso sin que sea imprescindible, necesario e incluso conveniente hacer partícipes a los herederos para que presten su consentimiento. De ser así, y que es lo que exige la calificación que se recurre: 1.–La figura del contador partidador, que precisamente es designado por el causante para solventar los posibles problemas que se derivarían de una partición convencional, quedaría total y absolutamente desnaturalizada, resultando inoperante su designación, si la partición que se le tiene encomendada exigiera el consentimiento y beneplácito de los herederos. Y en este sentido la jurisprudencia y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado así lo atestiguan, como queda constancia en el recurso planteado; en definitiva, nombrado el contador, no es necesaria la intervención de los herederos para formalizar la partición. 2.–Los herederos, gravados con el legado de cosas parcialmente ajenas del testador, lo son de ambos cónyuges, y si el legado que a ellos le supone un gravamen no se cumple, de acuerdo con la voluntad del disponente, su derecho en la herencia quedaría reducido a su legítima estricta. El contador partidador dando cumplimiento al legado, ha dispuesto también del resto de la herencia a favor de sus herederos, mucho más allá de sus derechos legitimarios. De aceptarse la no inscripción del legado, nos encontraríamos con una partición de herencia ineficaz erga omnes en cuanto al mismo y plenamente eficaz en cuanto a las adjudicaciones a los herederos con clara contravención a la verdadera voluntad del causante. En conclusión, la entrega del legado, y dado que en nuestro supuesto la posesión de los bienes sobre los que recae ya se encuentran bajo la disposición del legatario, es un acto estrictamente particional, para el que el contador está amplia y específicamente facultado, siendo suficiente para la práctica de su inscripción, con arreglo al artículo 81 del Reglamento Hipotecario, la presentación de la correspondiente escritura y sin perjuicio en su caso, de la aceptación del legatario. Por tanto, la voluntad del testador, y con arreglo al más elemental principio de libertad sucesoria y autonomía de la voluntad en cuanto al contenido y a la forma de instrumentar de la disposición –ex artículo 668 del Código Civil.– debe ser respetada, pues aquella es la única y verdadera ley que rige la sucesión, con la limitación que impone el sistema legitimario, y que en el caso debatido no ha sido conculcado».

## VI

Mediante escrito con fecha de 11 de octubre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 16 del mismo mes).

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 397, 597, 861, 862, 863, 864, 885, 901, 902, 1379, 1380 y 1392 del Código Civil; 17, 18, 19, 19 bis, y 20 de la Ley Hipotecaria; 81 del Reglamento Hipotecario; Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1997, de 11 de mayo de 2000 y de 10 de julio de 2005; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de junio de 2003, 17 y 18 de enero, 20 y 23 de junio, 1 de octubre y 19 de noviembre de 2007 y 2 de junio y 4 de julio de 2009.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de elevación a público de un documento privado de compraventa complementada con una escritura de operaciones particionales de la herencia del vendedor en ese documento privado, en la que concurren las circunstancias siguientes: las fincas que se venden son de titularidad ganancial del primer matrimonio del vendedor, pero en el documento de compraventa se venden en calidad de bienes propios del mismo; fallece el vendedor y en el último testamento válido del mismo, se hace relato de la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales con su primera esposa, así como que en esa liquidación no se hizo mención de esas fincas por considerar que habían sido adquiridas en su día con dinero privativo suyo, lo que no se puede acreditar; así como de la posterior venta que de las mismas se hizo en calidad de bienes propios del vendedor; en el testamento, para dar solución a

esa situación que perjudicaba al comprador, se ordena por el testador a sus hijos y herederos –en especial a sus hijos del primer matrimonio– que procedan a ratificar la escritura de elevación a público del documento privado de compraventa referido, a facilitar la pacífica posesión del comprador en las fincas vendidas, y se sanciona a aquel de los hijos que no respete esta orden con la reducción a la legítima estricta y corta que le corresponda; además como complemento de todo esto, hace una disposición cautelar consistente en un legado a favor del comprador, de los derechos que cualquier heredero que no hubiese ratificado la venta de las fincas, tenga sobre las mismas, por título incluso de herencia de su difunta madre y primera esposa del vendedor; este legado está condicionado a que no se produzca la referida ratificación; lo completa con disposición de legado por el importe fiscal que en su caso se pudiera producir en perjuicio del comprador; por último, establece una presunción de cumplimiento de esa condición, en el caso de que transcurrido un año desde la apertura de su sucesión no se hubiere cumplido la orden dada a sus herederos, una vez hubieren sido estos requeridos a tal efecto.

La escritura pública de operaciones particionales y cuaderno particional, fue otorgada por el albacea contador partidor testamentario y la viuda de segundas nupcias junto con la única hija de ese segundo matrimonio. No intervienen los cinco hijos de primer matrimonio. En el contenido del mismo, se da cumplimiento a la voluntad del testador adjudicando las referidas fincas al que fue comprador en su día, habilitando una partida del valor de las mismas en el pasivo del inventario.

2. El registrador de la Propiedad suspende la inscripción por la falta de consentimiento de los hijos de primer matrimonio, fundamentando que se trata de unas fincas de carácter postganancial y por lo tanto es preciso ese consentimiento unánime de los partícipes en esa comunidad, por considerarla de carácter germánico, puesto que participa de la naturaleza de la sociedad de gananciales.

El recurrente justifica la validez de la adjudicación en el cuaderno particional, fundamentando que se trata de un legado de cosa propia de los herederos, lo que es título atributivo complementario de la elevación a público, suficiente para la inscripción de las fincas a favor del comprador y legatario. Sustenta esto en que la comunidad postganancial convierte los bienes en copropiedad o comunidad ordinaria sobre los mismos, de carácter romano o pro indiviso. Por lo tanto, cabe a su juicio que la mitad indivisa pertenezca al comprador por su compra y la otra mitad por el legado de cosa propia de los herederos. Sostiene el recurrente que el albacea contador partidor está facultado para formalizar el legado y hacer entrega del mismo a favor del legatario, con lo que no se requiere del consentimiento de los herederos al haber sido ejecutado por ese albacea contador partidor con facultades expresas del testador.

El notario autorizante fundamenta en su informe que los bienes postgananciales son una comunidad ordinaria o romana de los partícipes en la misma; por lo tanto entiende que se trata de un legado de cosa «parcialmente ajena»; en la parte que pertenecía al causante, fue transmitida con el otorgamiento de la escritura objeto del expediente, momento en el que ya no se trataba de bienes gananciales sino de comunidad postganancial; y respecto a la parte que pertenecía a la comunidad de herederos de la primera esposa, entiende que se trata de un legado de cosa en parte propia y en parte ajena o legado de cosa parcialmente ajena, cuya regulación se detalla en el artículo 863. Como quiera que la voluntad del testador es clara, respecto de que se entregue la totalidad de la cosa legada, el único obstáculo es el de la ejecución de la entrega de ese legado que se resuelve con las reglas del cumplimiento de la voluntad del causante –ex 863–; y como se ha nombrado el contador con amplias facultades, no es precisa la intervención de los herederos estando a salvo sus legítimas.

3. La primera cuestión planteada es la de la naturaleza de los bienes de la sociedad de gananciales que está disuelta pero no liquidada. La Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 1997 estableció que surge un período intermedio de comunidad postmatrimonial sobre la antigua masa ganancial cuyo régimen es el de cualquier cotitularidad ordinaria, en la que todo comunero ostenta una cuota sobre el «totum» ganancial que subsistirá hasta la liquidación, en la que se materializará sobre cada bien. Esta comunidad es equiparable a la hereditaria. La reiterada doctrina de este Centro Directivo en Resoluciones de 17 y 18 de enero, 20 y 23 de junio, 1 de octubre, 19 de noviembre de 2007, 2 de junio y 4 de julio de 2009, ha establecido que no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa de todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que pueda disponer separadamente, sino que por el contrario la participación de aquellos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo, en tanto que conjunto de bienes con su propio ámbito de responsabilidad y con un régimen específico de gestión, disposición y liquidación, que presupone la actuación conjunta de ambos cónyuges o de sus respectivos herederos y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esa cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos le correspondan en esas operaciones liquidatorias.

Así pues, como ha determinado este Centro Directivo, sólo se puede disponer de los bienes concretos de una comunidad postganancial, sin necesidad de la previa liquidación y adjudicación de los bienes que la integran, siempre y cuando el acto sea otorgado por todos los interesados que agotan la plena titularidad del bien.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2005 ha determinado que disuelta y no liquidada la sociedad ganancial, ya no son aplicables las normas del Código Civil sobre gestión y disposición de bienes gananciales, pero en cualquier caso, no puede uno solo de los cónyuges vender un bien perteneciente a esa comunidad postganancial sin el consentimiento del otro o en su caso el de sus herederos o causahabientes. Resulta de esta jurisprudencia que «las consecuencias derivadas del tránsito de un régimen jurídico a otro como consecuencia de la disolución de la sociedad de gananciales, al declarar que "los bienes que, hasta entonces, habían tenido el carácter de gananciales, pasan a integrar (hasta que se realice la correspondiente liquidación) una comunidad de bienes postmatrimonial o de naturaleza especial, que ya deja de regirse, en cuanto a la administración y disposición de los bienes que la integran, por las normas propias de la sociedad de gananciales... sobre la totalidad de los bienes integrantes de esa comunidad postmatrimonial ambos cónyuges (o, en su caso, el supérstite y los herederos del premuerto) ostentan una titularidad común, que no permite que cada uno de los

cónyuges, por sí solo, pueda disponer aisladamente de los bienes concretos integrantes de la misma, estando viciado de nulidad radical el acto dispositivo así realizado"».

4. Respecto a la consideración del legado hecho, hay que recordar que en el Código Civil se recogen dos figuras que revisten un particular interés: el legado de cosa ajena y el legado de cosa ganancial. El legado de cosa ajena nos sitúa en el supuesto de diferencia entre la institución de heredero y el legado: mientras cabe legar una cosa ajena, es impensable que la institución de heredero se pueda referir a un patrimonio que no sea del propio testador.

Las normas sobre el legado de cosa ajena descansan en el dato esencial de que el testador sepa o no, al legarla, que la cosa es efectivamente de otro. En el caso que nos ocupa, es evidente que el testador tuvo perfecto conocimiento de la situación de ajenidad –al menos parcial– de la cosa al tiempo del otorgamiento de su testamento. Si lo sabía, el legado es válido y el heredero gravado debe adquirir la cosa legada, y si no puede tendrá que dar al legatario su justa estimación. Contrariamente, si el testador ignoraba que la cosa legada era ajena, el legado es nulo, aunque queda convalidado si el testador adquiere la cosa legada después de hecho el testamento –ex 861 y 862–.

Si la cosa legada pertenece al heredero gravado, el legado es válido, sin perjuicio de la legítima de los herederos forzosos, esto es, que si el heredero gravado tiene esa condición, el gravamen que el legado comporta quedará sin efecto en la medida que perjudique su legítima. Respecto de la interpretación que se deba hacer sobre si el testador debe saber que la cosa que lega es suya o del heredero gravado, es decir si el legado de cosa del heredero sigue las reglas generales del legado de cosa ajena, la respuesta debe ser negativa, porque el artículo 863 que se ocupa de este legado y que viene a continuación de los que regulan el legado de cosa ajena en general, no condiciona a ningún requisito la eficacia del legado.

Ocurre en este supuesto que además se aplica también el artículo 864, que se ocupa del legado en que el testador, heredero o legatario tuvieren solo una parte en la cosa legada, por lo que se entenderá limitado solo a esa parte, a no ser que el testador declare expresamente que lega la cosa por entero, como se ha expresado en el testamento del presente expediente.

La hipótesis de los legados en los que el testador solo tenga parte o un derecho sobre la cosa legada se acerca al supuesto del legado de cosa ganancial, y las discusiones doctrinales sobre la equiparación o no de este legado al de cosa ajena o al de cosa parcialmente propiedad del testador, fue resuelta con la reforma de 13 de mayo de 1981, dándose redacción puntual al artículo 1380 del Código Civil. La solución de que la disposición testamentaria de un bien ganancial produzca todos sus efectos si se adjudica en la liquidación a la herencia del testador, y en caso contrario se entenderá legado el valor que tuviere al tiempo de su fallecimiento, no está exenta de algunas cuestiones no resueltas. Así, la de si es requisito de validez del legado que el testador sepa que lega una cosa que tiene carácter ganancial, o si cree erróneamente que la cosa legada le pertenece por entero. La respuesta debe ser negativa, no sólo porque el artículo 1380 da solución específica al supuesto y no subordina la eficacia del legado a que el testador conozca o ignore el carácter ganancial de la cosa que lega, sino también por el precedente que supone el artículo 864, que no subordina la validez del legado a que el testador conozca o no que sólo tiene una parte en la cosa legada. Pero el artículo 1380 a diferencia del artículo 864, en el caso de que el testador crea que la cosa era total o parcialmente privativa, extiende el legado a la totalidad de la misma, bien sea a la totalidad, en el caso de adjudicación en el haber del testador, bien sea por su valor, en el caso de adjudicación en haber del cónyuge, o parte en porción de la cosa legada y parte en valor, para los casos de adjudicación parcial, si interpretamos el artículo 1380 en este último caso, de acuerdo con los parámetros del artículo 861.

5. La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 2000, tan aludida por el recurrente, establece que «la situación que se da respecto al momento de ordenar el legado es de una comunidad postganancial, comunidad que existe desde que se disuelve la ganancial pero no se liquida y es una comunidad de tipo romano, pro indiviso, regida por los artículos 392 y siguientes del Código Civil, pero no recae la comunidad sobre cada cosa que forma parte de ella sino sobre el conjunto de la misma: así lo expresa la Sentencia de 23 de diciembre de 1993:...»comunidad postmatrimonial sobre la antigua masa ganancial... cotitularidad ordinaria... cada comunero ostenta una cuota abstracta sobre el totum ganancial, pero no una cuota concreta sobre cada uno de los bienes...» y, a su vez, se refieren a esta comunidad postganancial las de 23 de diciembre de 1992, 28 de septiembre de 1993, 14 de marzo de 1994, 26 de abril de 1997 y 28 de septiembre de 1998... Concretando el supuesto: aplicando las normas de la comunidad romana, no cabe disposición de la cosa común sino con la unanimidad de todos los comuneros (Sentencias de 19 de diciembre de 1985, 28 de mayo de 1986, 25 de junio de 1990, 23 de octubre de 1990, 30 de junio de 1993). Teniendo en cuenta que en esta comunidad no la hay de cosas concretas, sino de todo el conjunto patrimonial, aquella regla no tiene sencilla aplicación, especialmente si la disposición es, como en este caso, mortis causa: si la cosa concreta fuera común, un legado de la misma por un comunero sería legado en parte de cosa propia (del testador, cónyuge viudo) y en parte de cosa propia del obligado a entregar el legado (del heredero, de su madre, cónyuge premuerto). Pero no es así: el legado recae sobre una cosa que forma parte de un patrimonio que fue ganancial (no liquidada la comunidad) y que ahora es una comunidad romana (no dividida)... De lo que se deduce que no se trata de un legado de cosa ajena. Tampoco... un legado de cosa ganancial. Es un legado de cosa perteneciente a la comunidad postganancial, el cual está fuera de toda normativa legal: ni es ganancial, ni es cosa ajena, ni es cosa común; es cosa integrante de una comunidad que recae sobre todo un patrimonio y que no se conoce, hasta su división, si la cosa legada se adjudicará al testador o no... Siendo una cuestión no regulada, es decir, una relación jurídica sobre la que el ordenamiento no ha dictado norma, se da el caso de laguna de la ley, que debe resolverse aplicando la analogía, tal como prevé el artículo 4.1 del Código Civil y la norma que deberá aplicarse es la del artículo 1380 del Código Civil que contempla la validez del legado de cosa ganancial y su efectividad. En efecto entre el supuesto regulado –legado de cosa ganancial– y el no regulado –legado de cosa de comunidad postganancial– se dan los presupuestos para la aplicación de la norma por analogía que exigió la jurisprudencia (sentencias

de 12 de junio de 1990, 4 de junio de 1993, 11 de mayo de 1995): en primer lugar: el supuesto específico no regulado, como es el caso de legado de cosa de comunidad postganancial y, en segundo lugar, identidad de razón: si el legado es de cosa de la comunidad ganancial, los esposos comuneros carecen de poder de disposición exclusivo sobre la misma (como destaca la sentencia de 28 de septiembre de 1998), al igual que si es de comunidad postganancial, y en uno y en otro caso, la cosa puede ser adjudicada al que dispuso de la misma, al hacer la liquidación de los gananciales, en la primera, o la división de la comunidad, en la segunda».

En conclusión, esta jurisprudencia considera que es incorrecta la aplicación del artículo 1380 del Código Civil, ya que no se trata de un legado de cosa ganancial que contempla dicha norma. Pero tampoco es, un legado de cosa ajena ya que la finca formaba parte de la comunidad postganancial integrada por el testador y su primera esposa. Es por lo tanto, un legado de cosa de una comunidad ordinaria, pro indiviso, subsiguiente a la disolución de la comunidad de gananciales y anterior a su liquidación, llamada comunidad postganancial que, carente tal legado de normativa, se procede a la aplicación analógica del mismo artículo 1380 del Código Civil: «ubi eadem ratio est, ibi eadem iuris dispositio esse debet». Lo cual lleva consigo la validez del legado y la aplicación, no obstante no serlo, del 1380 relativo al legado de cosa ganancial.

6. Así pues, en el supuesto de este expediente, la entrega del legado referido, sea considerado como ganancial, de cosa ajena, de cosa propia o parcial en su caso, o incluso como ha determinado la jurisprudencia analizada en el fundamento de Derecho anterior, aunque se tratase de un legado de cosa postganancial fuera de toda normativa o ley que se regule por analogía a las normas del legado de cosa ganancial, lo cierto es que en cualquiera de estos casos se exige para su entrega la concurrencia de los titulares de la cosa o derechos legados o sus herederos o causahabientes. Sentado esto, queda por determinar si en las operaciones particionales han concurrido estas voluntades.

En primer lugar, la parte que corresponde al causante está representada por el albacea contador partidor que tiene amplísimas facultades para la entrega. En efecto, el testamento del causante otorgó facultades expresas al albacea contador-partidor para hacer entrega de los legados ordenados por el testador, y en consecuencia, está facultado incluso para llevar a cabo la inscripción de inmuebles específicamente legados, según contempla el artículo 81, apartados b) y c) de la Ley Hipotecaria, que autoriza la inscripción a favor del legatario de los bienes legados en virtud de escritura de partición de herencia o aprobación y protocolización de operaciones particionales formalizada por el contador-partidor, en la que se asigne al legatario el inmueble o inmuebles legados, o bien, escritura de entrega otorgada por el legatario y contador-partidor o albacea facultado para hacer la entrega o, en su defecto, por el heredero o herederos. En definitiva, nombrado el contador, no es necesaria la intervención de los herederos para formalizar la partición.

Pero ocurre que la cosa legada o al menos parte de ella, no forma parte íntegramente del caudal hereditario del causante, pendiente de esa liquidación y adjudicación postganancial, por lo que no puede entregar una posesión total de la misma porque no la ostenta. Y prueba de esto y del conocimiento que tenía el testador de su falta de posesión y de la existencia del derecho de sus hijos de primer matrimonio, es que en la cláusula segunda del testamento que se reproduce en los hechos, hace formal encargo a sus hijos o herederos o a quienes por derecho de sustitución o representación ostenten tal condición, para que en el momento de la apertura de la sucesión reconozcan la transmisión a requerimiento del comprador o sus herederos o causahabientes, presten su consentimiento para el otorgamiento de la escritura pública de compraventa correspondiente, o para la inscripción del pleno dominio a favor del comprador en el Registro de la Propiedad. En el caso de que se aplicase por el contador partidor la cláusula tercera del testamento, en virtud de la cual los herederos que no respetasen el formal encargo realizado por el testador, serían reducidos a la legítima estricta y corta que les pudiese corresponder, también es precisa la intervención de los herederos para el cómputo y cálculo de esos mínimos derechos legitimarios en atención a la valoración de los restantes bienes de la herencia, a los efectos de no ser perjudicados en su legítima estricta. Esto es concordante con la necesidad de prestación de su consentimiento para la entrega del legado, sea de cosa ganancial, postganancial, de cosa ajena, parcialmente propia del causante o propia de los herederos.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 10 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 11 -

**559** *Resolución de 10 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Vitoria n.º 3, a la inscripción de un convenio regulador aprobado judicialmente. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don R. M. M. O. M. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Vitoria número 3, doña María-Dolores Cuenca Carrasco, a la inscripción de un convenio regulador aprobado judicialmente.

## Hechos

### I

Una vivienda aparece inscrita a nombre de los cónyuges don R. M. M. O. M. en un 99% y don A. R. S. en el 1% restante. Según resulta de la documentación aportada, dicho inmueble constituye la vivienda familiar.

En procedimiento de divorcio de mutuo acuerdo se aprueba el convenio regulador correspondiente, expresándose en el mismo que el régimen económico es el de absoluta separación de bienes y que la vivienda se adjudica a don R. M. M. O. M.

Se presenta en el Registro testimonio de la sentencia correspondiente y del convenio regulador aprobado.

### II

La registradora suspende la inscripción extendiendo la siguiente nota de calificación: «Prevía calificación desfavorable del documento presentado en este Registro bajo el número de asiento arriba expresado y Vistos los artículos 1, 2-1º y 2º, 2, 8 párrafo 1º, 9-3ª y 4ª, 10, 11, 17, 18, 19, 19 bis, 20 párrafos 1º y 2º, 21 y 322 y 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria, 33, 51-9º y 10º, 91 a 96, 98, 100, 101 y 430 y 434 de su Reglamento, y 1.255, 1.274 a 1.281 y siguientes, 1.323, 1.332 y 1.333 del Código Civil, 774, 777 y 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 266 del Reglamento del Registro Civil, Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1989; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de febrero y 9 y 10 de marzo de 1988, 28 de mayo de 1996, 6 de marzo de 1997, 16 de octubre y 18 de noviembre de 1998, 21 de diciembre de 1999, 8 de octubre de 2001, 25 de octubre de 2005, 3 de junio de 2006, 31 de marzo de 2008, 22 de marzo de 2010 y 19 de Nero, 13 de junio, 29 de julio, 5 de agosto y 3 de septiembre de 2011 y 11 de abril de 2012, se observa/n el/los siguiente/s defecto/s calificado/s como subsanable/s. Único.–constando inscrita la finca objeto del mismo a nombre de ambos ex cónyuges en la proporción de un 99% D. R. y un 1% D. A., por compra en estado de casados en régimen de separación absoluta de bienes, no existir ninguna sociedad de gananciales que liquidar en un convenio de separación, en el que puedan incluirse otros activos o pasivos privativos. La posibilidad de inscripción del convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, separación o el divorcio, ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. artículos 90, 91 y 103 del Código Civil), sin que puedan servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida. Al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse; de modo que la doctrina y preceptos hipotecarios no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (cfr. Real Orden de 13 de diciembre de 1867 y Resoluciones de 16 de enero de 1864; 25 de julio de 1880; 14 de junio de 1897; 12 de febrero de 1916; 31 de julio de 1917, y 1 de julio de 1943, entre otras). Indudablemente el negocio de que se trate ha de tener su adecuado reflejo documental, siendo preciso plasmarlo así, nítidamente, en el correspondiente documento, sin que pueda pretenderse en todo caso su inscripción por el mero hecho de que conste en el convenio regulador de la separación, cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación de la sociedad conyugal (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria). La finalidad de la institución –el convenio regulador de los efectos del divorcio– debe llevar a incluir en su ámbito todas las operaciones que ponen fin a una titularidad conjunta de bienes entre los cónyuges, que alcanza o puede alcanzar, no sólo a la liquidación de los bienes gananciales, sino también todas aquellas operaciones encaminadas a poner fin a todo su activo y toda su vida en común, lo que ocurre es que en el caso objeto de la presente calificación no existen «bienes comunes» porque nunca ha habido sociedad de gananciales, ya que, al estar casado en régimen de separación de bienes, los bienes existentes son todos propios de cada uno de los cónyuges, así como las cargas existentes sobre los mismos, no comprendiendo el presente convenio ningún otro bien distinto de dicha vivienda, ni pasivo. Dicho defecto únicamente podrá subsanarse mediante la correspondiente escritura de extinción de comunidad otorgada por ambos ex cónyuges, en la que se observen todos los requisitos legales del negocio objeto de la misma, entre ellos la forma en que se satisface el exceso de adjudicación por el condómino al que afecta. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1º de la Ley Hipotecaria. Vitoria-Gastéiz, 24 de Agosto de 2012. La Registradora. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo. M.ª Dolores Cuenca Carrasco. Contra la precedente (...).»

### III

El recurrente impugna la calificación, interponiendo el siguiente recurso: «D. R. M. M. O. M., actuando en nombre propio..., ante el Registro de la Propiedad de Vitoria número 3 para ante la Dirección General de Registros y Notariado, comparece y como mejor proceda en Derecho, digo: Que se me ha notificado calificación negativa de la registradora de la Propiedad n.º 3, a practicar la inscripción derivada de la sentencia n.º 216 de fecha de 25 de abril de 2012 dictada por el

Juzgado de 1ª Instancia número 4 de Vitoria-Gasteiz recaído en el procedimiento de Divorcio de Mutuo Acuerdo n.º 315/12. Entendiendo que dicha calificación es lesiva para mis intereses y no ajustada a Derecho, dicho en términos de defensa, mediante el presente escrito y al amparo del art. 324 de la Ley Hipotecaria, formulo recurso gubernativo ante la Dirección General de Registros y del Notariado de conformidad con los siguientes hechos y fundamentos. Primero.–En fecha 2 de agosto de 2012 el recurrente presentó en el Registro de la Propiedad número 3 de Vitoria, testimonio de la Sentencia n.º 216 de 25 de abril de 2012, del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Vitoria-Gasteiz recaída en autos de Divorcio de Mutuo Acuerdo número 315/12. En virtud de la sentencia dictada se declaró el divorcio de don R. M. M. y D. A. R., con aprobación del convenio regulador suscrito por los cónyuges, el día 9 de marzo de 2012, cuyo régimen matrimonial era el de separación absoluta de bienes y que entre otras cosas se procedía a la liquidación y adjudicación de único bien en común, la vivienda familiar, a favor de D. R. Así, los cónyuges acuerdan que la vivienda familiar se adjudique a don R. propietario del 99% de la misma del 1% de la vivienda familiar propiedad de D. A. R. al compareciente, adjudicación que tiene como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio matrimonial. La sentencia presentada al Registro, fue objeto de calificación negativa: ... Segundo.–La única cuestión que se plantea es si la liquidación que de un régimen económico matrimonial de separación de bienes se hace en un convenio regulador aprobado judicialmente precisa de su ulterior otorgamiento de escritura pública para acceder a los libros del Registro de la Propiedad. El artículo 90 del Código Civil al regular el convenio regulador contempla la liquidación del régimen económico matrimonial, sin hacer distinción alguna entre los diferentes regímenes económicos matrimoniales y por tanto la calificación negativa realizada supone un agravio comparativo respecto de los cónyuges casados en sociedad de gananciales como reconoce numerosa jurisprudencia y sin que tenga cabida legal la necesidad de otorgamiento de escritura pública pues la adjudicación ya está realizada y aprobada por el Juzgado competente en sentencia firme. La calificación negativa del registrador es contraria, dicho sea en términos de defensa, a la doctrina reiterada de la DGRN que tiene resuelto en reiteradas ocasiones que es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial de una sentencia de separación o de divorcio, pues se trata de un acuerdo de los cónyuges que acontece dentro de la esfera judicial y es presupuesto necesario de la misma sentencia modificativa del estado de casado. Así el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y de acuerdo con los artículos 1.216 del Código Civil y 317.1º de la LEC, son documentos públicos los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los secretarios judiciales, y que hacen prueba plena del hecho o acto que documentan, artículo 319.1 de la LEC. Del mismo modo la DGRN ha manifestado reiteradamente que resulta admisible la inscripción de la adjudicación que mediante convenio regulador se realice respecto de los bienes adquiridos vigente el régimen de separación de bienes, pues aunque dicho régimen está basado en la comunidad romana, esto no autoriza a identificar ambas regulaciones. Ésta diferenciación resulta, en nuestro ordenamiento, del hecho de que el régimen económico matrimonial de separación de bienes sólo pueda existir entre cónyuges, así como de la afectación de los bienes al sostenimiento de las cargas del matrimonio, de las especialidades en la gestión de los bienes de un cónyuge por el otro, de la presunción de donación en caso de concurso de un cónyuge y de las limitaciones que para disponer se derivan del destino a vivienda habitual de un inmueble (cfr. las Resoluciones de 21 de enero de 2006, 31 de marzo de 2008, 29 de octubre de 2008 y 21 de febrero de 2011. Así en el presente caso existe un patrimonio activo en común que no se desea seguir compartiendo, que es liquidado para una efectiva disolución del vínculo matrimonial que debe acceder a los libros registrales. Por tanto y habida cuenta que la negativa a la calificación está asentada en un extremo que queda fuera del margen de apreciación del registrador (sic) solicito que se revoque la calificación, acordado la inscripción, puesto que en convenio regulador se inventaría un bien y se adjudica el pleno dominio del bien a uno de los cónyuges, operación de evidente contenido liquidacional que altera la titularidad y que debe tener su reflejo en los libros registrales (sic)».

#### IV

La registradora se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 11 de octubre de 2012.

#### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 90, 96, y 1320 del Código Civil; 2 y 3 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de octubre de 1988, 6 de marzo de 2001, 5 de diciembre de 2002, 20 de febrero de 2004, 5 de junio de 2008, 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009, 1 de marzo de 2011 y 11 de abril, 8 (2.ª) y 19 (2.ª) de mayo y 7 de julio de 2012.

1. En el presente expediente, se pretende la inscripción de adjudicación de la vivienda familiar a uno de los cónyuges, en virtud de un testimonio de sentencia dictada en procedimiento judicial de divorcio que aprueba el convenio regulador propuesto por las partes. La citada vivienda aparece inscrita a nombre del adjudicatario en un 99% en pro indiviso, y a nombre del otro cónyuge en el 1% restante, siendo el régimen el de separación de bienes.

2. Como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos»), la calificación registral, tratándose de documentos judiciales, como es la sentencia de aprobación de un convenio regulador, no entra en el fondo de la resolución judicial, ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si constituye título

inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario y 523.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hace referencia a la calificación registral de los obstáculos derivados de la legislación registral.

La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo entra dentro de la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro, en cuyo artículo 3 de la Ley Hipotecaria se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia Ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate.

Por eso, este Centro Directivo ha venido señalando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de un convenio regulador aprobado judicialmente, cuya validez no se discute, y qué actos precisan de una escritura pública otorgada con posterioridad al convenio y sin prejuzgar la validez de éste.

3. Ahora bien, sentado lo anterior, procede analizar si la vivienda perteneciente a ambos cónyuges pro indiviso según el Registro y no como bien ganancial, puede inscribirse mediante la adjudicación realizada en el convenio regulador o si es necesaria la escritura pública si se entendiera que es una extinción de comunidad ordinaria entre dos copropietarios ajena a una liquidación de la sociedad conyugal.

En este punto procede estimar el recurso y revocar la nota de calificación registral, pues el bien objeto de adjudicación tiene la especial característica de tratarse de la vivienda familiar, lo que permite considerar la existencia, de una causa familiar propia de la solución de la crisis objeto del convenio.

4. Conforme al artículo 90 c) del Código Civil «El convenio regulador a que se refieren los artículos 81 y 86 de este Código deberá contener, al menos, los siguientes extremos: c) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar». Dispone también este precepto, en su párrafo segundo que «Los acuerdos de los cónyuges, adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio serán aprobados por el juez, salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges.»

En efecto, dispone el párrafo primero del artículo 96 del Código Civil «En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el juez, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario en ella corresponde...». Es decir, el Código determina la atribución del uso de la vivienda familiar sólo cuando no hay acuerdo aprobado por el juez. En el presente supuesto, consta en la sentencia que existe ese acuerdo, como resulta de las estipulaciones antes transcritas. Y en cuanto al artículo 90 del Código Civil, aunque hace referencia a la atribución del uso de la vivienda familiar, no significa que excluya la adjudicación del dominio de dicha vivienda si ambos cónyuges están de acuerdo, pues el contenido del convenio se regula como contenido de mínimos, al expresar en el párrafo inicial del precepto que «al menos» debe tener los contenidos que expresa.

5. Por otra parte, como ha recordado también recientemente este Centro Directivo (cfr. Resolución 8 mayo 2012 (2.<sup>a</sup>)), las previsiones acordadas por los cónyuges para regular las consecuencias de la separación o divorcio, que incidan sobre los aspectos que la crisis familiar hace necesario abordar (y es indudable que la vivienda familiar es uno de tales aspectos conforme a los artículos 90 y siguientes del Código Civil), produce plenos efectos jurídicos una vez aprobados judicialmente (cfr. artículo 90 del Código Civil).

6. Resulta también que los preceptos citados, que regulan los efectos del divorcio, se incardinan en el capítulo IX del título IV del Libro I del Código Civil, y exigen abordar la regulación de la vivienda familiar, con independencia del régimen económico matrimonial que hubiera estado vigente entre los cónyuges durante el matrimonio, y del carácter, privativo o común, de la titularidad que los cónyuges pudieran ostentar sobre la misma.

7. Nada obsta, por tanto, a inscribir la adjudicación de la vivienda familiar de que los cónyuges son titulares pro indiviso, pactada en el convenio regulador, toda vez que se trata de la vivienda familiar existiendo la causa familiar anteriormente expresada, y sin que este Centro Directivo pueda entrar en otras cuestiones por imperativo de lo que dispone el artículo 326 párrafo primero de la Ley Hipotecaria, que impide entrar en otros motivos distintos a los señalados por el registrador.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 10 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**560** Resolución de 11 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Mazarrón, por su negativa a inscribir una escritura de partición de herencia. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).

En el recurso interpuesto por el notario de Alcorcón, don Pablo García Toral, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Mazarrón, don Eduardo Cotillas Sánchez, por su negativa a inscribir una escritura de partición de herencia.

### Hechos

#### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Alcorcón, don Pablo García Toral, el 21 de mayo de de 2012, número 698 de orden, se formaliza una partición de la herencia en la que el cónyuge viudo, además de por sí, representa a una heredera incapaz.

#### II

Presentada en el Registro de la Propiedad la copia autorizada de dicha escritura, fue calificada negativamente, mediante nota de 7 de agosto del año en curso, en los siguientes términos: «Representando a la incapacitada doña L. M. C. M. su madre doña C. M. M., se omite en el precedente documento el juicio notarial de suficiencia en cuanto a dicha representación, por lo que la misma no queda acreditada. Téngase en cuenta que según reiteradas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado dicho juicio es predicable no solo para la representación voluntaria sino también para la representación legal. Además, estando interesados en la misma partición el representante y el representado existen intereses contrapuestos por lo que se precisa y no se acredita el nombramiento de un defensor judicial. Además el defensor judicial necesita aprobación judicial de la partición efectuada, salvo que el Juez no hubiere dispuesto otra cosa al hacer el nombramiento. Téngase en cuenta, que resultando del testamento que rige la sucesión la existencia de la cautela socini, ello implica una alternativa por la que la legitimaria representada tiene que optar, y el hecho de que por ella ejercite esa opción la madre conlleva la contraposición de intereses, ya que la representante se ve directamente afectada por el resultado de la opción. Estableciéndose en el testamento del causante en su estipulación sexta una sustitución ejemplar en cuanto a la hija doña L. M. C. M., la misma no ha sido tenida en cuenta en las adjudicaciones que se practican a su favor; discordancia ésta que tendrá que ser objeto de aclaración para el correcto despacho del precedente documento. La Participación Indivisa de un entero con noventa y cinco por ciento del solar que se inventaría en el precedente documento bajo el número 5. según Registro no existe en la actualidad, sin que se haya tenido en cuenta el procedimiento de Juicio de Menor Cuantía número 263/1599, en el que recayó sentencia número 49/2009 de fecha 17 de marzo de 2009, según mandamiento dictado por doña E. S. M., Secretaria del Juzgado de Primera Instancia Número Dos de Totana, por el que se puso fin a la situación de condominio, se declaró la edificación a que se refiere el precedente documento, la cual además fue dividida horizontalmente, resultando, entre otros, el departamento 13, que quedó inscrito a favor de los cónyuges don A. C. C. y doña C. M. M., por título de adjudicación por extinción de condominio con carácter ganancial. Además, la descripción que de la finca obra en el precedente documento no coincide con la descripción que de la misma consta en el Registro, existiendo las siguientes vicisitudes, a saber: Según Registro la vivienda tiene una superficie de ciento quince metros con cincuenta decímetros cuadrados, que no de ciento un metros con cincuenta decímetros cuadrados como resulta del precedente documento y sin que conste en el Registro la superficie construida según Catastro, lo que ahora tampoco se acredita, por cuanto de la certificación catastral que se incorpora no resulta la descripción de la finca en términos totalmente coincidental con el Registro; y, además, según Registro..., lo que no es coincidente con los linderos que se expresan en el precedente documento, incluso, existen divergencias entre la descripción que consta en el Registro de la edificación de la que forma parte la finca y del solar sobre el que se alza dicha edificación y la que resulta del título calificado, puesto que según Registro...; se alza sobre un solar de superficie trescientos noventa y cuatro metros cuadrados, que no de trescientos sesenta y tres metros cuadrados; la calle sin nombre por la que tiene puerta el zaguán del edificio..., sin que coincidan tales linderos con los que resultan del precedente documento, ni para el solar ni para el edificio. Por todo lo dicho, en tanto no se aclaren tales divergencias no es posible practicar la inscripción solicitada, por cuanto no consta suficientemente Identificada la finca objeto del precedente documento, con la que consta inscrita en el Registro. A tal/es hechos/s son de aplicación los siguientes fundamentos de derecho: 1.º Artículo 98.2 de la Ley 24/2001, artículos 163, 808, 813, 1.060 y 1.259 del Código Civil, y Resoluciones de la Dirección de los Registros y del Notariado de fechas 27 de noviembre de 1986 y 5 de mayo de 2002. 2.º Artículo 9 de la Ley Hipotecaria y artículo 5.I del Reglamento Hipotecario. 3.º Artículos 9 y 20 de la Ley Hipotecaria, artículo 51 del Reglamento Hipotecario y Principio de Especialidad. Siendo los defectos expresados subsanables se suspende la inscripción solicitada».

#### III

Solicitada la correspondiente calificación sustitutoria, correspondió el expediente al registrador de la Propiedad de



Murcia número 3, que emite, con fecha, 23 de agosto de 2012, calificación confirmatoria de la anterior negativa, en los siguientes términos: «1.º El día 14 de agosto 2012 ha tenido entrada en el Registro de la Propiedad Número Tres de Murcia, bajo el número 2012/477 solicitud de calificación sustitutoria suscrita por Don Pablo García Toral, notario autorizante de la escritura objeto de calificación. El mismo día se solicitó certificación del historial registral de la finca y de las incidencias del asiento de presentación, que se recibieron el día 16 de agosto de 2012. 2.º El documento objeto de calificación es la escritura de Liquidación de Sociedad de Gananciales, Aceptación y Partición de Herencia por fallecimiento de don A C C, autorizada en Alorcón el día veintiuno de mayo de dos mil doce por el Notario Don Pablo García Toral, número 698 de protocolo. 3.º La citada escritura ha sido objeto de calificación con fecha 7 de agosto de 2012 por el titular del Registro de Mazarrón denegando su inscripción, y habiendo solicitado el interesado calificación sustitutoria la practico conformé a los siguientes. Fundamentos de Derecho. 1. En relación al primer defecto recogido en la calificación, es cierto que la DG en Resoluciones como la de 20 de septiembre de 2006, ha exigido en relación a la representación legal los mismos requisitos que a la voluntaria a los efectos de la calificación registral de la misma, y todo ello al amparo del art. 98.2 de la Ley 24/2001, no constando en el título presentado el juicio notarial de suficiencia de la representación alegada. 2. En cuanto al segundo defecto, me ratifico igualmente en la calificación del registrador sustituido, toda vez que la DG en Resolución de 15 de mayo de 2007 afirma que la existencia de una «cautela socini» supone una contraposición de intereses, pues tal fórmula, admitida doctrinal y jurisprudencialmente, consiste en que los legitimarios reciben mayor porción de lo que por legítima les corresponde, pero gravada con el usufructo del viudo. Pues bien, la expresada cautela trae consigo una alternativa por la que los hijos legitimarios tienen que optar y el hecho de ejercitar por ellos esa opción su madre, como titular de la patria potestad rehabilitada, acarrea una contraposición de intereses, ya que dicha representante se ve afectada por el resultado de la opción. Por todo ello es imprescindible la intervención del defensor judicial y el cumplimiento de los demás requisitos a que se refiere el artículo 1.060 del Código Civil, esto es, posterior aprobación judicial de la partición efectuada, conforme al número segundo del mencionado precepto. 3. En relación al tercer defecto, confirmo la calificación del registrador puesto que como ha manifestado el TS en Sentencias de 26 de mayo de 2007 y 7 de noviembre de 2008, «esta Sala tiene declarado que la sustitución ejemplar consiste en un nombramiento del heredero del incapaz hecho por el sustituyente (testador) y con la finalidad de evitar la sucesión intestada de aquel». En consecuencia entiendo que es preciso recoger en el asiento que se practica a favor de la incapacitada, la sujeción de los bienes que adquiere a dicha sustitución, debiendo consignarse esta circunstancia en las adjudicaciones que a su favor se realizan en la escritura calificada. 4. Finalmente, también confirmo el cuarto de los defectos apuntados en aras de los principios registrales de tracto sucesivo y de especialidad (sigue la advertencia de los posibles recursos)».

#### IV

Notificada la anterior calificación, por parte del notario autorizante, Sr. García Toral, se interpuso el correspondiente recurso en base a las siguientes alegaciones: «Primero.—Mediante escritura autorizada por mí el día veintiuno de mayo de dos mil doce, con el número 698 de mi protocolo se formalizó la adjudicación de herencia por fallecimiento de don A. C. C. en la que comparecieron su esposa doña C. M. M. y sus tres hijos, hermanos C. M., todos mayores de edad. En dicha escritura doña C. M. M. intervino en su propio nombre y derecho y además en nombre y representación de su hija declarada incapaz doña L. M. C. M., en virtud de la patria potestad rehabilitada que ostenta sobre la misma según se acreditó en dicha escritura con la correspondiente Sentencia de incapacitación y Auto de nombramiento de la patria potestad rehabilitada. El causante había fallecido bajo testamento autorizado ante mí, el día catorce de enero de dos mil diez, en el cual entre otras cláusulas legó a su esposa a su elección el usufructo universal y vitalicio de toda su herencia o el tercio de libre disposición de la misma en pleno dominio sin perjuicio de su cuota legal usufructuaria, estableciendo en garantía de este legado la cautela sociniana de tal modo que si alguno de los herederos instituidos no aceptara la opción de dicha legataria por el usufructo universal quedaría reducido a su legítima estricta acrecimiento a los demás que sí aceptaran la cuota de aquel en el resto de la herencia. En dicho testamento, instituyo herederos por partes iguales a sus cuatro hijos antes citados estableciendo las correspondientes normas particionales y en la cláusula quinta del mismo nombró tutora de su hija incapaz para que la representara al fallecimiento de su esposa a la otra hija y compareciente doña M. A. C. M.. En la adjudicación de la herencia todos los bienes se adjudicaron conforme a lo establecido en el testamento y optando la viuda del causante, con el consentimiento de los tres hijos comparecientes por el usufructo universal en pago de su legado, usufructo que se le asignó sobre todos los bienes inmuebles inventariados. Segundo.—Dicha escritura fue calificada negativamente por el Registrador de la Propiedad de Mazarrón con fecha siete de agosto de dos mil doce, alegando entre otros motivos que no son objeto del presente, el que se recurre por medio de este escrito y que se refiere a que concurren intereses contrapuestos por la existencia de la cautela socini en el testamento, y que no se acredita el nombramiento de un Defensor Judicial y aprobación judicial posterior. Como fundamento de derecho para dicha apreciación se alega como argumento fundamental las resoluciones de ese Centro Directivo de fechas veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y seis y quince de mayo de dos mil dos. Tercero.—Contra dicha calificación se solicitó por el Notario autorizante calificación sustitutoria con fecha catorce de agosto de dos mil doce, calificación que fue remitida al Registro de las Propiedad de Murcia número 3, el cual ratificó con fecha veintitrés de agosto de dos mil doce el defecto alegado por su compañero de Mazarrón en cuanto al defecto que se recurre, alegando por todo argumento resolución de quince de mayo de dos mil siete del mismo Centro Directivo, resolución, por cierto, que no he podido encontrar en ninguna de las bases de datos de Resoluciones de la Dirección General. Cuarto.—Expuesto cuanto antecede se interpone Recurso contra la calificación antes relacionada, en base a los siguientes

fundamentos: 1.º Que como repetidamente tiene señalado el Centro Directivo, la noción de conflicto de intereses es una circunstancia que debe juzgarse para cada caso concreto teniendo en cuenta sus circunstancias y forma de adjudicación de los bienes hereditarios. 2.º Que debe distinguirse entre partición de herencia determinativa y dispositiva y que en la simplemente determinativa, atendidas las adjudicaciones realizadas, conforme a las normas particionales ordenadas por el testador como es el presente caso, no supone pos sí conflicto de intereses, por lo que deben interpretarse restrictivamente las normas de protección de menores e incapaces. 3.º En el caso concreto que nos ocupa, se alega básicamente por el Registrador calificador la Resolución de quince de mayo de dos mil dos, en la cual se trataba de una partición hereditaria en la que la viuda comparecía en su propio nombre y en representación de las dos únicas hijas y herederas que eran ambas menores de edad. En el presente caso debe observarse que además de la hija incapaz representada comparecen tres hijos y herederos más, mayores de edad y plenamente capaces que deciden respetar la adjudicación del usufructo universal a favor de su madre, lo cual supone que si la hija representada hubiera optado a través de un defensor judicial por la otra posible opción de no respetar dicho usufructo, hubiera salido notoriamente perjudicada ya que conforme al testamento del causante hubiera visto reducidos sus derechos hereditarios al tercio de legítima estricta acreciendo su participación en el tercio libre y en el tercio de mejora a favor de sus hermanos. Quinto.—A mayor abundamiento, el usufructo asignado a la madre representante de la incapaz en virtud de la patria potestad rehabilitada, con arreglo a su edad, de noventa años, representa un contenido económico mínimo como gravamen de los bienes hereditarios, estando además obligada, conforme al artículo 154-1 del Código Civil a prestar alimentos a dicha hija incapaz, con lo cual, no se entiende muy bien qué daño puede causar a ésta la adjudicación del usufructo a favor de aquella. Hay que tener en cuenta también que ambas conviven en el mismo domicilio familiar. Atendidas estas circunstancias, el forzar la interpretación «del conflicto de intereses», supone avocar a una familia bien, avenida a trámites judiciales no deseables y siempre costosos como son el nombramiento de un defensor judicial y autorización judicial posterior. En atención a cuanto se ha expuesto, por medio del presente escrito vengo a recurrir la calificación emitida por el Sr. registrador de la Propiedad de Mazarrón en cuanto al defecto alegado e interés de la Dirección General de los Registros y Notariado la modificación de la misma y tras revocar o dejar sin efecto los fundamentos alegados por aquel, permita su inscripción una vez subsanados el resto de los defectos alegados que no son objeto del presente recurso. Lo que solicito respetuosamente en Alcorcón, a 21 de septiembre de 2012».

### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 163, 166, 272, 808, 813, 820, 1.058 y 1.060 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de enero de 1987, 6 de febrero de 1995, 6 de noviembre de 1998, 15 de mayo de 2002, 15 de septiembre de 2003, 14 de diciembre de 2006, 26 de septiembre de 2011 y 10 de enero, 23 de mayo y 4 de septiembre de 2012.

1. La única cuestión que se debate en el presente recurso se centra en el segundo defecto de la nota calificadora, único que ha sido objeto de recurso y consiste en determinar si es necesaria la intervención del defensor judicial en una partición hereditaria, en la que una heredera incapacitada está representada por su madre, como titular de la patria potestad rehabilitada, cuando el causante de la sucesión (padre y cónyuge de las mismas) ordena el llamamiento testamentario a favor de ambas (y a favor de los restantes hijos comunes) mediante la fórmula testamentaria conocida como Cautela Socini.

2. Como cuestión previa, como se trata de un asunto que afecta a la validez y eficacia del acto y a la protección de personas menores e incapacitadas, el conflicto de intereses debe ser objeto de calificación registral, dada la relación de ésta con la presunción de existencia y pertenencia de los derechos inscritos resultante del principio de legitimación registral de los artículos 1.3.º y 38.1.º de la Ley Hipotecaria y con la confianza en la legalidad de los asientos registrales respecto a terceros conforme al principio de fe pública registral del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Así lo ha entendido reiteradamente este Centro Directivo en las Resoluciones citadas en los Vistos, siguiendo una larga tradición en esta materia sobre calificación registral del autocontrato con conflicto de intereses, destacando especialmente entre las Resoluciones más recientes en tal sentido, las de 15 de mayo y 18 de diciembre de 2002, 3 de diciembre de 2004, 6 (Cfr. su Fundamento 8.º) y 18 de julio de 2006 (Cfr. su fundamento 3.º) y las de 14 de mayo y 2 de junio de 2010 y 10 de enero, 23 de mayo y 4 de septiembre de 2012.

3. Entrando en la cuestión de fondo, este Centro Directivo ha venido entendiendo que «la existencia de la denominada «Cautela Socini» supone una contraposición o conflicto de intereses entre la madre y el hijo menor, pues tal fórmula admitida doctrinal y jurisprudencialmente consiste en que los legitimarios reciben mayor porción de lo que por legítima les corresponde, pero gravada con el usufructo del viudo. La expresada cautela comporta una alternativa por la que el hijo legitimario tiene que optar y el hecho de ejercitar por él esa opción su madre acarrea también la contraposición de intereses, ya que dicha representante se ve afectada por el resultado de la opción» (cfr. Resolución de 14 de diciembre de 2006 y en el mismo sentido la de 4 de septiembre de 2012 anteriormente citadas). Congruentemente con esta situación de contraposición de intereses en la Cautela Socini, se concluía que era «imprescindible la intervención del defensor judicial y el cumplimiento de los demás requisitos a que se refiere el artículo 1.060 del Código Civil».

4. Dicha doctrina es igualmente aplicable a este supuesto, pues la opción derivada de la Cautela Socini implica conflicto de intereses entre la madre representante y la hija incapacitada a la que representa, ya que no es lo mismo que dicha hija incapacitada reciba unos bienes inmuebles libres de todo gravamen como exige la ley respecto a la atribución de la legítima, que los reciba en nuda propiedad, aunque se señale una mayor cuantía de los bienes adjudicados a la misma, pues

el resultado de la opción ejercitada en representación de la incapacitada es que ésta recibe su participación en el inmueble gravada por el usufructo universal a favor de la madre representante, cuando aplicando las normas de libertad de la porción legitimaria, se hubiera podido plantear también la opción alternativa de recibir los bienes que le correspondieran por legítima en pleno dominio y por tanto, excluidos del usufructo a favor de la representante.

Producida esta situación de conflicto de intereses, no corresponde a la representante decidir acerca de tal opción, ni cabe entrar, a efectos de inscripción, en el valor dado a los bienes ni en la clase y cuantía de los que se han adjudicado a la legitimaria, pues la decisión en estos casos de conflicto de intereses corresponde al defensor judicial, que es el que se encuentra en posición objetiva de imparcialidad con los requisitos del artículo 1.060 del Código Civil, tal como señalaron las dos Resoluciones de este Centro de 14 de diciembre de 2006 y 4 de septiembre de 2012 en supuestos similares al que ahora se plantea y que por las razones indicadas ha de recibir la misma solución.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota calificadora en cuanto al segundo defecto, único que ha sido recurrido.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

### - 13 -

**561** *Resolución de 11 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad interino de Marchena, por su negativa a inscribir una escritura de obra nueva. (BOE núm. 18, de 21-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don J.V.R en su propio nombre y derecho, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Marchena, don Rafael Jesús Rojas Baena, por su negativa a inscribir una escritura de obra nueva.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Vejer de la Frontera, don José Antonio Santos García, don J.V.R, debidamente representado, con el consentimiento posterior de otros, otorgó escritura de declaración de obra nueva.

Ante la notaria de Morón de la Frontera, doña María de las Mercedes Uceda Serrano, el 21 de febrero de 2012, los cotitulares del terreno ratifican la escritura calificada, en la que habían sido representados verbalmente.

##### II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Marchena dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Hechos. Primero. Con fecha dos de agosto último y bajo el asiento de presentación 1028 del Diario 134, se ha presentado, en este Registro de la Propiedad, copia autorizada de la indicada escritura, en virtud de la cual, don J.V.R. declara la obra nueva construida de una vivienda sobre la finca registral 21529 de Arahál. La finca indicada pertenece por terceras partes indivisas al otorgante y a don J.A.S.C. y don J.F.N. La obra ha sido costeada con fondos que le pertenecen exclusivamente a don J.V.R. y su esposa doña R.E.M. Los restantes condóminos, don J.A.S.C. y don J.F.N., consienten la operación realizada en la escritura. Se pretende la inscripción en base a la antigüedad de la construcción, superior a los cuatro años, según informe del arquitecto técnico, don A.E.M. Segundo. Calificado registralmente dentro de los límites previstos por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, se ha observado la existencia del siguiente inconveniente que impide la inscripción solicitada: "1.º Carece don J.V.R. y su esposa, doña R.E.M, de título jurídico adecuado para adquirir con exclusividad la propiedad de la obra llevada a cabo en suelo de la comunidad de propietarios a la que pertenecen. 2.º No se ha acreditado que respecto de la construcción declarada haya transcurrido el plazo de prescripción de la acción urbanística para el restablecimiento de la legalidad urbanística que pueda implicar su demolición. 3.º No se acompaña licencia municipal de primera ocupación de la vivienda declarada». Fundamentos de Derecho. I. En cuanto al primero de los inconvenientes apuntados, debe de tenerse en cuenta que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de accesión según el cual, «lo edificado, plantado o sembrado en predios ajenos, y las mejoras o reparaciones hechas en ellos, pertenecen al dueño de los mismos con sujeción a lo que se dispone en los artículos siguientes» (artículos 358 Código Civil), añadiéndose en el artículo 359 del Código Civil que «todas las obras, siembras y plantaciones se presumen hechas por el propietario y a su costa mientras no se pruebe lo contrario». II. Tratándose de inmuebles pertenecientes a una

comunidad de propietarios, como es el caso, «cada partícipe podrá servirse de los cosas comunes, siempre que disponga de ellos conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad, ni impida a los copartícipes utilizarlas según su derecho» (artículo 394 Código Civil), y aunque cualquiera de los condueños pueda con el consentimiento de los demás hacer alteraciones en la cosa común (artículo 397 del Código Civil), dichas alteraciones en modo alguno pueden por sí solos modificar la titularidad jurídica común. Para ello será necesario el correspondiente negocio jurídico. III. Trasladando las anteriores consideraciones a la escritura calificada, puede concluirse que la obra realizada por los cónyuges don J.V.R. y doña R.E.M., como propietarios de una tercera parte indivisa del suelo edificado, precisa de un título o negocio jurídico que legitime la adquisición de su propiedad en exclusiva y que sea suficiente para enervar los efectos del principio de accesión (derecho de superficie, de elevación, etc). El simple consentimiento prestado por los condominios a la alteración de la cosa común no puede considerarse como negocio jurídico con transcendencia real del que puedan resultar nuevos derechos reales inmobiliarios. IV. El fundamento jurídico del segundo inconveniente resulta de lo dispuesto en el artículo 20-4 del Texto Refundido de la Ley del Suelo (RD Legislativo 2/2008 de 20 de junio) que dispone: «No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, en el caso de construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medida de restablecimiento de la legalidad urbanística que implique su demolición por haber transcurridos los plazos de prescripción correspondiente, la constancia registral de la terminación de la obra se regirá por el siguiente procedimiento: 1. Se inscribirán en el Registro de la Propiedad las escrituras de declaración de obra nueva que se acompañen de certificación expedida por el Ayuntamiento o por técnico competente, acta de notarial descripción de la finca o certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca en la que conste la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título. Los plazos para ejercer las acciones encaminadas al establecimiento de la legalidad urbanística, se encuentran reguladas por el artículo 185 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, que prevé que las medidas cautelares o definitivas, de protección de la Legalidad Urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado sólo podrán adoptarse válidamente mientras los actos estén en curso de ejecución, realización o desarrollo y dentro de los seis años siguientes a su completa terminación. Pero esta regla general presenta excepciones recogidas en el apartado 2 del mismo artículo 185, según el cual: «La limitación temporal del apartado anterior, no regirá para el ejercicio de la potestad de protección de Legalidad Urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado respecto de los siguientes actos y usos: A) Los de parcelación urbanística en terrenos que tengan la consideración de suelo no urbanizable. B) Las que afecten a: Terrenos clasificados como suelos no urbanizables de especial protección o incluidos en la zona de influencias del litoral. Bienes o espacios catalogados. C) Parques, jardines, espacios libres e infraestructura o demás reservas para dotaciones, en los términos que determinan reglamentariamente. Las determinaciones pertenecientes a la ordenación estructural de los planes generales de ordenación urbanística o de los planes de ordenación intermunicipal, en los términos que se determinan reglamentariamente.» En el presente caso, no ha quedado acreditado que los terrenos sobre los que se ha llevado a cabo las edificaciones declaradas no se encuentran en algunas de las situaciones excepcionales previstas en el artículo 185-2 antes relacionados que enervarían la posibilidad de prescripción alegada. V. Finalmente, la necesidad de obtener licencia municipal de primera ocupación de la vivienda declarada para obtener su inscripción registral, viene impuesta por el artículo 27-1-a) del Decreto 60/2010, de 16 de marzo por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuya aplicación ha reconocido la Dirección General de los Registros y Notariado en Resolución de 21 de enero de 2012. Parte dispositiva; Por todo lo cual, el registrador de la Propiedad que suscribe califica negativamente el documento presentado y en consecuencia suspende su inscripción por causas de los inconvenientes subsanables apuntados. La presente calificación negativa total lleva consigo la prórroga de vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente (...). Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Rafael Jesús Rojas Baena registrador de Registro de la Propiedad de Ecija a dieciséis de agosto del año dos mil doce. C.S.V.: 24100708DA6A9ADC».

### III

La anterior nota de calificación es recurrida, ante el registrador para la Dirección General de los Registros y del Notariado el 24 de septiembre de 2012, por don J.V.R, que solicita con carácter previo calificación sustitutoria, lo que le es denegado por extemporánea.

El recurrente sostiene resumidamente: «Primero, en el propio antecedente se expone que se declara por un comunero una obra antigua sobre una finca que pertenece en proindiviso a tres titulares, costeada por el declarante y consentida en sus términos por los cotitulares, y eso es precisamente lo que conlleva el título, y no más. La naturaleza de una declaración de obra nueva antigua no es sino la necesaria y conveniente cohesión entre la descripción tabular y la realidad extratabular de una finca en relación, en este caso, a una realidad (la construcción) respecto de la que ya no proceden acciones de restablecimiento de la legalidad urbanística conculcada (suelo rústico común), y por tanto, por definición, es un acto meramente declarativo. El argumento del 358 del Código Civil carece de sentido, por ser predio propio: el argumento del artículo 394 y 397 de dicho texto legal decae por el común consentimiento y en suma nos encontraríamos con un reconocimiento de los proindivisarios de que la alteración de la cosa común ha sido consentida por todos y realizada con fondos propios sólo de uno de ellos, con la trascendencia que ello pudiera tener, nunca jurídico-real y erga omnes ni publicitada registralmente, en orden al eventual tratamiento de las mejoras realizadas en la finca y, por supuesto, sin que el «uso» propio del declarante pueda considerarse un pacto que atente a la configuración jurídica de este proindiviso, pues el interés público se conculcó con la edificación, no con su declaración o su uso. La correcta interpretación de esta naturaleza

jurídica de una declaración de obra antigua con acciones prescritas se refuerza, en este caso, para una recta interpretación de los interesados pues el propio título calificado señala: «Declaraciones jurídicas complementarias: Hago yo el notario la advertencia de que esta edificación está sujeta al régimen de limitaciones que conlleve su eventual carácter de fuera de ordenación o asimilado al mismo, y que puede solicitar de la administración municipal documentación acreditativa de su concreta situación y su afección a toda o parte de la edificación. Advierto que la obra anterior a 2 de mayo de 1975 se asimila a una edificación con licencia y puede solicitar administrativamente las autorizaciones oportunas. En cuanto a la edificación ulterior a dicha fecha, advierto que la patrimonialización que supone la prescripción de las acciones de restablecimiento de la legalidad urbanística vulnerada no implica, por sí misma, la posibilidad de contratación de los servicios básicos con empresa suministradora, así como, si consistiera en domicilio habitual, lo dispuesto en la disposición transitoria tercera, ordinal 1, de la Ley 2/2012 de 30 de enero de modificación de la Ley 7/2002 de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Por último se invoca en este punto lo dispuesto por la Subdirección General de Urbanismo del Ministerio de Fomento en orden a la recta interpretación de la nueva redacción del artículo 20 de la Ley del Suelo en su redacción dada por el Real Decreto Ley 8/2011, en el sentido de que la falta de declaración municipal de la situación de asimilado o fuera de ordenación no puede conllevar el cierre registral, sino que lo que se pretende es, precisamente, el acceso al Registro, conforme a los esquemas precedentes al efecto, pero acompañando la situación extratabular de la finca con la jurídica que refleje el Registro, permitiendo el acceso a éste de dicha declaración a instancias del propietario declarante o de la administración, por los cauces al efecto. Asimismo se trae a colación el criterio coincidente de la Dirección General de los Registros y el Notariado en su recentísima Resolución de fecha 17 de enero de 2012.» La inscripción registral de la obra antigua publicará que el declarante es titular de cuota abstracta sobre finca con una vivienda, lo cual aclara, frente a terceros, su régimen jurídico, pues como proindivisario (al margen de derechos de adquisición preferente) dicha cuota es transmisible con simple subrogación en la posición jurídica compleja del vendedor al comprador, y por tanto, el derecho en cuanto a las mejoras, trasciende con dicha subrogación al ulterior adquirente y la posibilidad de continuar en la posesión de la construcción radica en el pacto personal de los comuneros en cada momento (como cualquier otra cuestión simplemente posesoria entre cotitulares, que el registro no tiene por que publicar). Segundo, el segundo argumento en contra de la inscripción se alega ser la no acreditación del transcurso del plazo de prescripción. Ello no obstante, para despejar dudas y por diligencia ulterior en el título, el técnico que compareció extendió su pronunciamiento a la calificación del terreno como suelo no urbanizable común, no objeto de un régimen de protección especial. Tercero, finalmente se alega en contra de la inscripción que no se acompaña licencia municipal de primera ocupación de la vivienda declarada. Alegar dicha circunstancia en contra de la inscripción resulta de todo punto improcedente si tenemos en cuenta que se trata del procedimiento de declaración de obra nueva finalizada respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber transcurrido los plazos de prescripción correspondientes. En tal sentido, el artículo 20.4 del TRLSE, no exige para éstas tal requisito y confirma el legislador la doctrina de la DGRN (entre otras Resolución de 4 de mayo de 2011) al no exigir para escriturar e inscribir este tipo de obras «prescritas» la «licencia de la ocupación», como en cambio sí la exige en el apartado primero del mismo artículo para las obras conforme al ordenamiento urbanístico. Esto encuentra su justificación, como señala la DGRN en la Resolución citada, en el hecho de que si se dispensa del requisito de la aportación de la licencia de obras, debe exonerar por identidad de razón (prescripción de una eventual infracción urbanística en que hubiere podido incurrir el edificante) de la exigencia, a los efectos de la inscripción registral de la obra nueva, de la licencia de ocupación, pues su objeto no es otro que el de verificar la adecuación urbanística de las obras ejecutadas a la licencia otorgada, y a la normativa y ordenación urbanística aplicable en cuanto al uso previsto para el edificio».

#### IV

No consta que el notario autorizante haya emitido informe.

El registrador emitió el suyo el 9 de octubre de 2012, confirmando su nota de calificación excepto el defecto tercero del que desiste a la vista de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de julio de 2012 y elevó el expediente a esta Dirección General, en la cual tuvo entrada el 17 de octubre de 2012.

#### **Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 9, apartado 3, de la Constitución; 353, 358, 359, 361, 365, 394, 395, 397, 398, 399 y 1939 y disposición transitoria primera, apartado 3, del Código Civil; 128 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal; 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 24 del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio; artículo único de la Ley 1/1997, de 18 de junio, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, por la que se adoptan con carácter urgente y transitorio disposiciones de Régimen de Suelo y Ordenación Urbana; artículo 182, de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA); artículo 185.1 de la misma ley, según la nueva redacción dada por la Ley 2/2012, artículo 53 del Decreto 60/2010 por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía; 45 y siguientes del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre

inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; las Sentencias del Tribunal Constitucional 83/1989, de 10 de mayo, 157/1990, de 18 de octubre, 12/1991, de 28 de enero, 66/2001, de 17 de marzo y 63/2005, de 14 de marzo, y Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Segunda) de 10 de marzo de 1993, 12 de febrero de 2002, 19 de noviembre de 2003 y 30 de marzo de 2004 y (Sala Tercera) de 3 de febrero de 2011; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 22 de mayo de 1965, 11 de octubre de 2001, 18 de junio de 2010, 31 de octubre y 10 de noviembre de 2011 y 17 de enero, 13 de marzo, 8 de mayo y 18 de octubre (2.ª) de 2012, entre otras.

1. Habiendo desistido el registrador del tercer defecto expresado en su nota de calificación, se plantean únicamente dos cuestiones. La primera, si es posible inscribir una declaración de obra nueva cuando el solar pertenece pro indiviso a tres condóminos y la obra se declara exclusivamente por uno de ellos con manifestación de que él solo costeó la misma y los otros dos condóminos se limitan a consentir la operación formalizada en la escritura; y la segunda, si podría, en cualquier caso, inscribirse conforme a la legislación del suelo de Andalucía, en cuanto considera el registrador que no se ha acreditado que, respecto de la construcción declarada, haya transcurrido el plazo de prescripción de la acción urbanística para el restablecimiento de la legalidad urbanística que pueda implicar su demolición principal.

2. Respecto del primer defecto, el título presentado adolece de indeterminación. En la escritura de obra nueva, simplemente se procede a declarar la obra en cuestión por el recurrente, dueño con carácter ganancial de una tercera parte indivisa de una finca rústica manifestando que «el conjunto ocupa de la finca, con la cual linda por sus cuatro puntos cardinales, por hallarse plenamente enclavada en ella, una superficie de ...».

Como indica el recurrente en su escrito, cuando se declara una obra nueva en finca perteneciente pro indiviso a tres personas, la inscripción ha de practicarse de esa misma forma. Ahora bien, al haber intervenido exclusivamente en la escritura de declaración de obra nueva únicamente quien costeó las obras y limitarse los otros condóminos en la escritura posterior a la prestación de un consentimiento, no se determina si el resultado que se pretende inscribir es el de una obra nueva titularidad de uno de los condóminos, el que la costeó, o una obra nueva a nombre de los tres con pacto personal interno de pagar el importe al que la construyó, como explica el escrito del recurrente; y no es un recurso título hábil para aclarar, complementar o subsanar una escritura.

En la accesión hay dos principios: el primero es el de que el edificio accede al propietario del suelo, que son los tres. Pero también hay una excepción, que el que edifica en suelo ajeno -en este supuesto el suelo es ajeno en cuanto a dos terceras partes indivisas, aunque sea propio en cuanto a una tercera parte- con fondos propios da lugar a un supuesto en que el dueño del suelo tiene una opción, la de pagar al que costeó la obra adquiriendo ésta, o que el que costeó le pague el terreno y se quede él con la obra. Con una mera declaración de que costeó la obra el que la declara y un mero consentimiento de los otros dos condóminos, no se resuelve qué inscripción se solicita.

Por tanto, no queda claro qué es lo que se pretende inscribir, dadas las especiales circunstancias del caso, y concretamente ni la declaración del que hace la obra ni el consentimiento de los otros dos titulares, debido a su abstracción y con el aditamento de la declaración sobre el costeamiento de las obras sin más precisiones, permiten determinar si el resultado es una accesión ordinaria a nombre de los tres, o una accesión invertida a favor del constructor como titular único. Por tanto, debe aclararse lo que se pretende por los tres copropietarios, y si lo que se solicita es que la obra nueva quede a nombre del que lo costeó sería necesario formalizar el correspondiente negocio jurídico y la segregación pertinente o constitución de derecho de superficie en su caso, pero si lo que se pretende simplemente es que la obra nueva conste a nombre de los tres dueños como afirma el recurrente, no basta su declaración en el escrito de recurso sino que debe aclararse en la correspondiente escritura complementaria.

3. En segundo término y aunque el primer defecto ya impide la inscripción, debe analizarse si al amparo de lo previsto en el artículo 20.4 de la Ley de Suelo, y normativa específica andaluza, citada en vistos, han quedado cumplidos los requisitos al efecto previstos en dicho artículo.

El registrador mantiene la necesidad de probar, para obtener la inscripción de edificaciones respecto de las que ya no proceda el ejercicio de la acción de disciplina urbanística, no sólo la fecha de conclusión de la obra, con antigüedad superior al plazo establecido por la ley para la prescripción de la acción de disciplina urbanística, sino, la efectiva extinción, por prescripción, del derecho de la administración para la adopción de tales medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística; mediante la prueba, fundamentalmente, de no hallarse incluida la finca en ninguno de los supuestos de excepción a la prescripción de la acción de disciplina, establecidos, en el caso de Andalucía, por el artículo 185 de su Ley de Ordenación Urbanística.

El defecto, sin embargo, no puede ser confirmado. Como ha afirmado recientemente este Centro Directivo en Resolución de 18 de octubre de 2012 (2.ª), «El acceso al Registro de la Propiedad de edificaciones respecto de las que no procede el ejercicio de medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística, como consecuencia del transcurso del plazo de prescripción establecido por la ley para la acción de disciplina, se halla sometido, de modo exclusivo, al cumplimiento de los requisitos expresamente establecidos por la ley. Entre los que no se encuentra la prueba exhaustiva de la efectiva extinción, por prescripción, de la acción de disciplina urbanística. Por el contrario, el artículo 20, apartado 4, del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo -en la redacción dada al mismo por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio- tan sólo exige, junto a la aportación de los documentos que acrediten "la terminación de la obra en fecha determinada y su descripción coincidente con el título", de los que resulte además, como aclara el artículo 52, apartado b, del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas

complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, que dicha fecha es "anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante". La prueba de tal extremo, unida a la simple constatación sobre "la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística sobre la finca objeto de la construcción, edificación e instalación de que se trate" (así como "que el suelo no tiene carácter demanial o está afectado por servidumbres de uso público general") constituyen los únicos requisitos necesarios para el acceso de la obra al Registro. Basta, por tanto, para el acceso de tales obras al Registro, la falta de constancia registral de la incoación del correspondiente expediente de disciplina urbanística, sin necesidad de aportar una más que difícil prueba negativa sobre dicho extremo. Puesto que se trata de una prueba que resulta de la falta de constancia registral del expediente de disciplina, como consecuencia derivada del principio de legitimación registral y su corolario sobre presunción de integridad y exactitud de los pronunciamientos registrales –ex artículo 38 de la Ley Hipotecaria–. Un criterio que, por otra parte, se ha venido manteniendo sin alteración por la doctrina de este Centro Directivo, desde las Resoluciones de 4 de febrero de 1992, 17 de julio de 1993 y 3 de noviembre de 1995 –que, en el ámbito de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del régimen urbanístico y valoraciones del suelo, admitieron la inscripción «siempre que no conste en el Registro de la Propiedad como es obligado la incoación del expediente de disciplina»–.

En el supuesto del presente expediente, se incorpora un certificado técnico donde se acredita que la finca, rústica, no se encuentra en una zona de especial protección y que ha transcurrido el plazo requerido –dice más de cuatro años– sin que conste informe municipal al respecto (176.3 Ley Ordenación Urbanística Andalucía).

Sin embargo, como ya ha tenido ocasión este Centro Directivo de aclarar –vid. Resoluciones citadas en Vistos– frente al criterio del cierre registral establecido en la Ley de 2007, el Real Decreto Ley 8/2011, por el contrario, es consciente de la importancia que presenta el acceso al Registro de las obras, incluso total o parcialmente fuera de ordenación, a fin del conocimiento por terceros y muy especialmente, de terceros adquirentes de la situación urbanística de la finca (criterio aplicado ya en la inscripción de bienes de las administraciones públicas) de suerte que tras constatar el registrador, por lo que resulte del Registro, que la finca no se encuentra incluida en zonas especialmente protegidas, aunque no constare la pertinente documentación administrativa, será el registrador el que proceda a notificar al Ayuntamiento la inscripción practicada a fin de que éste pueda en su caso adoptar las correspondientes medidas de restablecimiento de la legalidad.

En todo caso, debe tenerse presente, en este supuesto, que la extinción de la responsabilidad derivada de la posible infracción urbanística en que pueda haber incurrido la edificación se produce por el transcurso del plazo de prescripción de cuatro años, establecido por el artículo 185 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, en su redacción originaria; sin que, a tal fin, contra lo afirmado por el registrador en su nota de calificación, resulte aplicable el plazo ampliado de prescripción, establecido por dicha norma, tras su modificación en virtud de la Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Y ello, no sólo porque, durante la vigencia de aquella redacción inicial, se produjo la completa realización de la acción presuntamente ilícita –e, incluso, el otorgamiento del título calificado (pues el mismo tuvo lugar durante el plazo de «vacatio legis» establecido por la propia ley de reforma)–. Debe tenerse presente, además, que las normas reguladoras de la prescripción –tanto de la infracción, como de la sanción derivada de la misma– se hallan sometidas a los principios rectores del Derecho transitorio, en el ámbito de la potestad sancionadora del Estado. Puesto que la prescripción, como ha declarado en múltiples ocasiones la jurisprudencia (cfr. sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo mencionadas en los «vistos»), dada la naturaleza material o sustantiva de la institución en la esfera del Derecho sancionador (fundada en «principios de orden público o interés general», «que se reconducen al principio de necesidad de la pena, insertado en el más amplio de intervención mínima del Estado en el ejercicio de su ius puniendi»), se halla sometida a los límites derivados del principio de irretroactividad de las normas sancionadoras o restrictivas de derechos, consagrado en el artículo 9, apartado 3, de la Constitución (y, en igual sentido, los artículos 128 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 2 del Código Penal y 1939 del Código Civil y la disposición transitoria primera, apartado 3, del mismo Código). Por lo que, consumada la acción presuntamente ilícita –la finalización de la edificación– dentro de la vigencia temporal de la ley anterior, únicamente podrá exigirse, para la extinción de la responsabilidad derivada de la infracción, el transcurso del plazo de prescripción más reducido establecido originariamente en la misma, a pesar de la entrada en vigor, durante la consumación de aquel término inicial de prescripción, de la norma nueva, de ampliación del término o restricción de su régimen extintivo.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso interpuesto y revocar el segundo de los defectos señalados en la nota de calificación y mantener el primero, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**717** Resolución de 12 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Algeciras n.º 2 a expedir una nota informativa por fotocopia del historial registral. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).

En el recurso interpuesto por don R. K. H. H. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Algeciras número 2, don Julio Garrido Requena, a expedir una nota informativa por fotocopia del historial registral.

## Hechos

### I

Don R. K. H. H. solicita del Registro de la Propiedad de Algeciras número 2 la expedición de una nota simple informativa literal del historial de la finca registral de la que es titular registral.

### II

Dicha solicitud es objeto de la siguiente nota de calificación: «El día 10 de agosto de dos mil doce, Don K. H. H. presentó solicitud de historial notas simples (notas simples por fotocopia según manifestaron verbalmente en el momento de la solicitud), de las fincas 11.178 y 14.359 de Tarifa, alegando como interés legítimo juicio monitorio y que causó la entrada número 3.821 del año 2012, del libro de entrada de este Registro. Se acompaña a dicha solicitud fotocopia de la escritura de constitución de la sociedad Gib El Mussa, SL (titular registral dominical de las fincas), en la que figura el solicitante como socio fundador y administrador de la misma. El mismo día 10 de agosto del presente intentamos contactar por teléfono con el solicitante al número que había puesto como teléfono de contacto en su solicitud, para manifestarle la imposibilidad de expedir las notas simples por fotocopia y preguntarle si le podían interesar notas simples normales en extracto, pero no se pudo establecer el contacto telefónico. El día 13 de agosto siguiente volvimos a intentar contactar telefónicamente y contestó una señora que manifestó ser la intérprete del solicitante, y que se encargó de trasladarle al solicitante que se pusiera en contacto con el Registro. El día 16 de agosto último el solicitante y la intérprete se personaron en el Registro manifestando que querían las notas simples por fotocopia y que no les interesaban en extracto, ante lo cual se redacta la presente nota de calificación. Fundamentos de Derecho. La presente nota de calificación se fundamenta en los artículos 221, 222, 228 y 234 de la Ley Hipotecaria, artículos 332 y 340 del Reglamento Hipotecario, artículo 4 de la Ley Orgánica 13/1999 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y las Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de febrero de 1981, 17 de febrero de 1998, y 27 de enero de 1999. El registrador debe calificar el interés del solicitante de la publicidad formal, que debe ser directo, conocido y legítimo, y además, tener contenido patrimonial. Por ello el registrador ha de excluir de la publicidad los datos que carezcan de trascendencia jurídica, y no puede extenderse más allá de lo que sea necesario para satisfacer el legítimo interés del solicitante. Y solicitándose publicidad de asientos no vigentes, el criterio debe ser restrictivo, por desprenderse así de nuestra legislación hipotecaria (artículos 222.5 y 234 de la Ley Hipotecaria y artículo 340 del Reglamento Hipotecario). Por otra parte, los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no pueden ser objeto de publicidad formal para finalidades distintas de las propias de la institución registral y el registrador debe calificar no sólo el interés legítimo del solicitante, sino también velar por el cumplimiento de la normativa sobre protección de datos, por lo que el registrador ha de calificar, no sólo si puede expedir o no la información, sino también qué datos han de incluirse en ella y rechazar los datos que carezcan de relevancia patrimonial o jurídica, lo que adquiere mayor trascendencia tratándose de solicitudes de publicidad formal mediante fotocopias de los historiales registrales. En base a los anteriores hechos y fundamentos de Derecho resuelvo: suspender la expedición de las notas simples solicitadas por no ser suficiente el interés legítimo alegado (juicio monitorio) para justificar la extensión de la forma de publicidad interesada (notas simples por fotocopia). Contra esta (...). Algeciras a diecisiete de Agosto del año dos mil doce. El Registrador de la Propiedad, (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Julio Garrido Requena».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don R. K. H. H. interpone recurso, en base entre otros a los siguientes argumentos: «En fecha 9 de agosto solicita el señor H. administrador único de la mercantil «Gib el Mussa, S.L. Unipersonal» dueño de dos fincas... el historial de las notas simples de ambas parcelas. La señora R. M. H. G., vecina y representante de la Asociación de Vecinos Cuarton Parque actúa como traductora en dicho acto. El registrador indica a la señora H. qué es lo que él quiere que se ponga en la solicitud preguntando el motivo de la petición. A esto el señor H. le dice a la señora H. que no entiende por qué hay que poner un motivo ya que él como propietario tiene en todo momento la potestad y el derecho absoluto de solicitar información detallada sobre sus propias fincas. Para evitar discusiones la señora H. pone en la solicitud como motivo: juicio monitorio. Al ver que las fincas figuran bajo una sociedad, el señor registrador expresa que se le demuestre que el señor H. es efectivamente el administrador de dicha sociedad cosa que vuelve a desconcertar al señor H. ya que considera que el propio Registro de la Propiedad tiene toda la documentación en su poder a la fecha de inscripción



tanto de las parcelas como de la sociedad. Requiere igualmente el registrador, los datos numéricos de las fincas. Se quedó entonces en que, se traerían los requisitos que se estaban solicitando al día siguiente. Quedaba claro en ese momento que al traer la documentación que requería el registrador debía obtenerse lo solicitado. En fecha 10 de agosto se demuestra ante el registrador la documentación relacionada a la constitución de dicha empresa a lo cual éste insiste en querer hacer una copia del original que se le presentaba. El señor H. no estaba de acuerdo con ello porque no quería que se deshaga el original y propone enviar por mail el documento. Esto no es aceptado por el registrador que explica que la mera demostración del documento no alcanza e insiste en una copia del original. Como en el mismo día el señor H. otorgaba un poder a la señora H. para representarlo en el juicio monitorio 1028/2012 en el Juzgado número 2 de Algeciras y tenía documentación preparada relacionada con dicha sociedad, esta documentación fue revisada y se encontró una copia simple de la constitución (con sellos del notario actuante) de la empresa. Al ofrecer esta copia simple al registrador, éste se niega rotundamente a la misma exigiendo la copia del original que tenía en manos. Constatando el abuso de poder del registrador, el señor H. a petición de la señora H. y contra su voluntad entrega el original para hacer una copia. Al recabar nuevamente el original por parte de la empleada, el señor H. y la señora H. certifican si el original seguía correspondiendo a la copia ya que no podían ver como se copiaba la documentación y la desconfianza había llegado a límite. Certificando que el original y la copia eran iguales el señor H. y la señora H. se retiran de la oficina. El señor H. pregunta a la señora H. el porqué no recibe una copia de la solicitud efectuada ya que no tiene documento alguno que corrobore su petición. La señora H. le responde que lamentablemente este es el sistema de trabajo en dicha oficina y que ella también ya expresó su disconformidad anteriormente con este tema pero que no se llega a ningún lado. En fecha 13 de agosto la señora H. recibe una llamada del registrador ya que en la solicitud figuraba como contacto el teléfono (...) a solicitud del señor H. la señora H. comenta que el registrador se sorprende que no sea atendido por el señor H. y solicita que el señor H. lo llame. Al explicar al registrador que por motivos de idioma se puso en la solicitud a propósito a pedido del Sr. H. el número de la señora H. éste en su primer momento no quiere decir el porqué del llamado. Al insistir la señora H. que se le diga el porqué para poder transmitirlo al señor H. éste le dice: Que pase por la oficina. En fecha 16 de agosto el señor H. y la señora H. se presentan en la oficina en la suposición de poder retirar documentación solicitada debido a la llamada telefónica. Sin embargo, el registrador dice que no se le puede entregar la documentación solicitada a menos que quiera una «nota simple» de las parcelas pero no el historial. Esto vuelve a desconcertar totalmente al señor H. Al preguntar la señora H. del porqué, el registrador dice que bajo motivos de la solicitud figura: Proceso monitorio y que por dicho motivo no se le puede entregar lo solicitado. El señor H. y la señora H. quedan atónitos ya que eso no solo lo podía haber dicho el primer día al presentar la solicitud, sino que también se podía haber dicho al llamar a la señora H. telefónicamente. No cabe en cabeza alguna llamar a alguien para que se desplace a la oficina del Registro para decirle que no se le entregará la documentación solicitada y que se le informe que sólo se puede otorgar una nota simple, caso contrario, enviará por escrito los motivos correspondientes a la negativa. El señor H. con mucha bronca (sic) le dice al registrador que si no le entrega la documentación es porque debe haber un motivo que quiere evidentemente ocultar (sic). La señora H. pregunta si les está tomando el pelo (sic) y que eso también lo podría haber dicho en el teléfono sin tener la necesidad el señor H. y la señora H., que actúa como traductora y que tiene un marido minusválido en casa de hacer este tipo de actuaciones que considera denigrante. El señor H. insiste en que en Alemania por ej. por el mero hecho de ser propietario se le entrega la documentación solicitada, a lo cual la señora H. dice que es de derecho también en España y le dice al registrador: «Esto no es un Estado de derecho» y «Esto es una democracia». La señora H. pregunta cuál es el «motivo» que hay que poner en la solicitud para que la misma se aceptada a lo que el registrador dice: No se lo voy a decir. Yo les enviaré un escrito a la dirección que aparece en la solicitud. Es entonces cuando el señor H. dice que quiere que le devuelva el registrador la copia realizada de la constitución de la empresa ya que es de su propiedad. El registrador se niega nuevamente a la entrega. Esto provoca que el señor H. quiere que se llame a la policía para intervenir, explicándole la señora H. que deberían ir directamente a buscarlos porque también se negaría a llamar a la policía. Teniendo la policía local cerca, el señor H. y la señora H. se personan en la misma explicando la situación a lo cual la policía nacional dice que habría que ir al Rinconcillo o mejor aún directamente dirigirse al Juzgado. El señor H. y la señora H. vuelven a la oficina del Registro dejando claro que el registrador envíe el escrito que tenga que enviar por correo y se le informa que será denunciado ante Juzgado, cosa que se efectúa en este acto. Tanto el señor H., perjudicado directamente y la señora H. perjudicada indirectamente dejan claro ante el Juzgado que las actitudes del registrador son de un déspota (sic). Se denuncia al registrador por negación al derecho de obtener documentación correspondiente a las posesiones del señor H. registradas en el Registro de la Propiedad. Por actuación arbitraria y por actitud déspota. Por incumplimiento de los deberes del servidor público. Por abusar de su autoridad. Por apropiarse de forma indebida de la documentación del señor H. (acta constitución de la sociedad que representa)».

#### IV

El registrador emitió informe el día 2 de octubre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 607 del Código Civil; 221 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 332 y siguientes de su Reglamento; las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 12 de diciembre de 2000, 31 de enero, 9 de abril y 7 de junio de 2001; las Instrucciones de este Centro Directivo de 5 de febrero de 1987, 29 de octubre de 1996 y 17 de febrero de 1998; y sus

Resoluciones de 11 de septiembre de 2009, 29 de julio y 3 de diciembre de 2010, 16 de septiembre de 2011 y 14 de septiembre de 2012.

1. La cuestión que se plantea en el presente expediente es determinar si puede expedirse por fotocopia el historial íntegro de una finca registral, a solicitud de su titular.

2. El artículo 221 de la Ley Hipotecaria establece lo siguiente: «Los Registros serán públicos para quienes tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales inscritos. El interés se presumirá en toda autoridad, empleado o funcionario público que actúe por razón de su oficio o cargo».

Por su parte el artículo 222 dice así en sus números 1 y 2: «1. Los registradores pondrán de manifiesto los libros del Registro en la parte necesaria a las personas que, a su juicio, tengan interés en consultarlos, sin sacar los libros de la oficina, y con las precauciones convenientes para asegurar su conservación. 2. La manifestación, que debe realizar el registrador, del contenido de los asientos registrales tendrá lugar por nota simple informativa o por certificación, mediante el tratamiento profesional de los mismos, de modo que sea efectiva la posibilidad de publicidad sin intermediación, asegurando, al mismo tiempo, la imposibilidad de su manipulación o televaciado».

El Tribunal Supremo tiene declarado con ocasión de pronunciarse sobre la legalidad del artículo 332 del Reglamento del Registro Hipotecario (vide sentencias en los «Vistos») que la dicción del artículo 222 de la Ley Hipotecaria no deja lugar a dudas sobre la obligatoriedad de los registradores de poner de manifiesto, no sólo el contenido, sino los libros mismos que integran parte de su archivo como forma diferenciada de publicidad frente a la manifestación por medio de nota simple o por medio de certificación.

Esta misma jurisprudencia ha puesto de manifiesto que la obligatoriedad no impide el cumplimiento de otras obligaciones del registrador relativas a limitar el contenido de la publicidad a la parte necesaria y sólo a las personas que acrediten un interés legítimo: «el cual (se refiere al artículo 222.1 de la Ley Hipotecaria) según hemos expuesto, no admite más limitación en la exhibición de los libros del Registro de la Propiedad que la derivada de lo que fuese necesario y del interés legítimo en la consulta al prudente juicio del registrador» (Fundamento Jurídico segundo de la Sentencia de 7 de junio de 2001). Y más adelante: «el artículo 332.2 del Reglamento Hipotecario no conculca el principio de jerarquía normativa si no se le da más alcance que el de prohibir el acceso directo a los archivos de los registradores de la Propiedad».

Dejando la cuestión del interés legítimo para más adelante, la doctrina del alto Tribunal reconoce la confluencia de distintas obligaciones en la persona del registrador a la hora de manifestar los libros que forman parte de su archivo, obligaciones que pueden parecer contradictorias lo que exige la necesidad de coherencia a fin de que la prestación del servicio se haga en la forma ordenada por la ley sin merma de los especiales deberes que el propio ordenamiento atribuye a los registradores respecto al deber de custodia, conservación e integridad de los libros a su cargo (artículo 332.2 del Reglamento Hipotecario) así como al contenido de la publicidad.

3. Respecto al deber de custodia, el artículo 332.2 del Reglamento Hipotecario dispone en su primer inciso lo siguiente: «2. Se prohíbe el acceso directo, por cualquier medio, a los libros, ficheros o al núcleo central de la base de datos del archivo del registrador, que responderá de su custodia, integridad y conservación, así como su incorporación a base de datos para su comercialización o reventa. Todo ello sin perjuicio de la plena libertad del interesado de consultar y comunicarse con el registrador por cualquier medio, sea físico o telemático, siempre que se evite, mediante la ruptura del nexo de comunicación, la manipulación o televaciado del contenido del archivo».

El contenido del precepto reglamentario es sustancialmente idéntico al derogado (por la disposición derogatoria única de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre) párrafo segundo del número 2 del artículo 222 de la Ley Hipotecaria. Lo trascendente ahora es que el Tribunal Supremo ha entendido en las sentencias citadas que los pronunciamientos relativos a la consulta de los libros y a las obligaciones de custodia del registrador son perfectamente compatibles.

Esta afirmación es trascendente porque este Centro Directivo ha sido partícipe de la preocupación que implica permitir el cumplimiento de la obligación impuesta legalmente al registrador de poner de manifiesto los libros del archivo a su cargo con los especiales deberes de custodia, conservación e integridad que le corresponden por tal motivo y si en la Instrucción de 5 de febrero de 1987, el Centro optó por permitir al registrador cumplir con la obligación, a su elección, mediante la exhibición física del libro correspondiente o con exhibición de fotocopia, en la posterior de 17 de febrero de 1998, ordenó en su acuerdo segundo que la exhibición de los libros sea exclusivamente por medio de fotocopia de los asientos, fotocopia que no podrá ser retirada por el interesado y cuyo contenido no podrá ser copiado de conformidad con las previsiones del artículo 334 del Reglamento Hipotecario (en su redacción anterior a la reforma llevada a cabo por el 1867/1998, de 4 de septiembre pero cuya finalidad de evitar la manipulación física e incorporación del contenido del Registro a bases de datos subsiste en el número dos del artículo 222 de la Ley Hipotecaria y en los números dos y cuatro del artículo 332 del propio Reglamento).

De este modo, y como pone de relieve la parte expositiva de la Instrucción: «La posibilidad de acceso directo a la publicidad formal en ningún caso significa que se acceda directamente a la base de datos de los registradores, de forma que puedan los archivos ser alterados, manipulados, borrados o vaciados. Ello iría en contra de la finalidad del propio Registro y del entero sistema registral diseñado por nuestro ordenamiento jurídico, basado en la seguridad de los pronunciamientos registrales. Los registradores de la Propiedad y Mercantiles deben así adoptar las medidas técnicas y organizativas necesarias que garanticen la integridad de los datos contenidos en sus archivos y evitar su alteración, pérdida o destrucción. Es decir, una cosa es la plena libertad en la solicitud de información, por cualquier medio, físico o telemático, y otra el acceso al núcleo central de la base de datos o demás componentes del archivo».

4. El interesado tiene derecho a solicitar la exhibición directa del libro en el que conste la finca a que se refiere su interés pero con la importante matización de que la exhibición no puede ser del libro físico sino de su reproducción y no de todo él sino exclusivamente de la finca a que se refiera. Pero aún es necesario precisar más pues la reproducción del libro debe ser, como recoge el artículo 222.1 de la Ley Hipotecaria, en la parte necesaria lo cual nos conduce a analizar la cuestión relativa a la protección de datos personales.

Dice así el número 6 del artículo 222 de la Ley Hipotecaria: «Los registradores, al calificar el contenido de los asientos registrales, informarán y velarán por el cumplimiento de las normas aplicables sobre la protección de datos de carácter personal»; señalando el apartado segundo del mismo artículo 222 que la manifestación, que debe realizar el registrador, del contenido de los asientos registrales tendrá lugar por nota simple informativa o por certificación, mediante el tratamiento profesional de los mismos.

Que la exhibición sea parcial implica por un lado que sólo debe comprender aquellos aspectos del folio que sean acordes con el interés alegado y por otro que debe excluir aquella información que no sea estrictamente patrimonial, requisitos ambos que el estado actual de la tecnología en el tratamiento de imágenes permite llevar a cabo sin especiales complicaciones.

La plasmación legal de estas limitaciones es reflejo de una continuada doctrina de este Centro Directivo en relación al alcance y contenido de la información registral que debe suministrarse y que como ya dijera la Instrucción de 29 de octubre de 1996. «El registrador, que controla la petición de información, controla también la expedición de la misma, previa discriminación e interpretación profesional del contenido de los libros del Registro (calificación)... Y es que la publicidad registral se rige por los principios de publicidad directa, publicidad jurídica y protección de datos de carácter personal».

El contenido de estos principios fueron posteriormente desarrollados por la Instrucción de 17 de febrero de 1998 y en lo que ahora nos interesa al definir el aspecto profesional de la actuación del registrador al proporcionar publicidad: «Los registradores serán responsables de que la publicidad formal refleje fielmente los datos contenidos en los asientos registrales, sin extenderse a más de lo que sea necesario para satisfacer el legítimo interés del solicitante. A este respecto la publicidad formal no puede consistir en la mera reproducción xerográfica o literal de los asientos registrales (vid. artículos 233 de la Ley Hipotecaria y 334 de su Reglamento)

Como tiene declarado esta Dirección General (vide Resoluciones en los «Vistos») queda bajo la responsabilidad del registrador la atención de las consultas relativas a la publicidad de datos personales. Este principio se fundamenta, como recordó la Instrucción de esta Dirección General de 27 de enero de 1999, de un lado, en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que establece que sólo se podrán recoger datos de carácter personal para el tratamiento automatizado cuando los datos sean adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido. Y, de otro, en el artículo 4.2 de la misma Ley que previene que los datos no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas. En este sentido, en cuanto al objeto del derecho fundamental a la protección de datos, el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 20 de noviembre de 2000 aclaró que «no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea íntimo o no, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales... por consiguiente también alcanza aquellos datos personales públicos que por el hecho de serlos, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así los garantiza su derecho a la protección de datos. También por ello, el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo.

En consecuencia, en el marco del principio general de publicidad, los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. Cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes (vid. artículo 4 de la Instrucción de 5 de febrero de 1987 y principio tercero de la Instrucción de 17 de febrero de 1998). Y ello sin perjuicio del régimen especial legalmente previsto para la publicidad o cesión de datos a favor de funcionarios y Administraciones Públicas para el ejercicio de sus atribuciones (cfr. artículo 21 de la Ley Orgánica 125/1999, de 13 de diciembre).

5. En relación con la acreditación del interés legítimo, es cierto que, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. Instrucción de 5 de febrero de 1987 y Resoluciones citadas en el «Vistos»), conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, aun partiendo del principio general de publicidad, el contenido del Registro sólo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, y que dicho interés se ha de justificar ante el registrador, que es a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante de la información (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 16 de junio de 1990 y de 7 de junio de 2001). Este interés ha de ser un interés conocido (en el sentido de acreditado o justificado, salvo en los casos de las autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el artículo 221.2 presume dicho interés), directo (en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, salvo las entidades que desempeñen una actividad profesional o empresarial relacionada con el tráfico jurídico de inmuebles, a cuyos representantes el número 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario dispensa de tal acreditación), y legítimo (cfr. artículo 332.3 del

Reglamento Hipotecario). Este concepto de «interés legítimo» es más amplio que el de «interés directo», de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 24 de febrero de 2000 aclaró que dicha exigencia reglamentaria de interés legítimo «aparece amparada por el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria que se refiere expresamente a los «fines lícitos» que se proponga quien solicite la información registral, fines lícitos que implican un interés legítimo en cuanto no contrario a Derecho».

Tal interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. Ello no significa que el registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad del contenido de los asientos. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 7 de junio de 2001 recuerda la necesidad de expresar la causa y finalidad de la consulta para que el registrador pueda, no sólo calificar la concurrencia de interés legítimo, sino también para que pueda velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos de carácter personal. Y para ello resulta fundamental, como hemos visto, ajustar la publicidad registral a la finalidad para la que está institucionalmente prevista. Pues bien, la citada Instrucción de 17 de febrero de 1998 se ocupó de la delicada misión de fijar dicha finalidad, haciéndolo en los siguientes términos: «Se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación,...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (artículo 18.4 de la Constitución «habeas data», vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 254/1993)».

Todo ello supone que el registrador ha de calificar, no sólo si procede o no procede expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho (en el caso del Registro de la Propiedad) que se solicita, sino también qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información, pues cabe perfectamente que puedan proporcionarse ciertos datos registrales y no otros relativos a una misma finca o entidad. Y en este punto ha de recordarse, por un lado, que el artículo 4 de la Instrucción de 17 de febrero de 1998 dispone que «La solicitud de información sobre datos personales sin relevancia patrimonial se realizará con expresión del interés perseguido, que ha de ser conforme con la finalidad del Registro» y, por otro, que el artículo 14 de la Instrucción de este Centro Directivo de 29 de octubre de 1996 obliga al registrador a excluir de la publicidad registral la manifestación de los datos carentes de trascendencia jurídica, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular.

6. El apartado 5 del artículo 222 de la Ley Hipotecaria, según redacción dada por Ley 24/2005, de 18 de noviembre, determina que la nota simple informativa deberá reproducir literal, si así lo solicita el interesado, el contenido de los asientos vigentes relativo a la finca objeto de manifestación.

Esta nota informativa literal debe quedar sujeta a las limitaciones generales vistas en los anteriores fundamentos de derecho, relativas al tratamiento profesional por el registrador, en cuanto a la protección de datos y al interés alegado por el solicitante, en los términos vistos; pero, además, el indicado apartado 5.º del artículo 222, expresamente determina que esa nota informativa literal, sólo puede serlo de los asientos vigentes.

7. Esta garantía, exigida por el necesario respeto de los derechos derivados de la legislación hipotecaria y sobre protección de datos, adquiere mayor relevancia cuando, como sucede en el presente caso, la petición de publicidad formal se hace con solicitud de expedición de nota simple literal del historial de la finca correspondiente, sin exclusión alguna.

Tal y como resulta de los hechos, el interesado, titular registral de la finca, puede solicitar nota informativa de la finca para su presentación en juicio monitorio. Dicha nota informativa puede ser literal, como manifiesta el artículo 222.5 de la Ley Hipotecaria, y por fotocopia; pero en todo caso, deben ser omitidos los asientos cancelados, por así exigirlo el mismo artículo 222.5 y con pleno respeto a la Ley de protección de datos, omitiendo todos aquellos datos personales que puedan suponer violación de la indicada Ley.

Cuestión distinta es que lo solicitara directamente el juez, en cuyo caso incumbiría al mismo la valoración del cumplimiento de la citada legislación sobre protección de datos.

Por ello, no puede admitirse la pretensión del recurrente de que le sea proporcionada nota informativa literal de todo el historial de la finca.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 12 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

**719** Resolución de 13 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Santiago de Compostela n.º 2 a inscribir una escritura de compraventa y acta final de obra. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).

En el recurso interpuesto por don J. E. R. C. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2, doña María Teresa Ferrín Sanmartín, a inscribir una escritura de compraventa y acta final de obra.

### Hechos

#### I

Mediante escritura, autorizada el día 30 de diciembre de 2011, ante el notario de Santiago de Compostela, don Nelson Rodicio Rodicio, la sociedad «Sarela, Dous, S.L.», vende a don J. E. R. C. la finca registral número 39.613 ubicada en el lugar de Sarela, parroquia de Santa María de la Peregrina, y se hace constar la finalización de la obra nueva que se había declarado en construcción sobre la misma.

#### II

Copia autorizada de dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Santiago de Compostela número 2 el día 2 de agosto de 2012, junto con escrituras de rectificación, otorgadas ante del mismo notario, los días 27 de enero y 6 de julio de 2012, siendo calificadas negativamente con la siguiente nota: «Presentado el documento que precede a las nueve horas y cuarenta y seis minutos del día veintitrés de mayo del año en curso, bajo el asiento número 677 del Diario 50, retirado y vuelto a presentar el día dos de los corrientes, la Registradora que suscribe, teniendo en cuenta sendas escrituras de rectificación otorgadas por el mismo Notario los días veintisiete de enero y seis de julio del año en curso, números de protocolo 198 y 383, respectivamente, procede a su calificación, en base a los siguientes: Hechos: La sociedad "Sarela Dous, S.L.", tiene inscrita la finca registral 39.613, vivienda unifamiliar en construcción sita en el lugar de Sarela, parroquia de Santa María de la Peregrina, en este municipio de Santiago, habiendo declarado la obra nueva en construcción en escritura autorizada el once de octubre de dos mil cinco por el Notario de Santiago don Nelson Rodicio Rodicio, número de protocolo 1.215, haciendo uso de la licencia municipal número 284/2005, y que por el título que precede vende a don J. E. R. C., el cual exonera a la vendedora de la presentación del certificado de seguro decenal, declarando que la obra ha sido terminada conforme al proyecto para el que se obtuvo la licencia. Se inserta en el documento certificado de los arquitectos autores del proyecto en la que certifican que dicha obra ha sido terminada con fecha de veintiocho de Septiembre de dos mil nueve. Se suspende la inscripción solicitada por los siguientes defectos subsanables: No se acredita ni testimonia la constitución de las garantías que para la obra nueva destinada a vivienda exige el artículo 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, aplicable, como es este caso, a aquellas obras para cuyos proyectos se solicite la correspondiente licencia de edificación a partir de la entrada en vigor de la citada Ley. No se cumplen, en el presente caso, los requisitos exigidos en la disposición adicional segunda de dicha Ley, para exonerar al vendedor de la constitución del seguro decenal, ya que para ello el transmitente ha de ser autopromotor individual de una única vivienda y ha de acreditar que ha utilizado la vivienda. Fundamentos de Derecho: Artículos 1 y 18 de la Ley Hipotecaria. Artículo 20 del texto refundido de la Ley del Suelo 2/2008. Artículos 2, 19 y 20, disposición transitoria primera y disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 13/1996, de 31 de diciembre, se advierte de la obligación de aportar un documento oficial que contenga la(s) Referencia(s) catastral(es) de la(s) finca(s) objeto del mismo a que se refiere el artículo 50, apartado 4 de dicha Ley, dentro del plazo del despacho del documento (15 días) y que en caso de no hacerlo incurre en el incumplimiento de la obligación establecida en dicha Ley.–El asiento de presentación motivado por dicho documento, quedará prorrogado por sesenta días hábiles contados a partir de la última notificación efectuada.–Santiago, 24 de agosto de 2012.–La registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

#### III

Mediante escrito, presentado el día 28 de septiembre de 2012, don J. E. R. C. interpone recurso en base a las siguientes alegaciones: Disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, según la redacción dada por el artículo 105 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social. Esta disposición determina que la garantía contra daños materiales a que se refiere el apartado 1.c del artículo 19 de la Ley 38/1999, no será exigible en el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio. Sin embargo, en el caso de producirse la transmisión «ínter vivos», dentro del plazo previsto en el párrafo a) del artículo 17.1, el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años. A estos efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión «ínter vivos» sin que se acredite y testimonee la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda fuese expresamente

exonerado por el adquirente de la constitución de la misma. La calificación efectuada por la registradora determina que no se cumple el doble requisito que exige la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999 para exonerar al vendedor de la constitución del seguro decenal, ya que para ello el transmitente ha de ser: 1. Promotor individual; y, 2. Acreditar que ha utilizado la vivienda. En cuanto al concepto de autopromotor individual de una única vivienda, la Dirección General de los Registros y del Notariado, tiene declarado que la interpretación del referido concepto no debe de llevar a interpretaciones excesivamente rigoristas, de manera que cuando la Ley se refiere a él, según sostuvo la Resolución de 9 de julio de 2003, deben entenderse comprendidos en dicho concepto tanto las personas físicas como las personas jurídicas, dado que el última instancia éstas son una sola entidad, son «individuales», siguiendo un criterio numérico. A fin de no restringir excesivamente el ámbito de aplicación de la exención, y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por la Ley al establecer la obligación de concretar estas garantías, se llega a la conclusión de la no exigibilidad del seguro a las personas jurídicas cuando se lleven a efecto declaraciones de obra nueva de viviendas unifamiliares. Así pues, conforme al criterio interpretativo de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el caso presente se cumpliría el primer requisito exigido para que resulte de aplicación la exoneración, es decir, se trata de un autopromotor individual de una única vivienda. Por lo que respecta al concepto de «vivienda destinada a uso propio», se entiende por tal aquella que tienda a este uso por parte del autopromotor, siendo indiferente que se trate de primera o segunda vivienda, y aunque se trate de una residencia meramente temporal. En cuanto a la exigencia de que inicialmente no se tenga la intención de transmitir la vivienda, ésta queda cubierta por medio de la obligación de acreditar, si se pretendiese su enajenación antes de diez años, el destino a uso propio que se ha dado a la vivienda unifamiliar, lo que significa que si se pretende la enajenación antes del plazo de diez años, el autopromotor deberá de constituir la garantía, o bien acreditar que la vivienda se destinó a uso propio. En la calificación efectuada por la registradora se dice que no consta la constitución de garantías. El recurrente entiende, no obstante, que al exonerar el adquirente al transmitente en cuanto al seguro decenal y tratándose de una vivienda unifamiliar, si no consta la constitución de la garantía al tratarse de un autopromotor y enajenar la vivienda antes de haber transcurrido diez años, deberá de acreditar que durante el plazo de dicho diez años, o el que fuera, destinó la vivienda a uso propio, por lo que la calificación en todo caso tendría que suspenderse si no se acredita que la vivienda se destinó a uso propio. A los efectos de probar el uso propio, por el promotor se adjuntan recibos de abono del Impuesto de Bienes Inmuebles del año 2011, a nombre del transmitente, y seguro de hogar donde consta como tomador la vendedora. A mayor abundamiento, y a los mismos efectos de probar el destino de la vivienda, en la escritura de compraventa consta la solicitud de licencia de primera ocupación a nombre del autopromotor, documento que refiere la Resolución del 28 de octubre de 2004 de la Dirección de los Registros y del Notariado, como documento que puede servir para acreditar el uso por el promotor.

#### IV

La registradora dio traslado del recurso al notario autorizante y requirió al recurrente para que aportase en original o por testimonio el título objeto de calificación. El notario no hizo alegación alguna, y después de aportar el recurrente en original los títulos presentados, la registradora emitió informe el día 17 de octubre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 3.1, 4.1, 6.2, 6.3, 392, 393 y 398 del Código Civil; 208 de la Ley Hipotecaria; 9, 19 y 20 y la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación; 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo; 308 del Reglamento Hipotecario; 45 y siguientes del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; las Resoluciones Circulares de esta Dirección General de 3 de diciembre de 2003 y 26 de julio de 2007; y las Resoluciones –también de este Centro Directivo– de 9 de julio de 2003, 28 de octubre de 2004, 5 de abril, 10 de junio y 9 de julio de 2005, 18 de mayo de 2006, 17 de marzo y 9 de mayo de 2007, 11 de noviembre de 2008, 23 y 26 de julio de 2010, 10 de noviembre de 2011 y 28 de mayo, 3 de julio y 2 de agosto de 2012.

1. En el presente recurso se trata de dilucidar si para la inscripción una escritura de compraventa de una finca sobre la que se había declarado una obra nueva en construcción y en la que simultáneamente se declara el fin de la misma, basta la mera manifestación del adquirente de que la vivienda se destina a uso propio, exonerando al vendedor de la constitución del seguro decenal. La obra ha concluido, según la certificación de finalización de obra que se incorpora, el día 28 de septiembre de 2009, y asimismo se protocoliza en la escritura solicitud de licencia de primera ocupación que tuvo entrada en el Ayuntamiento respectivo el día 13 de abril de 2011.

2. La Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, tiene por objeto regular en sus aspectos esenciales el proceso de edificación, estableciendo las obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo, «con el fin de asegurar la calidad mediante el cumplimiento de los requisitos básicos de los edificios y la adecuada protección de los intereses de los usuarios» (cfr. artículo 1.1). A esta finalidad se refiere la Exposición de Motivos de la Ley al afirmar que, ante la creciente demanda de calidad por parte de la sociedad, la Ley pretende que «la garantía para proteger a los usuarios se asiente no sólo en los

requisitos técnicos de lo construido sino también en el establecimiento de un seguro de daños o de caución». Hay, pues, dos elementos de garantía de la protección del usuario: los requisitos técnicos de la construcción, de un lado, y el seguro de daños o caución, de otro.

Respecto de los denominados «requisitos básicos de la edificación» a que se refiere la Exposición de Motivos, tendentes a garantizar la seguridad de las personas y el bienestar de la sociedad, la Ley incluye de forma destacada los relativos a la seguridad del edificio y, en concreto, a la «seguridad estructural, de tal forma que no se produzcan en el edificio, o partes del mismo, daños que tengan su origen o afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio» (cfr. artículo 3.1.b).

En cuanto al seguro de daños o caución, como garantía frente a los daños materiales ocasionados por vicios o defectos de la construcción, se refiere al mismo el artículo 19.1 de la Ley, que incluye en su letra c), entre las garantías exigibles para las obras de edificación comprendidas en el ámbito de aplicación de la Ley, definido por su artículo 2, el seguro de daños materiales o seguro de caución, «para garantizar, durante diez años, el resarcimiento de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que tengan su origen o afecten a la cimentación, vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y estabilidad del edificio».

3. La Ley impone al promotor la obligación de suscribir el citado seguro (cfr. artículo 9.2.d), obligación que, conforme a la disposición adicional primera, número uno del mismo texto legal, es exigible, desde su entrada en vigor, «para edificios cuyo destino principal sea el de vivienda». Y a fin de garantizar el cumplimiento de esta obligación, establece, a su vez, una obligación de control de tal cumplimiento, al establecer en su artículo 20.1 un cierre registral para las escrituras públicas de declaración de obras nuevas de las edificaciones que entren en el ámbito de aplicación de la Ley (cfr. artículo 2), «sin que se acredite y testimonie la constitución de las garantías a que se refiere el artículo 19».

Ahora bien, la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, dio nueva redacción a la disposición adicional segunda de la Ley de Ordenación de la Edificación, añadiendo un nuevo párrafo a su número uno, incorporando una excepción a la regla general de la obligatoriedad del seguro de caución antes referido, en «el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio». Como contra excepción se añade a continuación que, sin embargo, en el caso de producirse la transmisión «inter vivos» dentro del plazo de diez años «el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años. A estos efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión «inter vivos» sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma». Para dirimir el presente recurso se ha de determinar el alcance preciso de esta excepción y decidir si el caso objeto de la calificación recurrida queda comprendido o no en el mismo.

4. A tal efecto, es relevante señalar, por otra parte, que conforme al artículo 19.2 de la Ley de Ordenación de la Edificación, en los seguros de daños materiales a que se refiere la letra c) del apartado primero, esto es, el seguro decenal contra daños estructurales, tendrá la consideración de tomador del seguro el promotor, y de «asegurados el propio promotor y los sucesivos adquirentes del edificio o de parte del mismo». Por tanto, la Ley contempla como un supuesto ordinario de seguro, dentro de la regla general de su constitución obligatoria, aquel en que el asegurado es el propio tomador, esto es, el promotor. Siendo así que entre las obligaciones del promotor se encuentra la de suscribir los seguros del artículo 19 (cfr. artículo 9.2.d), y que el promotor se define como «cualquier persona (física o jurídica, pública o privada) que decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación», tanto si lo hace «para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título», y tanto si se trata de una persona «individual o colectiva».

Vemos, pues, cómo la Ley incluye dentro de la regla general de la obligación y exigibilidad del seguro también los casos en que se trate de un promotor individual que impulsa las obras de edificación «para sí», esto es, para uso propio. En consecuencia, se ha de convenir que la mera renuncia o consentimiento del adquirente como beneficiario del seguro en tanto que asegurado no es razón suficiente para eximir del cumplimiento de la obligación del promotor de suscribir el seguro y, por consiguiente, tampoco de la existencia del seguro como requisito previo para la inscripción de la obra nueva declarada en el Registro de la Propiedad. Si así fuera no se entendería que la Ley imponga también la obligación de asegurar incluso cuando el promotor impulsa la construcción «para sí», sin intención de su enajenación, entrega o cesión a terceros, bajo cualquier título.

Ello explica el cambio introducido en la redacción del artículo 20 de la Ley de Ordenación de la Edificación durante su tramitación parlamentaria. En efecto, en la redacción inicial del Proyecto de Ley dicho artículo imponía el control notarial y registral de la constitución del seguro en el momento de autorizar e inscribir «escrituras públicas de primera transmisión «inter vivos» o de adjudicación voluntaria de edificaciones a las que sea de aplicación esta Ley», estableciendo el cierre registral en caso de que no se acreditase o testimoniase en la escritura correspondiente la constitución de las garantías previstas en el artículo 19. Sin embargo, el texto definitivo del artículo 20.1, como sabemos, adelanta el control notarial y registral sobre la constitución de las garantías del momento de la primera transmisión «inter vivos» o adjudicación (como preveía el Proyecto) al momento previo, anterior a cualquier transmisión, de la declaración de la obra nueva. Con ello se consigue igualmente una más plena garantía del derecho de los usuarios de las viviendas construidas, como vemos a continuación.

5. En efecto, siendo la finalidad de la Ley la «adecuada protección de los intereses de los usuarios» (cfr. artículo 1.1), es importante advertir que el concepto legal de «usuario» es distinto al de «propietario», con el que podrá coincidir o no,

como se desprende con claridad del artículo 16.2 de la Ley, al enunciar las obligaciones que corresponden al primero, como contrapuestas de las que son propias del segundo. De donde se colige sin dificultad que fuera de los estrictos casos enunciados en la Ley (en concreto, en el caso del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio) no puede dispensarse el cumplimiento del requisito legal del seguro para la inscripción de la obra nueva con base en la mera renuncia del titular inicial (promotor) o adquirente ulterior, pues tal renuncia podría redundar en perjuicio de cualquier usuario que lo fuere por título distinto al de titular del dominio (cfr. artículo 6.2 del Código Civil). Así lo prueba también el hecho de que, como ha declarado este Centro Directivo en su Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003, que reitera en este punto el criterio de su Resolución de 24 de mayo de 2001, la obligación de constituir el seguro es extensiva también a los edificios de viviendas destinadas a su alquiler y a los edificios en régimen de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles, sin distinguir en función de que el derecho de aprovechamiento esté configurado o no como un derecho real limitado (cfr. artículo 1 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre). Nuevamente vemos cómo incluso en el caso de ausencia de una transmisión, y subsiguiente exoneración por parte del adquirente, no constituyen, fuera del concreto caso de exención legal incluida expresamente en la disposición adicional segunda de la Ley, motivo de dispensa de la repetida obligación de asegurar los daños estructurales del edificio.

Confirma lo anterior el hecho de que esta preocupación y finalidad tuitiva y protectora de los intereses de los usuarios quedó nuevamente subrayada en esta materia por la nueva regulación que en relación con la inscripción de declaraciones de obra nueva se contiene en el artículo 19 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, regulación que posteriormente se incorporó al artículo 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo. En concreto, el párrafo segundo del número 1 del citado precepto, al regular los requisitos que deberán exigir los notarios y registradores para autorizar e inscribir escrituras de declaración de obra nueva terminada, incluye entre los mismos «además de la certificación expedida por técnico competente acreditativa de la finalización de ésta conforme a la descripción del proyecto, la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios y el otorgamiento, expreso o por silencio administrativo, de las autorizaciones administrativas que prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística». La Resolución-Circular de este Centro Directivo de 26 de julio de 2007, resolviendo consulta de la Asociación de Promotores Constructores de España, aclara que la novedad referente a la acreditación documental del cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios, «significa que no se autorizarán por los Notarios ni se inscribirán por los Registradores de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva terminada o actas de finalización de obra de edificaciones sujetas a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación sin que se les acrediten tanto el seguro decenal regulado en el artículo 19 de la citada Ley, como los demás requisitos documentales exigidos por esa ley para la entrega al usuario» (Libro del Edificio).

6. Queda por determinar, pues, el ámbito concreto de la excepción legal introducida por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, en relación con el autopromotor. Pues bien, conforme a la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, en su redacción dada por el artículo 105 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, el seguro decenal «no será exigible en el supuesto de autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio». Exige la Ley para la aplicación del precepto, y por tanto para la exoneración del seguro, como recogió la Resolución-Circular de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de diciembre de 2003, un doble requisito: subjetivo y objetivo, pues debe tratarse de «un autopromotor individual» y, además, de «una única vivienda unifamiliar para uso propio», requisitos distintos y no alternativos que, en consecuencia, deben concurrir acumulativamente para que la excepción legal sea procedente.

Al tiempo de interpretar esta excepción al régimen general, no se ha de perder de vista que, como ya sostuvo este Centro Directivo en su Resolución de 19 de julio de 2005, uno de los «objetivos primordiales» de la Ley de Ordenación de la Edificación es «garantizar a los propietarios de todas las modalidades de edificaciones sujetas a su ámbito de aplicación, sea el promotor original o el adquirente posterior de todo o parte de lo edificado, frente a una serie de daños de diverso tipo, a través de la obligación que se impone de contratar seguros que los cubran en determinadas condiciones (cfr. artículo 19); de ahí la necesidad de interpretar con carácter estricto, y caso por caso, aquellos supuestos que pudieran suponer una derogación de lo que sería el régimen general de la Ley en orden a la exigencia de dicho seguro decenal».

Este planteamiento de imponer la obligatoriedad del seguro incluso cuando el promotor no transmita a un tercero, resulta coherente puesto que el seguro obligatorio que impone la Ley no es un seguro de responsabilidad civil, que necesariamente implica la existencia de un tercero respecto del que el asegurado cubre el riesgo del nacimiento a su cargo de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados por un hecho previsto en el contrato y del que el asegurado sea civilmente responsable (cfr. artículo 73 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro), sino un seguro de daños, que no requiere necesariamente de la existencia de un tercero como beneficiario distinto del propio asegurado. Por ello el artículo 19 de la Ley de Ordenación de la Edificación no habla sólo de seguro de «caución», en que el asegurador se obliga, en caso de incumplimiento por el tomador del seguro de sus obligaciones legales o contractuales, a indemnizar al asegurado a título de resarcimiento de los daños patrimoniales sufridos (cfr. artículo 68 de la citada Ley 50/1980), sino también de seguro de «daños» en que el riesgo cubierto es el de la pérdida patrimonial propia del asegurado por razón del acaecimiento del siniestro asegurado (en este caso, el daño en la estructura del edificio). Además de ello, no se ha de olvidar que otro de los objetivos primordiales de la Ley es el de la protección del usuario, por cualquier título que lo sea, especialmente el arrendatario, y no sólo al usuario adquirente del dominio de la vivienda, como antes se indicó, por lo que es lógico que la garantía del artículo 20 de la Ley no se restrinja a los casos en que se produce una «transmisión» del dominio del edificio o de cualquiera de sus viviendas.



Finalmente, la exigencia de la constitución del seguro y su carácter obligatorio para el promotor, incluso antes de que se produzca la primera transmisión «ínter vivos», se explica también por su afectación al interés de terceros, como son los restantes agentes que intervienen en el proceso de la edificación, los acreedores hipotecarios, los titulares de cualquier derecho real de uso y disfrute o los arrendatarios de la edificación o de los distintos elementos en que se haya dividido. Así resulta, en cuanto a los primeros, del régimen de responsabilidad establecido por el artículo 17.3 de la Ley al disponer que «cuando no pudiera individualizarse la causa de los daños materiales o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido, la responsabilidad se exigirá solidariamente. En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción», régimen de responsabilidad solidaria por razón del cual la cobertura del riesgo del promotor derivado del acacimiento de los citados daños materiales no es ajena al interés del resto de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación. En el mismo sentido, los acreedores hipotecarios de la finca antes citados están también interesados en el cumplimiento de la obligación de constitución del seguro habida cuenta del régimen de extensión objetiva de la hipoteca a las indemnizaciones que correspondan al propietario por razón de los bienes hipotecados si el siniestro acaece después de la constitución de la garantía real (cfr. artículos 110.2 de la Ley Hipotecaria y 40 y 41 de la Ley de Contrato de Seguro).

7. Pues bien, en cuanto al primero de los requisitos antes citados para la aplicación de la excepción introducida por el artículo 105 de la Ley 53/2002 (tratarse de «autopromotor individual») es doctrina reiterada de esta Dirección General que el concepto de autopromotor individual no debe ser objeto de interpretaciones rigoristas o restrictivas, sino que ha de interpretarse de forma amplia. Así lo destacan, entre otras, las Resoluciones de 9 de julio de 2003 y 5 de abril de 2005, que admiten comprender en tal concepto legal tanto a las personas físicas como a las personas jurídicas, dado que en última instancia estas son una sola entidad, esto es, son individuales siguiendo un criterio numérico. En esta línea interpretativa, la Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003 reseñada afirmó la inclusión dentro del mismo de la comúnmente llamada «comunidad valenciana» para la construcción de edificios; si bien únicamente cuando las circunstancias arquitectónicas de la promoción de viviendas así lo permitan, y respecto de cada uno de los promotores que se asocien en cuanto a su propia vivienda unifamiliar para cuya construcción se han constituido en comunidad. En suma, el concepto de autopromotor individual ha de interpretarse en contraposición al promotor colectivo que contempla la propia Ley.

En cuanto al segundo de los requisitos legales de la excepción, la reforma introducida por la Ley 53/2002 exige la concurrencia de los siguientes extremos a efectos de excluir la necesidad de constituir el seguro decenal en el momento de declarar la obra nueva o de la declaración de su finalización: 1.º que se trate no sólo de vivienda, cuyo concepto se determina por el uso a que se destina (Resolución de 24 de mayo de 2001), sino que esta vivienda sea «unifamiliar»; 2.º que la vivienda se destine a «uso propio»; y, 3.º que se trate de «una única vivienda».

Por lo que respecta al concepto de «vivienda destinada a uso propio», se entiende toda aquella que tienda a este uso por parte del autopromotor y que no pretenda estar destinada originariamente a posterior enajenación, entrega o cesión a terceros por cualquier título (cfr. artículo 9 de la Ley). Dentro de este concepto de terceros deben comprenderse, como se ha indicado, tanto los titulares del pleno dominio de la finca, como los de cualquier derecho real de uso y disfrute sobre la misma, así como a los arrendatarios, debiendo ser el uso propio por parte del autopromotor excluyente de otras titularidades de disfrute sobre el mismo bien coetáneas a las del autopromotor.

La reseñada disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, en su redacción dada por la Ley 53/2002, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, tras establecer una excepción a la regla general de la obligatoriedad del seguro de daños o caución antes referido en «el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio», añade a continuación, sin embargo, que en el caso de producirse la transmisión «ínter vivos» dentro del plazo de diez años de la citada vivienda «el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años». Como garantía del cumplimiento de esta obligación, la misma disposición prescribe que, a tales efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión «ínter vivos» sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma, no bastando en los casos de transmisión «ínter vivos» realizadas en el plazo de diez años, antes citado, a diferencia del momento en que se declara la obra nueva, la mera manifestación en tal sentido para llenar el requisito de la utilización de la vivienda por el autopromotor-vendedor. En efecto, dado que este uso propio, por lo general, será un hecho futuro en relación al momento de la declaración de la obra nueva puede entenderse cumplido el requisito a los efectos de la inscripción registral de la declaración de obra nueva con la manifestación del promotor en tal sentido, siempre que no quede desvirtuada por ningún otro elemento documental (como, por ejemplo, en el caso citado por la Resolución de 9 de mayo de 2007 de aportarse una licencia municipal de obras que no lo sea para una vivienda unifamiliar). Pero, por el contrario, la mera manifestación del promotor-vendedor, como igualmente ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 9 de julio de 2003 y 28 de octubre de 2004 y Resolución-Circular de 3 de diciembre de 2003), resulta insuficiente a los efectos de probar dicho uso propio en el momento de la enajenación de la vivienda, debiendo acreditarse entonces tal extremo mediante prueba documental adecuada, ya sea a través de un acta de notoriedad, certificado de empadronamiento, o cualquier otro medio de prueba equivalente admitido en Derecho.

8. Aplicando la doctrina expuesta al supuesto de hecho objeto del presente expediente, resulta con claridad que el recurso no puede ser estimado. Para la exoneración del seguro, dado que simultáneamente se está declarando el fin de obra y vendiendo la finca, es el promotor-vendedor el que tiene que acreditar en el momento del otorgamiento que ha destinado

a uso propio la vivienda, y para ello no basta, como se ha indicado, una mera manifestación. Tampoco es suficiente a tal efecto la simple solicitud de licencia de primera ocupación, pues nada acredita, ni la declaración del adquirente relativa al destino para uso propio que carece de trascendencia alguna a los efectos de exonerar la constitución del seguro.

Es más, ni siquiera en el supuesto en que hubiese sido concedida la licencia de primera ocupación podría tomarse como base para dar por acreditado el uso propio de la vivienda. En efecto, al estar otorgada la escritura pública de compraventa y declaración de final de obra el día 30 de diciembre de 2011, es de aplicación el artículo 20 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo (en su redacción dada por el artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio), que establece como requisitos para inscribir la declaración de obra nueva terminada, además de la certificación expedida por técnico competente de terminación de la obra de conformidad con la descripción de ésta en el proyecto que haya sido objeto del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que requiera la obra según la legislación de ordenación territorial y urbanística: 1.º el cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de ésta a sus usuarios (que según la Resolución-Circular de este Centro Directivo de 26 de julio de 2007, se trata del seguro decenal y del Libro del Edificio); y 2.º el otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable (que según la exposición de motivos del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, se trata de la licencia de primera ocupación, sin perjuicio de que adopte otra denominación según las respectivas normativas autonómicas), además de los requisitos de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente (Real Decreto 47/2007, de 19 de enero, sin perjuicio de su regulación por la normativa autonómica, en su caso).

Por tanto, la licencia de primera ocupación, cuando la respectiva normativa autonómica establezca que está sujeto a licencia, aprobación, autorización o conformidad administrativa el acto jurídico de uso de la edificación, será necesaria para inscribir en el Registro de la Propiedad las escrituras públicas de declaración de obras nuevas terminadas, sin que dicho requisito pueda dispensar la necesaria constitución del seguro decenal, tampoco en supuestos como el ahora examinada, pues si bien tal licencia acredita que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable, no prueba la efectividad y realidad de este uso.

Finalmente, en cuanto a los documentos que han sido aportados junto con el escrito del recurso, conforme a reiterada doctrina de este Centro Directivo en aplicación del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, dado que no pudieron ser considerados por el registrador en el momento de su calificación, tampoco pueden ser tenidos en cuenta ahora para la resolución del recurso (cfr. Resoluciones, entre otras, de 30 de mayo de 2003, 18 de febrero de 2005 y 23 de junio de 2006).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación impugnada en los términos resultantes de los anteriores pronunciamientos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 13 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 16 -

**720** *Resolución de 14 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad interina de Pola de Lena a la inscripción de un expediente de dominio para la inmatriculación de cuatro fincas. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. C. V. G., bajo la asistencia letrada de doña A. B. S. contra la negativa de la registradora de la Propiedad interina de Pola de Lena, doña Isabel María Rodríguez Martínez, a la inscripción de un expediente de dominio para la inmatriculación de cuatro fincas.

### Hechos

#### I

Se presenta en el registro testimonio de auto judicial en el que, a los efectos de su inmatriculación, se declara justificado el dominio de la recurrente sobre cuatro fincas. Se acompañan dos autos complementarios: el primero, expresando datos catastrales de las fincas, y el segundo, subsanando un error en el anterior.

#### II

Dado que las fincas se hallan inscritas en posesión, la registradora deniega la inscripción en méritos de la siguiente

nota de calificación: «Previa calificación de testimonio del Auto dictado el día 13 de abril de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Lena, en el Procedimiento expediente de dominio inmatriculación 0000382/20122, expedido el día diecinueve de junio de dos mil doce, por la Secretaria de dicho Juzgado, doña M. M. A. C. y del escrito presentado ante el Juzgado por doña M. C. V. G.; le notifico que con esta fecha he suspendido la inscripción solicitada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18, 19, 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria, en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: I.–Los citados documentos fueron presentados el día trece de julio de dos mil doce, causando el asiento 1566 del diario 78. II.–En dicho auto se declara justificado el dominio de doña C. V. G. sobre cuatro fincas sitas en Villamarcel, concejo de Quirós, en expediente de dominio de inmatriculación tramitado ante el Juzgado arriba citado. III.–De los documentos presentados y de los libros del Registro resulta que las fincas objeto del expediente se encuentran inscritas en posesión a favor de don R. V. F., padre de la promotora del expediente, la cual las adquirió en partición formalizada en documento privado de 9 de abril de 1961. IV. No consta el estado civil de la persona a cuyo favor ha de practicarse la inscripción. Fundamentos de Derecho. Vistos los artículos 9, 198, 199, 254 de la Ley Hipotecaria, 51, 100, 200 a 204, 282, 283 del Reglamento y Resoluciones de la DGRN de 25 de junio de 2005, 24 de febrero de 2006, 5 de julio de 2006, 18 de noviembre de 2006, 21 de febrero de 2007, 9 de septiembre de 2009. Primero. El expediente de dominio es un medio para lograr la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral (cfr. artículo 198 de la Ley Hipotecaria), cuyo objeto inmediato es obtener la declaración judicial de que se ha acreditado la adquisición del dominio invocado por el promovente (artículos 282 y 283 del Reglamento Hipotecario). Esta declaración judicial tendrá distinto alcance, que condiciona su acceso al Registro, según cual sea la situación registral de la finca. En el caso de que no conste previamente inscrita será título hábil, para lograr su inmatriculación, en tanto que de estarlo no podrá lograr tal objetivo al no darse el presupuesto que lo permite, la falta de inscripción de la finca a favor de persona alguna (artículo 199 citado). En el caso que nos ocupa la inscripción en posesión de la finca impide su inmatriculación, ya que ésta ya se produjo, como revela la aplicación de la disposición transitoria cuarta de la Ley Hipotecaria vigente, los artículos 392, 396, 399 de la Ley Hipotecaria de 21 de abril de 1909, en relación con el artículo 353 in fine y disposición transitoria 5.ª del Reglamento Hipotecario vigente, por lo que el expediente de dominio no es el cauce adecuado para la inscripción que se pretende. Tampoco lo es como medio reanudador del tracto sucesivo interrumpido, ya que no hay interrupción de tracto al ser la promotora causahabiente directa del titular registral, que además, dispone de un documento privado de partición que puede elevar a escritura pública o instar judicialmente. Segundo. El artículo 9 de la Ley Hipotecaria y 52 del Reglamento exigen que en la inscripción se ha constar, entre otras circunstancias, el estado civil de la persona a cuyo favor ha de practicarse la inscripción por lo que esta circunstancia deberá constar en el documento presentado a inscripción. Por todo lo expuesto deniego la inscripción por los siguientes defectos: 1.º–No ser el expediente de dominio el título adecuado para proceder a la inscripción solicitada. 2.º–No constar el estado civil de la persona a cuyo favor ha de practicarse la inscripción. El primero de los defectos es insubsanable y el segundo subsanable, por lo que no procede tomar anotación preventiva, que no se solicita. La presente nota de calificación lleva aparejada la prórroga del asiento de presentación por plazo de sesenta días a contar desde la última notificación. Contra la precedente (...) Pola de Lena, a treinta y uno de julio de dos mil doce. La registradora. (Firma ilegible y sello del Registro) Fdo.: Doña Isabel María Rodríguez Martínez».

### III

La promotora del expediente interpone el siguiente recurso gubernativo: «Doña M. C. V. G., bajo la asistencia letrada de doña A. B. S., ante el Registro de la Propiedad de Pola de Lena comparece y dice: interpone recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la calificación de la registradora de la Propiedad interina de Pola de Lena, doña Isabel María Rodríguez Martínez, de treinta y uno de julio de dos mil doce, notificada a la letrada el uno de septiembre de dos mil doce, dentro del plazo de un mes establecido en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946. Se acompañan como documentos números 1 y 2 copia de la calificación efectuada y del título objeto de la calificación, esto es, del testimonio judicial del auto de 13 de abril de 2012 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Lena completado por los autos de 25 de mayo y 18 de junio de 2012, dictados en el expediente de dominio 382/2012 tramitado ante dicho Juzgado. Y ello en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Primero.–Comienza diciendo la nota de calificación que: "En dicho Auto se declara justificado el dominio de doña M. C. V. G. sobre cuatro fincas sitas en Villamarcel, concejo de Quirós, en expediente de dominio de inmatriculación tramitado ante el Juzgado arriba citado". Pues bien, cierto es que en el Juzgado los funcionarios encargados del asunto lo llaman expediente de dominio de inmatriculación, pero lo que en realidad se promueve es: "expediente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del dominio de las fincas que se dirán y que ya están registradas en concepto de posesión, al amparo de lo previsto en los artículos 392 a 399 de la Ley Hipotecaria de 16 de diciembre de 1909, disposición transitoria cuarta de la vigente Ley Hipotecaria y artículo 201 de la misma". Este es el tenor literal del escrito presentado ante el Juzgado el 21 de octubre de 2012, cuya carátula se acompaña como documento n.º 3, habiendo sido entregado dicho escrito rector a la registradora, refiriéndose al mismo en el encabezamiento de la nota de calificación. Segundo.–Señala la nota que: "De los documentos presentados y de los Libros del Registro, resulta que las fincas objeto del expediente se encuentran inscritas en posesión a favor de don R. V. F., padre de la promotora del expediente, la cual las adquirió en partición formalizada en documento privado de 9 de abril de 1961. Debo decir al respecto que conocíamos perfectamente dicha realidad registral pues obra en poder de la familia el 'expediente de información posesoria' tramitado a instancia de D. R. V. F. en el Juzgado Municipal de Quirós, tal como certifica el entonces secretario D. P. B. S. con fecha de 16 de febrero de 1926, y también el Juzgado tuvo

constancia de ello a través de las certificaciones registrales expedidas por el anterior registrador de Pola de Lena don Francisco Javier Vallejo Amo el veintinueve de julio de dos mil once que se adjuntaron al escrito promotor del expediente y cuyas copias se acompañan al presente como documento n.º 4. De hecho, en la instancia presentada al Registro de la Propiedad de Pola de Lena el 27 de julio de 2011 número de entrada 2011/3402 solicitando las certificaciones antedichas, se hace expresión del objeto y fines de la solicitud tal como se puede leer en el documento adjunto n.º 5, y no se nos formula entonces ninguna objeción al procedimiento declarado a seguir para lograr la inscripción de los derechos de la promotora en el Registro de la Propiedad, por lo que seguimos adelante. Tercero.—Puesto que no consta en el documento presentado a inscripción el estado civil de doña. M. C. V. G., vengo a aportar para subsanar mi defecto, certificación del Registro Civil del estado civil de viuda, documento n.º 6 Cuarta.—La registradora deniega la inscripción por el defecto insubsanable siguiente: "No ser el expediente de dominio el título adecuado para proceder a la inscripción solicitada". Fundamentos de Derecho. Primero.—Dado que las fincas objeto del expediente de dominio están inscritas en posesión a nombre de D. R. V. F. habrá que estar a la legislación a día de hoy vigente que las regula, que será la que rija las consecuencias y efectos de las mismas, sin que se puedan ignorar tales disposiciones pues tienen fuerza vinculante "erga omnes". La disposición transitoria cuarta de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946 establece que: "Surtirán todos los efectos determinados por la legislación anterior las inscripciones de posesión existentes en 1 de enero de 1945 o las que se practiquen en virtud de informaciones iniciadas antes de dicha fecha". Así pues, se regirán por la Ley Hipotecaria de 16 de diciembre de 1909 y el Reglamento para su ejecución de 6 de agosto de 1915. Segundo.—Y la Ley Hipotecaria de 1909 establece en el artículo 399 según la redacción dada por el Real Decreto—ley de 13 de junio de 1927 que: "Las inscripciones de posesión verificadas con anterioridad a la promulgación de la presente Ley y las que en lo sucesivo se hagan se convertirán en inscripciones de dominio en cualquiera de los casos siguientes: 1.º Cuando así lo ordenara la sentencia judicial dictada en el juicio correspondiente. 2.º Cuando recaiga resolución firme en el expediente de dominio, conforme al artículo 400 (hoy artículo 201 de la Ley). 3.º Cuando hayan transcurrido diez años desde la fecha de la inscripción, siempre que en el Registro no aparezca asiento alguno posterior de información o certificación posesoria o demanda que la afecte o contradiga". Y a tenor del artículo 495 in fine del Reglamento Hipotecario de 6 de agosto de 1915 según la redacción dada por el Real Decreto de 19 de julio de 1927: "Para que el registrador proceda a la conversión en el caso 3.º del artículo 399 de la Ley Hipotecaria será necesaria solicitud de parte interesada que se archivará en el Registro". También el artículo 35.3 in fine del Reglamento Hipotecario de 14 de febrero de 1946 dispone que: "Cuando se extienda alguna inscripción relativa a las fincas o se expida una certificación a solicitud del titular de las mismas, se convertirán en inscripciones de dominio las de posesión, si no existiere asiento contradictorio". Y según la disposición transitoria quinta del mismo: "Podrán efectuarse agrupaciones de fincas inscritas en dominio y en posesión, aun cuando para las segundas no haya transcurrido el plazo de diez años requerido para la conversión en inscripciones de dominio; pero deberá instarse tal conversión así que transcurra dicho plazo". Así pues, la conversión no es automática, debe solicitarse, como resulta de la legislación anterior vigente y de la actual y en este sentido las Sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo 859/1965, de 11 de diciembre, y 46/1961 de 28 de enero. Tercero.—Afirma la registradora en la nota de calificación que: "En el caso que nos ocupa la inscripción en posesión de la finca impide su inmatriculación ya que ésta ya se produjo". Define R. S. la inmatriculación o intabulación de finca en el Registro de la Propiedad inmueble como: "El ingreso o acceso de una finca en la vida registral de los libros del Registro, efectuado por una primera inscripción del dominio de la misma a favor del inmatriculante, mediante la presentación de los títulos o medios inmatriculadores legalmente admitidos, por lo cual se abre folio, hoja o registro particular a la finca correspondiente a los efectos jurídicos procedentes". añade que: "Precisamente, debido a tratarse de una finca inmatriculada, no pueden considerarse como casos de inmatriculación sino de conversión de inscripción posesoria en inscripción de dominio, aquellos en que se inscribe un expediente de dominio o un título público de adquisición en la hoja registral abierta a una finca inmatriculada en posesión y que permitían los artículos 88 y 499 del Reglamento Hipotecario de 1915 y el artículo 399 de la Ley Hipotecaria de 1909, los cuales todavía conservan valor jurídico respecto de las inmatriculaciones posesorias acaso subsistentes. Claro que en ambos supuestos se inscribirán verdaderos títulos inmatriculadores, pero ello no provocará una verdadera inmatriculación, pues la finca ya ingresó antes en el Registro". Y es este el caso que nos ocupa puesto que ya ha habido inmatriculación de las fincas, pero no figura inscrito el dominio a favor de persona alguna y ante esta situación de las fincas en el Registro, se insta el expediente para obtener la primera inscripción del dominio de las mismas. Entender que la resolución recaída es inadecuada al procedimiento elegido es contrario a la legislación anterior que sigue vigente en cuanto a los efectos de las inscripciones de posesión se refiere. Aunque la nota de calificación hace referencia a los artículos 392, 396 y 399 de la Ley Hipotecaria de 1909, no los aplica ni los integra en sus conclusiones y hace, a nuestro juicio, una interpretación contraria a los mismos. ¿Qué pasaría si el que promoviese el expediente de dominio fuera D. R. V. F. (ya fallecido)? ¿También se nos denegaría la inscripción porque "las fincas ya constan previamente inscritas" a su nombre? ¿También se nos diría que "la inscripción en posesión de las fincas impide su inmatriculación ya que ésta ya se produjo" y que "el expediente de dominio no es el título adecuado para proceder a la inscripción solicitada"? Cuarto.—La existencia de una inscripción de posesión no es obstáculo para promover expediente de dominio que sería por lo tanto título adecuado para proceder a la inscripción del mismo en el Registro de la Propiedad. Así lo establece expresamente el artículo 499 del Reglamento Hipotecario de 6 de agosto de 1915 a cuyo tenor: "No se entenderá título escrito a los efectos del artículo 400 de la Ley (Ley Hipotecaria de 1909 que regula el expediente de dominio), el justificativo de la posesión a favor de la persona cuyo derecho se trate de inscribir, y en su consecuencia, podrá incoarse expediente de dominio relativo a las fincas poseídas según el Registro. Igualmente se entenderá que carece de título escrito de dominio el propietario que lo tuviere defectuoso o no pudiera inscribirlo por cualquier causa". El artículo 400 de la Ley Hipotecaria empezaba diciendo que: «El propietario

que careciere de título escrito de dominio podrá inscribir dicho dominio justificando su adquisición con las formalidades siguientes: "Así pues, la inscripción de la posesión de una finca no impide a su propietario promover el expediente previsto en el artículo 400 de la Ley Hipotecaria de 1909 (artículo 201 de la Ley actual) pues aquella no se considera título escrito de dominio, luego en absoluto puede perjudicar al propietario posterior, que no es por lo tanto el titular de la inscripción de posesión, y que careciendo de título escrito de dominio o, aun teniéndolo, no pudiendo inscribirse por cualquier causa, promoviese el expediente correspondiente". Quinto.—Si el padre de doña M. C. V. G. pudo haber promovido expediente de dominio estando sus fincas ya inmatriculadas en posesión, también puede hacerlo ella que es en la actualidad la titular de las mismas y la primera inscripción de su dominio: aún no se ha producido. Es ésta la consecuencia lógica que se deduce de la legislación anterior que coexiste en esta materia con la legislación actual. Además, el artículo 502 párrafo primero del Reglamento Hipotecario de 6 de agosto de 1915 establecía que: "Declarado justificado el dominio, será necesario para que la inscripción se lleve a cabo, presentar en el Registro testimonio judicial bastante en que conste ser firme el auto correspondiente". Y el artículo 503 del mismo -que según la doctrina alude a los supuestos de reanudación del tracto sucesivo interrumpido pero que cabe traer a colación por lo que a la protección del titular registral se refiere-, según la redacción dada por el Real Decreto de 19 de julio de 1927, señala que: "Los Registradores denegarán la inscripción solicitada con arreglo al artículo anterior siempre que perjudicase a algún derecho inscrito y no hubiese sido oído en el expediente el titular, según el Registro, o su causahabiente. Si las inscripciones contradictorias fuesen de posesión o de las incluidas en el párrafo final del artículo 400 de la Ley, la declaración justificativa de dominio o derecho real será inscribible siempre que se acredite que el respectivo titular ha sido citado con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil y no ha comparecido a formular su oposición". Este precepto ha de considerarse subsistente por tratarse de inscripciones de posesión y sus efectos, según la disposición transitoria cuarta de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946, ya estemos hablando de expedientes de dominio promovidos para inscribir el dominio de una finca inmatriculada en posesión o para reanudar el tracto sucesivo interrumpido, y la formalidad que prescribe se ha cumplido en el caso que nos ocupa puesto que fueron citados en el expediente por su condición de herederos de la persona de quien proceden los bienes (artículo 201, regla 3.ª, de la LH) y que son a su vez causahabientes del titular según el Registro, las hermanas de doña María Casilda, doña María Luisa y doña Celestina, y las hijas de sus hermanos don Olegario y don Valentín ya fallecidos, y ninguna de ellas compareció a formular oposición alguna. Séptimo.—Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que se enumeran en la nota de calificación se refieren a casos de reanudación del tracto sucesivo interrumpido —supuesto distinto al que aquí nos ocupa— y de inadecuación entre la resolución recaída y el procedimiento legalmente previsto, pero ninguna de ellas trata de las inscripciones de posesión ni de la legislación anterior que regula sus efectos ni de su incardinación en el sistema vigente. Octavo.—Por todo lo expuesto anteriormente debe entenderse que se da el presupuesto del expediente de dominio y ello por la aplicación conjunta de los artículos 7, 199.a) y 201.2.a) de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946 el artículo 399 de la Ley Hipotecaria de 16 de diciembre de 1909 y los artículos 499 y 503 del Reglamento Hipotecario de 6 de agosto de 1915. Así pues, en el caso de las inmatriculaciones en posesión aún subsistentes, el expediente de dominio será verdadero título inmatriculador pero no provocará una verdadera inmatriculación pues la finca ya ingresó en el Registro. Será verdadero título inmatriculador en tanto que acredita la adquisición del dominio invocado por el promovente y conlleva la primera inscripción del dominio de una finca en el Registro, pero no verdadera inmatriculación en tanto que descripción de una finca en el Registro de la Propiedad, puesto que la misma ya se produjo. En este sentido, el auto núm. 21/2002 de 6 de mayo de la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, en un recurso de apelación contra un auto del Juzgado de Primera Instancia de Posadas, dictado en un expediente de dominio por el que se desestima la solicitud de reanudación del tracto sucesivo interrumpido, en el fundamento de Derecho cuarto declara que: "El recurso ha de ser estimado, con revocación del auto apelado, pues aunque en puridad la expresa petición en el suplico del escrito rector del expediente debiera haber sido la petición de inmatriculación del dominio de la finca, por estar sólo inscrita su posesión, o la petición de su conversión en inscripción de dominio, implícitamente ésta es la pretensión de la promotora, inconveniente que debe ser soslayado al darse en las actuaciones todos y cada uno de los requisitos para que opere la inmatriculación, habiendo sido citados en concreto los propietarios de las fincas colindantes como previene el artículo 201, regla 3.ª, párrafo 3.º de la Ley Hipotecaria". También cabe traer a colación la Sentencia 859/1965, de 11 de diciembre de 1965, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que en relación con las inscripciones de posesión dice que: "Sí bien es cierto que la aprobación del expediente posesorio provee de un título para la inmatriculación de la finca, también es innegable que la inscripción producida por virtud de aquella aprobación no constituye un asiento hipotecario propiamente dicho, con sus normales y ordinarios efectos, como lo demuestra el texto del artículo 34, párrafo 8.º, de la citada Ley de 1909 (Sentencia de 10 de junio de 1943 y 23 de abril de 1953)". Todo ello no hace más que corroborar nuestros argumentos. Noveno.—De la partición de la herencia de sus difuntos padres, don R. V. F. y doña M. G. A., lo que doña M. C. tiene en su poder es el documento privado relativo a la hijuela o lote de bienes que le correspondieron a ella según partición convencional practicada de común acuerdo entre todos los herederos el 9 de abril de 1961 que se acompaña como documento n.º 7. Se nos dice en la nota que «puede elevar a escritura pública» dicha partición o "instar judicialmente". Lo primero requeriría el concurso de todos los herederos de la persona de quien proceden los bienes lo que plantea muchas dificultades dado que estamos hablando de una herencia de hace más de cincuenta y dos años. Nos encontramos con que las dos hermanas que aún viven doña María Luisa y doña Celestina, son ya muy mayores —próxima a cumplir 94 años la primera, teniendo serios problemas de memoria, y a punto de cumplir 86 años la segunda, necesitando ser atendida permanentemente por sus hijas—, y de sus sobrinas, hijas de sus difuntos hermanos don Olegario —doña María del Pilar y doña María Luisa— y don Valentín —doña María Soledad, doña Aída y doña Ana— reside una de ellas doña María Soledad, en las islas Baleares, y otra, doña Ana carece de domicilio estable y tiene importantes problemas de

salud mental. Se nos presenta pues como algo imposible de llevar adelante y a nadie se le puede obligar a cumplir lo imposible o lo que entraña una dificultad extraordinaria. Y en cuanto a la opción de instar judicialmente la elevación a escritura pública del documento privado de partición, descritas las dificultades antedichas, difícilmente podría prosperar. Se desprende de todo ello que el expediente de dominio es el único procedimiento que nos queda para lograr un título que pueda servir a doña M. C. V. G. para inscribir el dominio de los bienes que le pertenecen en el Registro de la Propiedad, cumpliendo con la función de titulación supletoria que le otorga el artículo 272 del Reglamento Hipotecario de 14 de febrero de 1947».

#### IV

La registradora se mantuvo en su criterio remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 10 de octubre de 2012.

#### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 399 de la Ley Hipotecaria de 1909; y 88 y 499 de su Reglamento de 1915; 18 y 201 de la Ley Hipotecaria vigente, así como 355 «in fine» de su Reglamento; y las Resoluciones de esta Dirección General de 5 de julio de 2001, 20 de enero de 2003, 9 de marzo de 2004 y 22 de diciembre de 2010.

1. El único problema que se plantea en el presente recurso, por ser el único defecto recurrido, es el de dilucidar si puede inscribirse en el Registro un expediente de dominio inmatriculador en el que se declara acreditado el dominio por la heredera del titular registral, siendo así que las fincas a que se refiere el mismo están inscritas en posesión a nombre del causante de la promotora del expediente. La registradora entiende que ello no es posible pues, aunque sea en posesión, las fincas ya están inmatriculadas.

2. En principio es cierta la afirmación de la registradora. Sin embargo, y, aunque existen procedimientos mucho más sencillos para convertir la inscripción de posesión en inscripción de dominio, pues el artículo 355 «in fine» del Reglamento Hipotecario vigente, recogiendo el sistema que ya admitía la Ley de 1909, permite la conversión en inscripción de dominio las inscripciones de posesión hechas conforme a la legislación anterior si no existe asiento contradictorio, no lo es menos que los artículos 399 de la Ley Hipotecaria de 1909 y 88 y 499 de su Reglamento de 1915, que la doctrina más autorizada consideran aún aplicables, entienden como título que puede producir la conversión de las inscripciones de posesión en inscripciones de dominio el expediente de dominio inmatriculador.

3. En el presente supuesto, aunque el expediente de dominio obtenido fuera suficiente para producir la conversión de las inscripciones de posesión en inscripciones de dominio si se hubiera declarado acreditado el mismo a favor del titular de las inscripciones de posesión, lo que no es posible es que el mismo expediente, que es de carácter inmatriculador sirva, además de para la conversión citada, para reanudar el tracto sucesivo a favor de la promotora, pues para ello ni siquiera cabría acudir al expediente de dominio para la reanudación del tracto, y ello, en cuanto a que el expediente inmatriculador no puede servir para reanudar el tracto, porque, como ha dicho reiteradamente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos»), ambos expedientes tienen trámites esenciales que son radicalmente distintos, y en cuanto a que no cabe ni siquiera el expediente de reanudación de tracto, porque en este caso no existe tal interrupción, ya que la promotora es hija del titular inscrito, y, como ha dicho también esta Dirección (vid. por todas la Resolución de 22 de diciembre de 2010) no cabe acudir al expediente de reanudación de tracto, cuando no existe propiamente tracto interrumpido. Esto ocurre en los supuestos en los que el promotor ha adquirido del titular registral, incluso cuando adquirió de sus herederos. La razón es el carácter excepcional y supletorio de este expediente respecto de los supuestos de rectificación de inexactitud registral contemplados en la legislación hipotecaria que considera como supuesto normal el de la aportación del título correspondiente [cfr. artículo 40.a) de la Ley Hipotecaria]. El Auto recaído en expediente de dominio es un medio excepcional para lograr la inscripción de una finca ya inmatriculada a favor del promotor y ello por una triple razón: a) Porque contra la regla básica de nuestro sistema que exige para la rectificación de un asiento el consentimiento de su titular o una resolución judicial dictada en juicio declarativo contra él entablado, dicho Auto puede provocar la cancelación de un asiento sin satisfacer ninguna de esas dos exigencias; b) porque contra la presunción, a todos los efectos legales, de existencia y pertenencia del derecho inscrito a favor del titular registral, se va a posibilitar una declaración dominical contraria al pronunciamiento registral en un procedimiento en el que no ha intervenido necesariamente el favorecido por dicho pronunciamiento, y de ahí que el artículo 40.a) de la Ley Hipotecaria contemple este cauce como subsidiario de la inscripción de los titulares intermedios; c) porque contra la exigencia de acreditación fehaciente del título adquisitivo para su acceso al Registro, se posibilita la inscripción en virtud de un auto que declara la exactitud del título adquisitivo invocado por el promotor, siendo así que dicho título puede estar consignado en un simple documento privado y que tal auto recae en un procedimiento en el que no queda asegurado el legítimo reconocimiento de aquel documento privado por sus suscriptores.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 14 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 17 -

**721** *Resolución de 17 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Pravia, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución hipotecaria y la subsiguientes cancelaciones ordenadas en mandamiento judicial. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por doña A. D. T. A., Procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Caja Rural de Asturias, SCC», contra la nota de calificación extendida por el Registrador de la Propiedad de Pravia, don José Ramón Orozco Fernández, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución hipotecaria y la subsiguientes cancelaciones ordenadas en mandamiento judicial.

### Hechos

#### I

Presentados en el Registro de la Propiedad de Pravia testimonio expedido por el secretario judicial del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Grado del decreto de 28 de mayo de 2012, de adjudicación de las fincas registrales número 19.011 y 34.759 de Grado a favor de «Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito», y mandamiento de cancelación de cargas, dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 219/2011, fueron objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Pravia. Calificado con arreglo a los artículos 18, 19 de la Ley Hipotecaria, 98 y 100 de su Reglamento, el mandamiento expedido el 25 de junio de 2012 por doña A. R. P. G., Secretaria del Juzgado de Primera Instancia número dos de Grado, en el procedimiento de Ejecución Hipotecaria 219/2011 seguido contra Complejos Hosteleros del Principado, S.A., el Registrador que suscribe, suspende la inscripción solicitada en virtud de los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos. Dicho mandamiento se presentó en este Registro de la Propiedad de Pravia a las once horas del día veintisiete de julio de dos mil doce, causando el asiento de presentación 2066 del Diario 50, y la entrada 3110/2012. En este mandamiento (de fecha 25 de junio de 2012) se ordena la adjudicación al Ejecutante Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito de las fincas 34.759 y 19.011 del Ayuntamiento de Grado, propiedad de la ejecutada Complejos Hosteleros del Principado de Asturias. Con fecha 7 de abril de 2.009 se practicó en este Registro, la anotación letra «A» de concurso de la demandada en el procedimiento de Concurso Ordinario 53/2009 seguido en el Juzgado de lo Mercantil de Oviedo Número Uno. El 9 de julio de 2009 dicha anotación se convirtió en inscripción por haber sido declarado firme el auto que la motivó. En virtud de mandamiento expedido el 21 de julio de 2011 por la supradicha Secretario judicial del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de Grado, presentado en este Registro el 17 de octubre de 2011, se solicitó la expedición de certificación del artículo 688 de la LEC, en autos de ejecución hipotecaria 219/2011. Se expidió esta certificación el mismo día de su presentación, advirtiendo expresamente en la misma, que las fincas objeto de ejecución, se encontraban en situación concursal. Fundamentos de Derecho. 1- El artículo 56.2 de la ley Concursal establece: «Las actuaciones ya iniciadas en ejercicio de las acciones a que se refiere el apartado anterior se suspenderán desde que la declaración del concurso, sea o no firme, conste en el correspondiente procedimiento, aunque ya estuvieran publicados los anuncios de subasta del bien o derecho. Sólo se alzarán la suspensión de ejecución de la ejecución y se ordenará que continúe cuando se incorpore al procedimiento testimonio de la resolución del juez del concurso que declare que los bienes o derechos no están afectos o no son necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor». Lo que viene a decir este artículo, es que una vez declarado el concurso, quedará en suspenso la ejecución hipotecaria de los bienes del concursado, salvo que se aporte testimonio de la resolución del Juez del concurso (Juzgado de lo Mercantil de Oviedo n.º 1) por el cual se declare que los bienes objeto de la ejecución no están afectos a la actividad empresarial o profesional del concursado. Por lo tanto, será necesario aportar dicho testimonio para subsanar este defecto. En los mismos términos que este artículo, se expresan Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de Noviembre de 2007, 6 de junio de 2009, y 12 de junio de 2012 entre otras. Esta declaración de no afección de los bienes es competencia exclusiva del Juez del concurso, tal y como resulta de los artículos 8, 24, 44, 56.2 de la Ley Concursal, y RDGRN 7 de junio de 2010. 2- Falta acredita la libertad de inquilinos o arrendatarios de la finca o fincas adjudicadas –art. 25 L. A. U.– 3- En el mandamiento complementario se debe hacer constar si existió sobrante del precio de la adjudicación y, en caso afirmativo, dar cuenta de su consignación y se debe indicar expresamente la cancelación de las cargas posteriores al gravamen que se ejecuta que consten en la Certificación de Cargas expedida por el Registro –En este caso anotación preventiva de embargo a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social– o, al menos, indicar genéricamente que se «cancelen los asientos posteriores a dicho gravamen, incluso los practicados con posterioridad a la expedición de la Certificación de Cargas» –artículos 132 y 134 de la Ley Hipotecaria– El asiento de presentación quedará prorrogado en los términos previsto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...) Pravia, 27 de julio de 2012. El registrador (firma ilegible) Fdo: José Ramón Orozco Fernández (Registrador de la Propiedad de Pravia)».

## II

Del Registro resultan, en relación con la fincas registrales número 19.011 y 34.759 del término municipal de Grado, los siguientes equivalentes asientos con relevancia para el presente expediente: Primero, inscripción de hipoteca, de 23 de mayo de 2008, otorgada por el titular registral a favor de «Caja Rural de Asturias, Sociedad Cooperativa de Crédito»; Segundo, anotación preventiva de declaración de concurso y alteración de las facultades de administración y disposición del titular registral, de fecha 7 de marzo de 2009, en la que se hace constar la intervención de los administradores en la administración y disposición sobre el patrimonio y el nombramiento de éstos; Tercero, inscripción de conversión de la anotación preventiva de concurso en inscripción por firmeza del auto con constancia de la aceptación de los administradores concursales, de fecha 9 de julio de 2009; y Cuarto, nota al margen de la inscripción de la primera hipoteca, acreditativa de la expedición de certificación de dominio y cargas para los autos de ejecución hipotecaria 219/2011, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Grado, de fecha 17 de octubre de 2011.

## III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por doña A. D. T. A., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Caja Rural de Asturias, SCC», mediante escrito, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Pravia el día 4 de octubre de 2012, por el que declara que la nota de calificación fue notificada el 5 de septiembre de 2012 –circunstancia no contradicha en el presente expediente–, y alega: Que la Ley establece un sistema de paralización de las ejecuciones hipotecarias que no es absoluto, ya que tiene un límite temporal (hasta la aprobación de un convenio cuyo contenido no le afecte, la apertura de la liquidación o, en todo caso, el transcurso de un año desde la declaración de concurso) y, además objetivo (sólo si recae sobre bienes del concursado afectos a su actividad profesional o empresarial); Que se hizo constar por la parte recurrente en el hecho séptimo de la demanda ejecutiva que en el «Boletín Oficial del Estado» número 287, de fecha 27 de noviembre de 2010, se publicó la sentencia dictada en fecha 26 de octubre de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo, en el procedimiento concursal número 53/2009 de la deudora «Complejos Hosteleros del Principado S.L.», por la que se aprueba la propuesta de convenio presentada por la precitada concursada y aceptada por la junta de acreedores celebrada en fecha 27 de septiembre de 2010, se acuerda el cese de los efectos del concurso sobre las facultades de administración y disposición del deudor, y se acuerda el cese de la administración concursal, con los demás efectos que contiene la meritada resolución judicial -convenio cuyo contenido no afecta a la parte recurrente por no haber participado en su aceptación, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación-; Que resultando del artículo 56 de la Ley Concursal la posibilidad de iniciar la ejecución hipotecaria en el presente caso, se tramitó en debida forma en tanto que concluida la limitación temporal legalmente impuesta para su ejercicio una vez producida la aprobación del convenio que a la parte recurrente no afecta; y, Que, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Grado en los repetidos autos de ejecución hipotecaria el decreto de fecha 19 de diciembre de 2011 acordando la suspensión de la ejecución por encontrarse la ejecutada en concurso e interpuesto contra el mismo recurso de reposición, por dicho juzgado se dictó en fecha 16 de enero de 2012 el decreto estimatorio de dicho recurso acordando seguir con la ejecución por aplicación de lo dispuesto en el artículo 56.1 y.2 de la Ley Concursal, en razón a la sentencia dictada en fecha 26 de octubre de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo, en el procedimiento concursal número 53/2009.

Asimismo, se acompaña fotocopia del «Boletín Oficial del Estado», de 27 de noviembre de 2010, por el que se publicita que en el procedimiento número 53/09 se ha dictado sentencia de 26 de octubre de 2010 aprobando la propuesta de convenio presentada por la concursada, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: «Fallo: 1.º Se aprueba, con los efectos previstos en la Ley, la propuesta de convenio presentada por el concursado «Complejos Hosteleros del Principado, S.L.», que fue aceptada por la Junta de acreedores celebrada el día 27-9-2010. 2.º Se acuerda el cese de los efectos de la declaración del concurso sobre las facultades de administración y disposición de los deudores, así como de los efectos que tal declaración produce en los contratos en los que son partes los concursados y sobre sus acreedores, si bien respecto de estos últimos teniendo en cuenta la vinculación que sobre los mismos produce el convenio aprobado para aquellos a quienes legalmente afecte. 3.º Se acuerda el cese de la administración concursal en sus funciones de intervención de las facultades de administración y disposición de las personas físicas concursadas. 4.º Se concede a la administración concursal el plazo de un mes a contar desde la notificación de esta resolución para que proceda a la rendición de cuentas de su gestión. 5.º Se acuerda la formación de la sección sexta de calificación del concurso, que se encabezará con testimonio de la presente resolución, debiendo incorporarse a ella testimonios de la solicitud de declaración de concurso, de la documentación que hubiere presentado el deudor con su solicitud o a requerimiento del Juez, y del auto de declaración de concurso. 6.º Requírase a la concursada, a fin de que, con periodicidad semestral, a partir de la fecha de esta resolución, informe a este Juzgado acerca del cumplimiento del convenio (...).».

## IV

El registrador emitió su informe el día 23 de octubre de 2012, ratificándose en su nota de calificación y haciendo constar: que del historial registral de las fincas sólo resulta la práctica de la anotación de concurso y su posterior conversión, sin que se hubiese presentado al tiempo de la calificación auto por el que se declarase la aprobación de la propuesta de



convenio por parte de la concursada, ni ningún otro documento relacionado con el concurso, no pudiendo tenerse en cuenta la fotocopia de la publicación en el «Boletín Oficial del Principado de Asturias» (sic) aportada al recurso; y que, en cuanto al fondo del asunto, el párrafo primero del artículo 56 se refiere a los bienes afectos a la actividad empresarial o profesional del concursado, cuestión cuya calificación es competencia exclusiva del juez del concurso, siendo en consecuencia necesario pronunciamiento de este juez sobre la afección de los bienes. Asimismo elevó el expediente a este Centro Directivo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 56, 57 y 176 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; 18 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias de la Sala de Conflictos de Jurisdicción y de Competencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2006, 3 de julio de 2008 y 22 de junio de 2009; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 y 27 de febrero, 18 de abril, 4 de mayo, 12 de septiembre y 8 de octubre de 2012.

1. En el presente expediente, constando en el Registro la declaración de concurso del titular registral de dos fincas y, posteriormente –pero antes de la entrada en vigor de la Ley 38/2011–, la expedición de certificación de dominio y cargas para la ejecución judicial directa de una hipoteca sobre las mismas constituida con anterioridad a la declaración y seguida ante juzgado de Instancia, no concursal, se presentan testimonio de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria para el cual se expidieron las certificaciones. El registrador suspende la inscripción solicitando resolución del juez del concurso que declare que los bienes objeto de ejecución no están afectos a la actividad empresarial o profesional del concursado. El recurrente esgrime: que en el procedimiento concursal de referencia ha recaído sentencia, publicada en el «Boletín Oficial del Estado», por la que se aprueba la propuesta de convenio presentada por la concursada y aceptada por la junta de acreedores, y por la que se acuerda el cese de los efectos del concurso sobre las facultades de administración y disposición del deudor y el cese de la administración concursal; que el contenido del convenio aprobado por la sentencia no afecta a la acreedora hipotecaria por no haber participado ésta en su aceptación, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación; y que todo lo expuesto ya fue tenido a la vista por el juzgado que tramitó la ejecución hipotecaria, por haber sido acompañada a la demanda fotocopia del «Boletín Oficial del Estado» y haberse, asimismo, estimado por el mismo juzgado y por este motivo un recurso de reposición interpuesto ante un inicial decreto de suspensión de procedimiento por situación concursal del deudor. El registrador sostiene, en cuanto a las alegaciones del recurrente, que ni la fotocopia del «Boletín Oficial del Estado» ni el testimonio del decreto estimando el recurso de reposición fueron presentados al tiempo de la calificación, y que, en todo caso, se mantiene la necesidad de declaración del juez del concurso relativa a la no afectación del concurso a las fincas objeto de ejecución.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. Resolución de 4 de mayo de 2012) que el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan.

No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, impediría dar cabida en el Registro a una extralimitación del juez que entrañara una indefensión procesal patente, razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley), extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento seguido y los obstáculos que surjan del Registro, así como a las formalidades extrínsecas del documento presentado, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción.

En este caso, como ocurría en el expediente que causó la Resolución de 4 de mayo de 2012 reseñada, lo que el registrador cuestiona con el defecto señalado es la competencia judicial para conocer de la ejecución, dando a entender que, si no se acredita que el bien ejecutado no está afecto y no es necesario para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor, la competencia para la ejecución correspondería exclusivamente al juez del concurso (artículos 8, 56 y 57 de la Ley Concursal).

Efectivamente, así es. Como se ha insistido por este Centro Directivo, la ejecución de garantías reales sobre bienes afectos o necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor concursado encuentra las restricciones previstas en el artículo 56 de la Ley Concursal y el inicio o reanudación de tales ejecuciones tras la declaración del concurso corresponde al juez del concurso, como expresamente lo declara el artículo 57 de la misma Ley.

Por otro lado, la jurisprudencia (Sentencias de la Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo citadas en el «Vistos») y esta Dirección General (por todas, la Resolución de 20 de febrero de 2012) tienen sentado que también corresponde al juez del concurso la competencia para declarar la afectación del bien o su carácter necesario o no para la actividad empresarial o profesional del deudor (y así lo impone el artículo 56 de la Ley Concursal tras su última modificación por la Ley 38/2011, de 10 de octubre).

3. En el presente expediente, el recurrente invoca la existencia de una sentencia publicada en el «Boletín Oficial del Estado» aprobatoria de una propuesta de convenio que podría habilitar la excepción de paralización de ejecuciones recogida

en el artículo 56 de la Ley Concursal cuando establece que «no podrán (los acreedores hipotecarios) iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho». No obstante, debe a este respecto considerarse que la referida sentencia -cuyo reflejo en el propio Registro o en el Registro Mercantil no consta en el presente expediente-, no se aportó en tiempo y forma al realizarse la calificación, no pudiendo, en consecuencia, tenerse en consideración en el recurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

Además el hecho de que haya recaído una sentencia de aprobación de propuesta de convenio no puede llevar implícita, como pretende el recurrente, la consideración de que el dicho convenio no afecta a la parte ejecutante, al haberse abstenido por tratarse de garantía real con derecho de separación, ya que eso dependerá de los términos del convenio que no se ha aportado. De acuerdo con lo establecido en el propio artículo 56.1 de la Ley Concursal será necesario calificar el convenio, con su oportuna presentación en tiempo y forma, para concluir si se trata de un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio del derecho de ejecución o realización forzosa.

Finalmente debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 57 de la Ley Concursal, el inicio o reanudación de las acciones paralizadas por aprobación de convenio se ha de someter a la jurisdicción del juez del concurso en tanto no conste la conclusión de dicho concurso por alguna de las causas establecidas en el artículo 176 de la Ley Concursal. Y en este sentido, no se prevé la conclusión del concurso por aprobación del convenio, sino por auto firme que declare el cumplimiento del mismo (artículo 176.2).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del Registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 17 de diciembre de 2012.-El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 18 -

**723** *Resolución de 17 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Cáceres n.º 2, por la que se suspende la cancelación de una anotación preventiva de embargo solicitada mediante una instancia privada. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. M. V. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Cáceres número 2, doña Ana Isabel Baltar Martín, por la que se suspende la cancelación de una anotación preventiva de embargo solicitada mediante una instancia privada.

### Hechos

#### I

En el Registro de la Propiedad de Cáceres número 2 –según las fotocopias aportadas al expediente– constan practicadas, en relación con las fincas registrales número 16.983 y 16.969, de Cáceres, y 14.343, de Casar de Cáceres, los siguientes asientos equivalentes, con relevancia para el presente expediente: Anotación preventiva de embargo cautelar letra A, de fecha 30 de julio de 2008, a favor del Estado Español, tomada en virtud del mandamiento expedido por la jefa de la Unidad de Recaudación Ejecutiva de la Dependencia Regional de Recaudación de la Delegación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de Cáceres, en expediente administrativo de apremio en el que se dictó diligencia de embargo cautelar de bienes notificada al titular registral; Anotación letra B, de 2 de enero de 2009, por la que la anterior anotación preventiva de embargo letra A se prorroga por cuatro años más, por ordenarlo así en el mismo expediente la jefa de la Unidad de Recaudación Ejecutiva; Anotación letra C, de 12 de junio de 2009, por la que la anterior anotación preventiva de embargo cautelar letra A prorrogada por la B, se convierte «en definitivo», por ordenarlo así en el mismo procedimiento la jefa de la Unidad de Recaudación Ejecutiva; y, por último, Anotación letra D, de 12 de junio de 2009, practicada en virtud de mandamiento dictado en el mismo procedimiento, en la que se hace constar que el importe pendiente total es el consignado en la anterior anotación letra A que ahora se amplía por éste, quedando en consecuencia respondiendo de las cantidades que se detallan, de forma que en el acta de la anotación se hace constar que «en su virtud tomo anotación preventiva de embargo a favor de al Hacienda Pública por la cantidad expresada y en los términos expuestos».

#### II

Presentada en el Registro de la Propiedad de Cáceres número 2 instancia suscrita por el titular registral de las fincas

a que refiere el presente expediente solicitando la cancelación de la anotación preventiva de embargo que afecta a dichas fincas por haber ocurrido la caducidad que establece el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad n.º 2 de Cáceres Entrada n.º: 4279 Diario: 172 Asiento: 92 Autorizante: Don/Doña Fecha del documento: 08/08/2012 Número de protocolo: /Acuerdo recaído en este Registro de la Propiedad sobre la calificación del documento presentado por M. B., M. T. que motivó el Asiento de referencia (artículos 3, 18, 19 bis y 323 LH). Hechos El día ocho de agosto de dos mil doce se presenta en este Registro de la Propiedad instancia solicitando la cancelación por caducidad de las anotaciones de embargo que a continuación se indican, que pesan sobre las fincas registrales 16.983 y 16.969 de Cáceres, y 14.343 de Casar de Cáceres. No puede accederse a la cancelación rogada, dado que no ha transcurrido el plazo de caducidad de cuatro años desde su fecha señalado en la LH. En primer lugar se practicó anotación cautelar sobre la finca 16983 de Cáceres 2 con fecha 30/7/2008. (Anotación letra «A») Se prorroga por seis meses, en plazo y con fecha 2/1/2009. (Anotación letra «B»). Posteriormente y también dentro del plazo de seis meses desde la prórroga, se convierte en definitiva con fecha 12/6/2009. (Anotación letra «C»). Las fincas 16969 de Cáceres y 14343 de Casar de Cáceres se hallan en cuanto a este embargo se refiere, en idéntica situación. II Fundamentos de Derecho 1.º Artículo 86 LH.—Las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas que tengan señalado en la Ley un plazo más breve. No obstante, a instancia de los interesados o por mandato de las autoridades que las decretaron, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años más, siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento. La anotación prorrogada caducará a los cuatro años de la fecha de la anotación misma de prórroga. Podrán practicarse sucesivas ulteriores prórrogas en los mismos términos. La caducidad de las anotaciones preventivas se hará constar en el Registro a instancia del dueño del inmueble o derecho real afectado. 2.º Artículo 81 Ley General Tributaria.—Medidas cautelares. 1. Para asegurar el cobro de las deudas para cuya recaudación sea competente, la Administración tributaria podrá adoptar medidas cautelares de carácter provisional cuando existan indicios racionales de que, en otro caso, dicho cobro se vería frustrado o gravemente dificultado. La medida cautelar deberá ser notificada al afectado con expresa mención de los motivos que justifican su aplicación. 4. Las medidas cautelares pondrán consistir en: El embargo preventivo de bienes y derechos, del que se practicará, en su caso, anotación preventiva. 6. Los efectos de las medidas cautelares cesarán en el plazo de seis meses desde su adopción salvo en los siguientes supuestos: a. Que se conviertan en embargos en el procedimiento de apremio o en medidas cautelares judiciales, que tendrán efectos desde la fecha de adopción de la medida cautelar. b. Que se amplíe dicho plazo mediante acuerdo motivado, sin que la ampliación pueda exceder de seis meses. Observaciones: Las fincas, además, están gravadas con la anotación preventiva letra D), de ampliación del embargo de la anotación letra a) a la que no se menciona en la solicitud y de la que no procede cancelación por no haber transcurrido el plazo de vigencia establecido en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, pues se tomaron con fecha doce de junio de dos mil nueve. Acuerdo. Se suspende la inscripción del documento presentado en virtud de los fundamentos de Derecho antes expresados. El asiento de presentación queda prorrogado automáticamente por plazo de sesenta días contados desde la fecha de la notificación. Contra el presente acuerdo (...) Cáceres, 14 de septiembre de 2012 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora) La registradora».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don A. M. V., titular registral de las fincas y firmante de la instancia privada calificada negativamente, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado mediante escrito, que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Cáceres el día 3 de octubre de 2012, en el que alega los siguientes motivos, que se recogen literalmente: «1.º) Con fecha 30 de julio de 2008, según consta en los archivos del Registro, se realizó anotación preventiva de embargo cautelar a favor del Estado español, de la finca de Cáceres n.º 16983, (Identificador único de Finca Registral 10014000106515), localizada en (...) de Cáceres capital, propiedad de quien suscribe, así como de la finca de Cáceres n.º 16969 (Identificador único de Finca Registral 10014000106379), localizada en la misma dirección y también propiedad del suscriptor. 2.º) Con fecha 30 de julio de 2008, según consta en los archivos del Registro, se realizó anotación preventiva de embargo cautelar a favor del Estado español, de la finca de Casar de Cáceres, N.º 14343 (Identificador único de la Finca Registral 10015000373563), localizada en (...) cuya titularidad me corresponde. 3.º) Con fecha 2 de enero de 2009, según consta en los archivos del Registro, se realizó «ampliación» de la anotación preventiva de embargo cautelar, siguiendo la normativa tributaria a tal respecto. (Art. 81 y concordantes de la LGT 58/2003) 4.º) Con fecha 12 de junio de 2009, según consta en los archivos del Registro la anotación preventiva de embargo cautelar, se transforma en anotación preventiva de embargo definitiva, por permitirlo la normativa tributaria. 5.º) Anotación de embargo preventivo de la LGT: plazo de caducidad de 4 años. Resolución de 25 de octubre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Paterna n.º 2, a practicar la cancelación de una anotación de embargo preventivo a favor de la Agencia Tributaria. Mediante instancia se solicita cancelación por caducidad de una anotación de embargo preventivo en favor de la Agencia Tributaria, prorrogada por seis meses, al haber transcurrido el plazo de prórroga. La Dirección confirma la calificación en el sentido de que el plazo de duración de dichas anotaciones no es de seis meses sino de 4 años puesto que el art. el 81 LGT establece un plazo de seis meses prorrogables por otros seis, pero entiende que estos plazos se refieren al embargo preventivo no a la anotación preventiva, de modo que al no señalarse un plazo de vigencia especial para la anotación de embargo preventivo, ni establecerse su caducidad se debe aplicar el plazo general de caducidad de las anotaciones establecido en el artículo 86 LH. 6.º) La disposición adicional novena de la Ley

1/2000 de Enjuiciamiento Civil, Reforma de la Ley Hipotecaria, modifica el artículo 86 de esta Norma que desde entonces establece: (...) La Dirección General de los Registros y del Notariado dictó una Instrucción de alcance general, de 12 de diciembre de 2001 (BOE del 22), interpretativa de la D. A. Novena de la LEC precitada, donde se expresa (...) Consecuentemente puede determinarse que, las anotaciones preventivas de embargo podrán ser prorrogadas durante el transcurso del plazo máximo de cuatro años, plazo que la Norma establece de fecha a fecha, tomando como referencia del cómputo del dies a quo el de la fecha de la anotación misma, en este caso el 30 de julio de 2008. (RDGRN 11/12/2010, BOE 26/1/2011) «Tratándose de una anotación de embargo preventivo que, posteriormente se convierta en definitivo, el cómputo del plazo de duración de cuatro años de la anotación comenzará desde la fecha en que se hubiere practicado la antedicha anotación de embargo preventivo» Caso Práctico, J. R, Revista de Asuntos Registrales n.º 489, febrero de 2011. 7.º) Anotación de Embargo Preventivo de la LGT 58/2003: Plazo de caducidad de cuatro años. Resolución de 25 de octubre de 2011 de la DGRN (BOE de 17 de enero de 2012) resolviendo la solicitud de cancelación por caducidad de una anotación de embargo preventivo a favor de la Agencia Tributaria, prorrogada por seis meses, al haber transcurrido el plazo de prórroga. La DGRN confirma la calificación en el sentido de que el plazo de duración de dichas anotaciones no es de seis meses sino de cuatro años puesto que el artículo 81 de la LGT establece un plazo de seis meses prorrogables por otros seis, pero entiende que estos plazos se refieren al embargo preventivo no a la anotación preventiva, de modo que al no señalarse un plazo de vigencia especial para la anotación de embargo preventivo, ni establecerse su caducidad, se debe aplicar el plazo general de caducidad de las anotaciones establecido en el artículo 86 LH. El Art. 86 de la LH establece: (...) \*\*E1 asiento primigenio de 30 de julio de 2008, a tenor de lo establecido en este artículo, aplicable al caso, caducó el 30 de julio de 2012, al no haberse prorrogado los 4 años establecidos para impedir tal caducidad, y como esa DGRN tiene establecido, este plazo se refiere a la anotación preventiva, regida por la normativa hipotecaria y subsidiariamente civil, no al embargo preventivo, regido por la normativa tributaria, que entendemos es donde se encuentra el error de la Registradora. Resolución de la DGRN 11 de marzo de 2010. BOE 24 abril de 2010. Fundamento de Derecho 2.º (...) Fundamento de derecho 3.º (...)).»

#### IV

La registradora emitió informe el día 9 de octubre de 2012, ratificándose en su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1 y 86 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de junio y 1 de septiembre de 2000, 10 de octubre y 12 de noviembre de 2002, 25 de junio y 3, 4, 5, 6, 8, 9 y 27 de septiembre de 2003, 9 de junio de 2009, 11 de marzo de 2010 y 25 de octubre de 2011.

1. En el presente expediente, el titular registral de ciertas fincas pretende, mediante instancia presentada en el Registro el día 8 de agosto de 2012, la cancelación, por caducidad, de las anotaciones preventivas de embargo –letras A– a favor del Estado español que pesan sobre las fincas de su propiedad. Del Registro resulta: que, por las respectivas anotaciones letras B), de 2 de enero de 2009, las anotaciones letras A) se prorrogaron por cuatro años más; que, por las anotaciones letras C), de 12 de junio de 2009, las anteriores anotaciones preventivas de embargo cautelar letras A) prorrogadas por las B), se convirtieron «en definitivas»; y que por las anotaciones letras D), de 12 de junio de 2009, se amplían los importes de los correspondientes embargos, tomándose «anotación preventiva de embargo a favor de la Hacienda Pública por la cantidad expresada y en los términos expuestos».

2. De acuerdo con lo expuesto, las anotaciones de embargo letras A) de 30 de julio de 2008 –las anotaciones en sí, según la redacción de los asientos, no las medidas cautelares a que pudieran referir–, que tienen ya de inicio registralmente una vigencia de cuatro años desde la fecha de la anotación –independientemente de que aludan a embargos ejecutivos o cautelares, por no señalarse legalmente plazos autónomos para la vigencia de estos asientos, como ya ha señalado este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 11 de marzo de 2010 y 25 de octubre de 2011)–, han sido prorrogadas por un plazo de cuatro años más por las anotaciones letras B), de 2 de enero de 2009, de modo que, hallándose los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales según lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, no puede mantenerse en ningún caso que mediante una instancia presentada antes de que transcurran cuatro años desde la prórroga –en concreto, presentada el día 8 de agosto de 2012 cuando las prórrogas de anotación fueron de fecha 2 de enero de 2009– pueda obtenerse la cancelación por caducidad de las anotaciones prorrogadas.

En consecuencia, no es necesario, por irrelevante para la resolución del presente expediente, entrar a valorar el significado y alcance de los asientos de conversión y ampliación practicados y si el plazo de vigencia debe ser computado incluso desde esta última fecha, ya que en uno u otro caso aún no ha transcurrido el plazo de caducidad de las anotaciones prorrogadas.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de

aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 17 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 19 -

**724** *Resolución de 18 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación extendida por la registradora de la propiedad de Vilanova i la Geltrú n.º 1, por la que suspende la inscripción de una escritura de compraventa. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Barcelona, don Lluís Jou i Mirabent, contra la calificación extendida por la Registradora de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú número 1, doña María del Carmen Floran Cañadell, por la que suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

### Hechos

#### I

Mediante escritura autorizada por don Lluís Jou i Mirabent, notario de Barcelona, doña P. B. M., como apoderada por sustitución de la entidad acreedora de la finca transmitida, vende una finca. Con anterioridad, ante otro notario, había sido cancelada la deuda que gravaba la finca, a favor de la entidad sustituyente del poder, bajo la condición suspensiva de la transmisión a tercero que en la escritura se establece.

#### II

Presentada copia autorizada de la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú, fue calificada con la siguiente nota: «Hechos. 1.º–Se presenta la escritura a la que se ha hecho referencia y por la cual se vende la finca identificada en esta nota por sus datos registrales y por el precio de setenta y cinco mil quinientos euros. 2.º–La finca se halla hipotecada en garantía de un préstamo concedido por un importe de 198.000 euros por la entidad Gmac Residencial Funding Corporation Efc, S.A. que actualmente es la entidad Paratus Amc España, S.A. Según el Registro de la Propiedad la finca fue tasada por las partes a efectos de ejecución hipotecaria en el importe de 223.687,80 euros, constituye la vivienda habitual de los vendedores. 3.º–En la venta los propietarios actúan representados por un apoderado en virtud de escritura de sustitución de poder autorizada por el notario de Barcelona Francisco Miras Ortiz el 23 de julio de 2012, siendo el apoderado que otorgó dicha sustitución la entidad Paratus Amc España, S.A. (acreedor hipotecario), la cual hace uso de un poder que los propietarios vendedores le otorgaron mediante escritura autorizada por la notaria de Cunit, Carmen Vázquez de Parga Pita el día 30 de junio de 2011. El precio de la enajenación es de 75.500 euros, muy inferior al 60 por ciento del valor de tasación. 4.º–En relación al préstamo hipotecario, se manifiesta en la escritura que dicho préstamo está amortizado, pendiente únicamente la hipoteca de cancelación registral, habiéndose firmado la carta de pago por dicho préstamo, con la condición suspensiva del otorgamiento de la presente compraventa, ante el notario de Barcelona, Francisco Miras Ortiz el 23 de julio de 2012, pendiente de inscripción en el Registro de la Propiedad. Dicha escritura no consta presentada en el Registro de la Propiedad. 5.º–En relación a los medios de pago empleados, aún cuando el apoderado obra en nombre ajeno se utiliza como medio de pago un cheque nominativo a favor de la entidad acreedora de la hipoteca. Con todos estos antecedentes se considera defecto que impide la práctica del asiento: La simulación del poder para disimular el negocio jurídico de dación en pago de deuda. La utilización del poder no en interés del poderdante sino en interés del apoderado. La existencia de vicio invalidante del consentimiento contractual del vendedor, cuando en la formación de dicha voluntad concurre la del apoderado que decide libremente las condiciones de la venta y lo hace en interés propio y no de su representado, existiendo entre ambos conflicto de intereses. La realización del bien para facilitar el cumplimiento de la obligación garantizada con hipoteca por debajo de los límites que para la ejecución hipotecaria establece la Ley de Enjuiciamiento Civil. Fundamento de Derecho En relación al defecto señalado en primer lugar: Artículos 6.3 y 6.4, 1175, 1259, 1261, 1275, 1281, 1285, 1300 y siguientes, 1709, 1712, 1713, 1714 del Código Civil, artículos 569-2.3 del Libro Quinto del Código Civil de Cataluña, art. 24 de la CE artículo 18, 129, 131 de la Ley Hipotecaria, art. 98 de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, artículos 670.4 y 671 de la LEC. Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2011. De conformidad con el art. 18 de la LH «Los registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro». Y según el art. 98.1 y 2 de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre «En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderados, el notario autorizante insertará una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera. La reseña por el notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las

facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo responsabilidad del notario. El registrador limitará su calificación a la reseña identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el contenido del título presentado, sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación». La figura jurídica de la representación voluntaria se define como aquella por la que se confía al representante la facultad de actuar y decidir, dentro de ciertos límites, en interés y por cuenta del representado, y por voluntad de este último. A su vez en la formación del consentimiento contractual por la concurrencia de la voluntad de representante y representado, se considera por la doctrina que dicho consentimiento supone la cooperación de ambas voluntades. De los antecedentes que constan en la propia escritura resulta que el apoderado utiliza el poder en interés propio y no ajeno, y realiza la venta por un valor inferior al que se vería obligado un tercero o él mismo a adquirirla como consecuencia de la ejecución hipotecaria. En relación a la actuación en interés del "dominus negotii" señala la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 22 de mayo de 2.012 lo siguiente "El ordenamiento jurídico trata de garantizar que la actuación de los gestores de bienes y negocios ajenos se guíe exclusivamente por la consideración de los intereses del principal o 'dominus negotii' sin interferencia de los propios del gestor, objetivo que se evidencia en muy diversos preceptos de nuestro ordenamiento jurídico como son: a) los que establecen una prohibición de compra para el mandatario o gestor, que opera incluso en supuestos en que éste último ni decide la venta del bien que gestiona ni determina su precio (cfr. artículos 221 y 1459, números 1 a 4, del Código Civil); b) los que sustraen expresamente al ámbito de poder del representante aquellos actos en que medie conflicto de intereses (cfr. artículos 162,2 y 221 del Código Civil); y, c) los que configuran una prohibición de concurrencia del gestor en los negocios del principal (cfr. artículos 288 Código de Comercio y 65 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy derogada). Según la jurisprudencia, la doctrina científica mayoritaria y el criterio de este Centro Directivo (cfr. Resolución de 3 de diciembre de 2004), el apoderado sólo puede autocontratar válida y eficazmente cuando esté autorizado para ello por su principal o cuando por la estructura objetiva o la concreta configuración del negocio, quede «manifiestamente excluida la colisión de intereses que ponga en riesgo la imparcialidad o rectitud del autocontrato" (cfr. respecto de esta última precisión, vid. las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1956; 22 de febrero de 1958, y 27 de octubre de 1966; así como la Resolución de 2 de diciembre de 1998). Se trata así de evitar que el apoderado, por su sola actuación, comprometa simultáneamente los intereses patrimoniales de su principal y los suyos propios, objetivo legal éste del que existen diversas manifestaciones en nuestro Derecho positivo (cfr. artículos 162.2, 221 y 1459, números 1.º al 4.º, del Código Civil; 267 y 288 del Código de Comercio; 65 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; y 127 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto-Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre). En consecuencia de lo expuesto en la escritura resulta que el poder carece de verdadera causa (la gestión en interés del principal) siendo un negocio simulado y el disimulado la adjudicación en pago de deudas. Dicha simulación resulta a su vez contraria al derecho esencial de la tutela judicial efectiva del art. 24 de la CE y el uso del poder, en las condiciones del precio estipulado, contrario a los límites que en ejecución de la hipoteca determinan los artículos 670.4 párrafo segundo y 671 de la LEC. Si bien es cierto que otros procedimientos de ejecución (distintos de la ejecución hipotecaria) podría el acreedor provocar la venta por valor inferior al 60% de la tasación no es menos cierto que tales procedimientos no tienen la celeridad ni la limitación de la defensa del deudor que presenta el de ejecución hipotecaria. El defecto se considera subsanable, debiendo ser ratificado el negocio jurídico de los poderdantes. Esta Resolución se notificará al notario autorizante telemáticamente y al presentante. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria. Contra el presente (...). Vilanova i la Geltrú, a 30 de agosto de 2012. El registrador. (Firma ilegible y sello del Registro)».

### III

Solicitada calificación sustitutoria, conforme al cuadro vigente al efecto, fue presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Santa Coloma de Gramanet número 1. Dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Solicitada la calificación de la escritura autorizada a 25 de julio de 2012, por el notario de Barcelona, don Lluís Jou i Mirabent, con el número 1.732 de su protocolo, sustitutoria de la emitida por la registradora de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú número 1, a 30 de agosto de 2012, cuya primera copia de la escritura ha sido presentada en esta Oficina el 14 de septiembre último, según el asiento 248 del Libro Diario 66, se acuerda suspender la inscripción solicitada, por los siguientes motivos: Hechos: 1.–Es objeto de la escritura de compraventa de la finca registral 7.253 del Ayuntamiento de Cubelles, por los consortes don R. S. V. y doña V. L. M. a favor de don P. G. G. y doña A. R. F. 2.–La parte vendedora de la finca, los señores, S. y L., habían constituido sobre la finca una hipoteca a favor de Paratus AMC España, S.A., mediante la inscripción 13ª de la finca, en virtud de escritura autorizada el 8 de agosto de 2007, por el notario de Barcelona, don Juan José Suárez Losada, cuya responsabilidad total ascendía a 287.100 euros. 3.–En escritura de 30 de junio de 2011, otorgan un poder especial, con facultad de sustitución, a favor de dicha entidad acreedora que le autoriza para vender la finca. 4.–A su vez, haciendo uso de esa facultad de sustitución, Paratus AMC España, S.A., en escritura de 23 de julio de 2012, ante el notario de Barcelona, don Francisco Miras Ortiz, número 2246 de su protocolo, apodera a doña P. B., que es quien formaliza finalmente la venta a favor de los señores G. y R.. 5.–La venta se ha realizado por un importe de 75.000 euros, de los cuales, 69.806,42 euros son recibidos directamente por Paratus AMC España, S.A., mediante cheque bancario nominativo a su favor. 6.–El notario autorizante manifiesta en la escritura que el préstamo, garantizado con la indicada hipoteca, está totalmente amortizado, sin embargo la carta de pago de dicho préstamo, formalizada en escritura autorizada el 23 de julio de 2012, por

dicho notario de Barcelona, señor Miras, con el número 2247 de su protocolo, inmediato siguiente a la escritura de sustitución de poder, queda sujeta a la condición suspensiva del otorgamiento de la citada compraventa. De los antecedentes expuestos, resulta que la parte deudora concedió a la entidad acreedora facultad para la realización del bien hipotecado, instrumentándose a través de la figura del poder. Si bien la venta es realizada por una persona distinta, doña P. B., esta ha sido previamente designada por Paratus AMC España, S.A., con lo que actúa como mero intermediario, para conseguir la finalidad última de disposición del bien hipotecado, cuyo precio de venta interesa y ha sido recibido por la entidad citada. Dicha valoración resulta reforzada por el hecho de la mutua dependencia que se ha dado a la cancelación de la hipoteca y la realización de la venta (y consecuente obtención del precio de 69.806,42 euros a favor de Paratus AMC España, S.A.). Es por todo ello que se aprecia la existencia de un pacto comisorio, prohibido por el ordenamiento jurídico, que se ha pretendido ocultar mediante la celebración de diferentes contratos, orientados todos ellos a la finalidad última de que el acreedor pueda realizar el bien hipotecado. Fundamentos de Derecho. El art. 1859 CC dice que el acreedor no puede apropiarse de las cosas dadas en prenda o hipoteca ni disponer de ellas. Se trata éste de un precepto imperativo que no sólo proscribiera la posibilidad de que el acreedor haga suyo el bien dado en garantía sino también excluye cualquier forma de disposición del bien por el acreedor. Entiende nuestro ordenamiento que el pacto previo entre acreedor y deudor para conseguir dicha finalidad es nulo de pleno derecho. Y consecuencia de ello, no podría ser objeto de inscripción (Art. 18 LH). El acreedor para satisfacer su crédito ha de instar la venta del bien por el procedimiento establecido al efecto. El motivo del legislador es garantizar al deudor que en la enajenación del bien, se obtendrá el mayor precio posible. En el caso que nos ocupa, el bien es vendido por un importe de 75.000 euros, cuando en un procedimiento de ejecución hipotecaria, tratándose como es de la vivienda habitual de los vendedores-deudores, podrá haber obtenido el 60% del valor de tasación (223.687,80), que habría resultado considerablemente superior. Por ello, se aprecia un claro perjuicio para la parte más débil del contrato. Además, dicho poder que permite articular toda la operación que analizamos se otorgó a favor del acreedor en 2011, casi cuatro años después de la fecha de constitución del préstamo, con lo que una posible variación sustancial de las circunstancias económicas del deudor hubiera podido llevarle a la realización de dichos contratos. Si bien nuestro sistema concede una amplia autonomía de la voluntad de las partes (1255 CC), criterios de moralidad y de orden público (6.3 CC) llevan a ponderar dichas normas con las que evitan el fraude a la Ley (56.4 CC), protegen a la parte más vulnerable (principio general del favor debitoris) y articula vías de escape para poder paliar los efectos de la libre contratación. En este caso, el poder otorgado al acreedor se ha otorgado con anterioridad al total pago del crédito, con lo que entra de lleno en el ámbito de la prohibición del pacto comisorio. Cosa distinta sería que se hubiera dado una vez éste hubiera vendido, pues entonces se podrá interpretar como una modalidad solutoria admitida en nuestro ordenamiento, como una suerte de pacto pro solvendo, como una dación para pago. No obstante, en aras a esa libertad que se otorga a todo contratante, se da cabida a un asentimiento por parte de los vendedores aquí representados para hacer suyos los efectos de la disposición de la finca por su representante, por medio de la confirmación del contrato, como una manera de subsanación del defecto en la falta de consentimiento pleno que se da en esta compraventa. El defecto de considera subsanable, por parte de los señores S. y L., mediante su consentimiento. Esta resolución se notificará al notario autorizante y al presentante. Contra el presente acuerdo (...). Santa Coloma de Gramanet, a 26 de septiembre de 2.012. La registradora. (Firma ilegible y sello del Registro)».

#### IV

El notario autorizante emite el informe que seguidamente se dice y recurre la nota de calificación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado: «...Primero.–La valoración de la suficiencia de los poderes y la seguridad en el tráfico jurídico: responsabilidad y eficacia. 1.1.–La primera cuestión a tratar en el presente recurso es general y de principio. Es la del papel que juega la valoración notarial de la suficiencia de los poderes en el sistema dual de seguridad jurídica preventiva vigente que descansa sobre los dos pilares, iguales pero cada uno con su función adecuada al momento en que se produce, que son la escritura (la notaría) y la inscripción (el Registro). 1.2.–El artículo 98 de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, atribuyó a los notarios la responsabilidad de efectuar una valoración de la suficiencia de las facultades representativas de quienes actúan en nombre ajeno y estableció que esta valoración de los poderes hace fe suficiente bajo su responsabilidad. En otras palabras, el notario responde profesional y patrimonialmente de los daños que puede producir su error en la calificación del poder. Establecida por la Ley la responsabilidad del notario por el error en una actuación que sólo a él compete, la consecuencia lógica es que el registrador debe limitar su calificación a la reseña identificativa del documento, a la existencia del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de este en el contenido del título presentado y no pueda proceder a una nueva calificación de dicho poder. 1.3.–El sistema es coherente con la necesidad que la dualidad "escritura pública/inscripción" otorgue seguridad jurídica y que la doble calificación no comporte mayores riesgos al tráfico que los que pretende evitar. En efecto, cuando alguien decide actuar en un negocio por medio de un poder, está generando el riesgo de que el apoderado, maliciosamente o no, haga un mal uso de él y es el poderdante quien debe correr con este riesgo y no la otra parte que en modo alguno lo ha generado. El notario, calificando el poder y emitiendo su valoración de suficiencia, garantiza al poderdante que el poder se usa correctamente, pero sobretodo garantiza a la otra parte, a la que actúa personalmente por sí, que quien usa del poder puede prestar consentimiento al negocio. Por lógica quien contrata porque confía en el sistema debe ser mantenido en el contrato. El caso presente es paradigmático: Los compradores han pagado el precio a presencia del notario autorizante exclusivamente porque han confiado en la valoración notarial de suficiencia. Si el notario hubiere hecho un juicio negativo, no lo hubieran satisfecho y el cumplimiento del negocio hubiere quedado pendiente. Por ello su adquisición debe ser mantenida y si el notario cometió un error debe responder de él ante el sujeto que

otorgó el poder, en nuestro caso los vendedores, no ante la otra parte. En el momento presente, pasados más de dos meses desde el pago y pagados los impuestos correspondientes, los compradores no pueden disponer del dinero pagado ni pueden disponer de la finca comprada mientras que los vendedores, que han percibido el precio, están amparados por el Registro y tendrían su amparo si procedieran a una nueva venta. En esta situación los compradores deberán dirigirse contra el notario sin ser ellos los causantes del riesto que genera el poder mientras que los vendedores quedan bien tranquilos con finca y con precio. Tienen el camino expedito para exigir contraprestaciones para otorgar la "ratificación" o el "consentimiento" que las registradores exigen. La lógica del sistema debe ser la contraria: si el notario cometió un error al calificar el poder es el poderdante quien debe de reclamar y es ante él que el notario debe responder mientras que la otra parte debe ser mantenida en lo pactado. 1.4.–La calificación que ahora se recurre y la sustitutoria que la mantiene prescinden de esta reflexión y conculcan lo que establece el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre y lo que ha resuelto la Dirección General de los Registros y del Notariado en miles de Resoluciones que han comportado un coste económico considerable a las arcas del Estado, un sinnfín de tiempo invertido por notarios, registradores, letrados de la Dirección General y jueces, funcionarios todos de altísima calificación, que podrían haberse destinado a despachar mejor y más rápidamente los asuntos a su cargo. Miles de Resoluciones que han comportado montañas de papel impreso en el Boletín Oficial del Estado y una erosión incuestionable al buen funcionamiento del sistema dual de seguridad jurídica preventiva del que el país pudo vanagloriarse durante tanto tiempo. Por ello, por ser tan claro el mandado de la Ley, por ser tan reiterada la doctrina de la Dirección General, por ser tan incomprensible la querrela entre funcionarios de tan alto nivel, entiendo que la nota de calificación debe ser revocada y la escritura debe ser inscrita de inmediato. Segundo.–La reseña identificativa del poder y la valoración de suficiencia. La autocontratación. 2.1.–La escritura cuya calificación se recurre contiene, como se ha indicado en los «hechos» la reseña del poder y de la sustitución del poder (notario autorizante, fecha de otorgamiento, número de protocolo, facultad para vender la finca concreta a que se refiere), así como el juicio de suficiencia que emití a conciencia y bajo mi responsabilidad en el momento de autorizarla y que ahora reitero. En consecuencia, entiendo que la registradora, de conformidad con el ya citado artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, no puede pedir mayores concreciones y debe inscribir, como he concluido en el fundamento anterior. 2.2.–Reconozco que no hice constar de manera expresa en la escritura calificada que el poder facultaba al apoderado para actuar aun en caso de contraposición de intereses o de autocontratación. Los poderdantes eran tan explícitos en ello que entendí que no era imprescindible. En cuanto sea necesario hago constar, bajo mi fe expresa, que el poder de 30 de junio de 2011 autorizado por la notaria de Cunit Carmen Vázquez de Parga y Pita contiene dichas facultades de actuación aún en el caso de contraposición de intereses. Conservé en mi archivo una copia, obtenida por mí, de dicha escritura de poder, que tuve a la vista en el momento de autorizar la compraventa. Si la calificación de la registradora de Vilanova i la Geltrú en el sentido que el apoderado utiliza el poder en interés propio y no ajeno se refiere a la existencia de autocontratación y al hecho que yo, en la intervención de la escritura de compraventa, no hice constar de manera expresa esta circunstancia, por medio del presente escrito subsano la omisión y doy fe expresa que el poder contenía la facultad de autocontratación y preveía su uso aun en caso de contraposición de intereses. Tercero.–Incongruencia en la calificación. Dicho lo anterior, el notario recurrente entiende que la calificación que impugna no se refiere a la escritura de compraventa presentada, sino a la escritura de poder, es decir a un documento que no se presentó al Registro, por lo que la calificación recurrida debería decaer por sí sola por incongruencia. Los hechos y fundamentos de la calificación entran a analizar las circunstancias que derivan del poder. En el poder donde aparentemente encuentran la dación en pago disimulada en el poder aparentemente simulado o incluso el pacto comisorio complemento, si existiese, del préstamo inicial. En efecto, el Registro se rige por el principio de rogación de parte y está claro que no se ha presentado el poder, sino la compraventa. No puede calificarse un documento (compraventa) con argumentos que afectan a otro (poder) que la registradora ni tan solo ha tenido a la vista. Así pues, la calificación debe decaer por incongruencia, ya que resuelve sobre un documento que no se ha presentado a calificar mientras que no se indica causa alguna que impida la inscripción del que efectivamente se ha presentado para ello. Cuarto. Incompetencia funcional en la calificación. 4.1.–Mas allá de la extralimitación en la calificación del poder a que ha hecho referencia en el fundamento 2, la calificación que se impugna y la sustitutoria incurren en vicio de incompetencia funcional. En efecto, pidiendo una ratificación de los compradores no se limitan a encontrar supuestos defectos en el documento. Proceden a ordenar actuaciones como si de resoluciones judiciales se tratase. Sin audiencia de partes, sin prueba alguna mas allá de los indicios que pueda ofrecer la escritura y el contenido del Registro, la registradora declara nulo un contrato porque entiende que es simulado y hace revivir otro, que es el disimulado. Igualmente la calificación sustitutoria declara probada la existencia de un pacto comisorio y, sin más, proclama la nulidad del poder y de la venta. ¿Desde cuando corresponde al Registro de la Propiedad declarar la nulidad de los contratos? ¿A que agentes de la autoridad las ordena? ¿Quizás al notario? ¿Cómo conseguirá la parte compradora que la vendedora ratifique el contrato que la registradora considera nulo si se opone a ello? ¿A quién deberá dirigirse para ello? ¿Qué ocurrirá si la parte vendedora no ratifica y retiene el precio percibido?. El principio de tutela judicial efectiva exige que sea un juez, previa audiencia de ambas partes, habiendo ordenado las pruebas correspondientes y previa motivación quien declare, en virtud de las competencias que las leyes atribuyen al poder judicial y no a otras instituciones del Estado, que un contrato es nulo y debe revivir otro. Igualmente el principio de tutela judicial efectiva exige que quien ordena una actuación tenga un poder coercitivo sobre la persona a la que se exige. El registrador no tiene ni la competencia ni el poder. También por esta causa de incompetencia funcional debe decaer la calificación que impugno y debe inscribirse de inmediato al escritura de compraventa. 4.2 Comprende que la registradora pueda tener dudas de tipo moral sobre el negocio de compraventa que se documenta en la escritura calificada: Podemos presuponer (sólo presuponer porque no hay constatación alguna de todo ello) que unas personas piden un préstamo a una entidad financiera que no es una entidad bancaria conocida del gran público y constituyen hipoteca



sobre una vivienda pequeña y antigua de su propiedad. Transcurridos cinco años, ante la imposibilidad de hacer frente al préstamo obtenido, encargan al prestamista la venta de dicha finca para que proceda a cancelar la deuda. Pasado un año más, el prestamista consigue que un matrimonio adquiera la finca a sus deudores y éstos, con parte del precio obtenido, cancelan totalmente la deuda que les acuciaba. Al parecer aquellos deudores han perdido dinero porque malvenden (acuciados por la necesidad pero voluntariamente) una vivienda. Es una situación común en nuestros días en que las deudas agobian incluso a las grandes entidades financieras y a las administraciones públicas más potentes. Todo ello puede inducirnos a sentir piedad o simpatía por el deudor acuciado por las deudas. Pero no podemos tomar parte por él, menos aun cuando ha aparecido un tercero, el matrimonio comprador que permite que nos paguen y otros cobren. Ni la Notaría ni el Registro están para garantizar la moralidad de los tratos, ni actuar en beneficios de la parte que resulta más simpática. Por ello, también, la supuesta declaración de nulidad del poder debe decaer. 4.3. En el mismo sentido, comprendo que ver en el poder un pacto comisorio, una simulación de dación en pago y por que no, una fiducia cum creditore es estimulante para un dictamen jurídico o una clase práctica en la Universidad pero va más allá de las funciones que la Ley atribuye a notarios y registradores en el ejercicio de sus funciones. Si hay un vicio en el consentimiento, repito, para ello están los Tribunales. Por ello entiendo también que la registradora es incompetente: la calificación del Registro de la Propiedad no puede ni debe entrar en los motivos que lleva a las partes a contratar, en la existencia o no de negocios fiduciarios o simulados, en la angustia de quienes contratan. Debe limitarse a calificar la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicite la inscripción (la compraventa), la capacidad de los otorgantes (acreditada en este acto), y la validez de los actos dispositivos contenidos en la escrituras (una compraventa con objeto y precio) según resulte de ellas y de los asientos del Registro (siendo claro que enajenan la finca sus titulares). Quinto.—La competencia para resolver el presente recurso. Este recurso se fundamenta exclusivamente en materias propias de la competencia de los Registros sin que sea procedente alegar normas civiles sustantivas. En consecuencia se plantea ante la Dirección General de los Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia por no ser competente para resolverlo el órgano correspondiente de la Generalitat de Catalunya».

## V

La Registradora emitió informe en defensa de su nota en la que insiste en los fundamentos jurídicos expresados en su nota de calificación, y eleva a esta Dirección General el expediente que tiene entrada el 15 de octubre de 2012.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 1, 17 bis, 23, 24 y 47 de la Ley del Notariado; 34 de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; 6.3 y 6.4, 162, 221, 1175, 1255, 1259, 1261, 1275, 1300 y siguientes, 1459, 1709, 1712, 1713, 1714, 1721 y 1722, 1859 del Código Civil; 18.2, 244, 261 y 288 del Código de Comercio; 670.4 y 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 12, 18, 19 bis, 33, 34, 38 129, 131, 313, 322, 325 y 327 de la Ley Hipotecaria, 143, 145, 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial; Resolución de consulta vinculante de 12 de abril de 2002 dictada al amparo del artículo 103 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre y Resolución de 2 de diciembre de 1998; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de febrero de 1995; 10 y 28 de mayo y 11 de junio de 1999, 3 de marzo y 17 de noviembre de 2000, 12, 23 y 26 de abril, 3 y 21 de mayo, 30 de septiembre y 8 de noviembre de 2002, 9 de abril y 29 de septiembre de 2003, 11 de junio, 14, 15, 17, 20, 21 y 22 de septiembre, 15, 18, 19, 20, 21 y 22 de octubre, 10 de noviembre y 3 de diciembre de 2004, 10 de enero, 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15 y 16 de marzo, 1 y 28 de abril, 4 (1.ª y 2.ª), 5 (1.ª), 18 (2.ª), 20 (3.ª y 4.ª), 21 (2.ª, 3.ª y 4.ª), 23 (1.ª, 2.ª y 3.ª) y 28 de mayo, 17 de junio, 12 (2.ª y 3.ª), 13, 22 (2.ª), 23 (1.ª, 2.ª y 3.ª), 24 (1.ª, 2.ª y 3.ª), 26 (2.ª, 3.ª y 4.ª) y 27 (3.ª, 4.ª y 5.ª), 28 (1.ª, 2.ª y 3.ª) de septiembre y 4 y 15 (2.ª) de octubre de 2005, 20 de enero, 19 de abril, 30 y 31 de mayo, 6 y 18 de julio, 12, 13, 20 y 27 de septiembre, 3, 4 y 25 de octubre, 17 de noviembre y 16, 20 y 21 de diciembre de 2006, 14, 20 y 28 de febrero, 30 de marzo, 2 de abril, 12, 30 y 31 de mayo, 1 (1.ª, 2.ª y 3.ª) y 2 (1.ª y 2.ª) de junio, 29 (1.ª y 2.ª), 30 (1.ª y 2.ª) y 31 (1.ª y 2.ª) de octubre 2, 3, 6, 7, 8, 12, 13, 14, 15 y 16 de noviembre y 28 de diciembre de 2007, 25 de enero, 12 de febrero, 22 de octubre y 1 de diciembre de 2008, 12 y 16 de marzo de 2009, 2 de junio y 2 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011 y 13 y 27 de febrero y 1 de marzo, 12 de abril, 22 de mayo y 11 y 20 de junio de 2012; y la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) del Pleno, de 1 de enero de 2011 y Sentencia del propio Tribunal de 23 de septiembre de 2011.

1. Se plantea en este expediente, junto a otros extremos que señala la nota calificadora, una cuestión de conflicto de intereses por razón de autocontratación efectuada por una entidad acreedora en virtud de poder concedido por los dueños de una finca, dándose la circunstancia de que en la escritura de compraventa otorgada por la persona designada por dicha entidad acreedora a favor de unos acreedores, se estipula un precio muy inferior al que constaba como valor de subasta en la escritura de constitución de hipoteca y al total de las responsabilidades hipotecarias de la finca vendida, expresándose además en la escritura de compraventa que la entidad acreedora dio carta de pago de dicho préstamo hipotecario con la condición suspensiva de la transmisión de la finca.

2. El notario autorizante de la escritura no hizo referencia a la facultad de autocontratación con conflicto de intereses, lo que reconoce en el escrito de recurso. A su vez, la registradora cita la Resolución de este Centro directivo de 22 de mayo de 2012 señalando que «según la jurisprudencia, la doctrina científica mayoritaria y el criterio de este Centro Directivo (cfr.

Resolución de 3 de diciembre de 2004) el apoderado sólo puede autocontratar válida y eficazmente cuando esté autorizado para ello por su principal o cuando por la estructura objetiva o la concreta configuración del negocio, quede «manifiestamente excluida la colisión de intereses que ponga en riesgo la imparcialidad o rectitud del autocontrato».

3. Como cuestión previa debe resolverse acerca de si el registrador debe calificar la validez o nulidad del negocio, pues el notario recurrente entiende en su escrito de recurso que dicha cuestión es ajena al ámbito de la calificación registral.

Sobre ello, es claro según el artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria que en nuestro sistema registral es requisito previo para la práctica de la inscripción que el registrador califique no sólo los aspectos formales del título sino también los aspectos de fondo y concretamente la validez o nulidad del título, pues así lo establece el artículo 18.1.º («el registrador calificará bajo su responsabilidad... la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de éstas y de los asientos del Registro»). Y se confirma por el artículo 65 de la Ley Hipotecaria, al incluir en la calificación registral tanto los defectos subsanables como los insubsanables, distinción ésta que, referida a la validez o nulidad de los actos y contratos, comprende tanto la anulabilidad como la nulidad absoluta, siempre que resulte de los documentos presentados o de los asientos del Registro.

4. Hay que partir de que el registrador al calificar, sólo puede apreciar la validez o nulidad del negocio, a los efectos de inscribir, suspender o denegar la inscripción y ello sin perjuicio de la declaración de validez o nulidad que corresponde a los Tribunales, pues así lo establece el artículo 101 del Reglamento Hipotecario, diciendo: «La calificación de los documentos presentados en el Registro se entenderá limitada a los efectos de extender, suspender o denegar la inscripción, anotación, nota marginal o cancelación solicitada, y no impedirá el procedimiento que pueda seguirse ante los Tribunales sobre la validez o nulidad del título o sobre la competencia del juez o Tribunal, ni prejuzgará los resultados del mismo procedimiento».

A estos efectos hay que observar que, al ser el sistema registral un sistema de presunciones de exactitud y fe pública registral, dados los efectos que los asientos producen, debe existir el control previo como requisito para la inscripción que consiste en la calificación registral comprendiendo no sólo aspectos de forma sino también de fondo, tal como resulta de la legislación vigente, según los preceptos anteriormente expresados. Y ello sin perjuicio de los recursos gubernativo y judicial contra la calificación registral, y del juicio declarativo sobre la validez o nulidad del título (cfr. artículos 66 y 328 de la Ley Hipotecaria).

5. Y se confirma esta especialidad de la función registral por la Sentencia del Pleno de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo de 1 de enero de 2011 diciendo que prevalece en el ámbito registral no la voluntad de favorecer al administrado frente al ejercicio de potestades exorbitantes por parte de las Administraciones Públicas en su actividad encaminada al interés general, sino que predomina la protección de los terceros de carácter privado, de acuerdo con los principios que rigen la función del Registro de la Propiedad, y de ahí que la propia sentencia declare las particularidades de notoria importancia de la función de calificación registral respecto del régimen de las actividades de las administraciones públicas que justifican secularmente su tratamiento específico, desde el punto de vista científico, normativo y jurisdiccional.

6. Teniendo en cuenta este ámbito de la calificación registral sobre el control de la validez o nulidad del acto, la misma se extiende a la calificación de los supuestos de autocontratación con conflicto de intereses tal como señala la nota calificadora, conforme al criterio reiteradamente señalado por este Centro Directivo en numerosas Resoluciones, como son las de 15 de mayo y 18 de diciembre de 2002, 6 de julio de 2006 (cfr. su fundamento 8º), 18 de julio de 2006 (cfr. su fundamento 3.º) y las de 3 de diciembre de 2004, 2 de junio de 2010, 14 de mayo de 2010 y 10 de enero, 13 de febrero, 22 de mayo, 31 de mayo y 4 de septiembre de 2012.

7. En cuanto a la subsanación del defecto por razón de la autocontratación con conflicto de intereses, en todos los casos, pero mucho más en el presente, dada su complejidad y peculiaridad, el notario autorizante debería haberlo hecho constar en la propia escritura o, al menos subsanarlo expresando la omisión padecida por medio de diligencia del artículo 153 del Reglamento Notarial, si el notario autorizante entiende que se cumplen las previsiones de dicho precepto, pues, a efectos registrales, y para despejar cualquier duda sobre la eficacia del título en que debe constar la subsanación, la dación de fe que realiza el notario debe expresarse en el instrumento previsto en la legislación notarial, cuya estricta observancia constituye una obligación para el notario. Procedería por tanto confirmar, de acuerdo con lo expuesto en los anteriores fundamentos de Derecho, la nota de calificación de la registradora; sin embargo, habida cuenta que el notario aclara en su escrito de recurso que «por medio del presente escrito subsano la omisión y doy fe expresa de que el poder contenía la facultad de autocontratación y preveía su uso aún en caso de contraposición de intereses», y en aplicación estricta del principio de economía procesal, debe tenerse por subsanado el defecto.

8. Por lo que se refiere a otros posibles vicios invalidantes como son los relativos a un supuesto negocio disimulado de adjudicación en pago al acreedor o infracción del artículo 1859 del Código Civil sobre el pacto comisorio, que también se plantea en este recurso, es cierto, como ha reconocido este Centro Directivo en numerosas Resoluciones que la calificación registral se extiende también a la nulidad del pacto comisorio, por las razones del ámbito de la calificación anteriormente expresadas (Resoluciones de 10 de junio de 1986, 24 de marzo, 30 de junio y 17 y 29 de septiembre de 1987, 5 de junio de 1991, 5 de mayo y 22 de septiembre de 1992, 18 de octubre de 1994, 30 de septiembre de 1998, 26 de marzo de 1999, 11 de junio de 2002 y 26 de noviembre de 2008) pero en el presente caso, dicho extremo no se razona suficientemente en la nota calificadora que es objeto del presente recurso, al no motivarse adecuadamente que se trate de un pacto comisorio prohibido por el artículo 1859 del Código Civil y por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que lo interpreta, ni resulta tampoco de los documentos presentados.

Por lo expuesto, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación en los términos expresados.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

## - 20 -

**726** *Resolución de 19 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Torreveja n.º 3, por su negativa a inscribir una escritura de segregación y compraventa. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por doña E. T. S., en nombre y representación de doña G. T. V. G. y de don W. J. B. V. G. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Torreveja número 3, don Alejandro María Bañón González, por su negativa a inscribir una escritura de segregación y compraventa.

### Hechos

#### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Torreveja, don Perepérez Solís el 28 de marzo de 1979 los esposos recurrentes compraban a la compañía mercantil «Becisa, S.A.», una finca sita en Torreveja. Dicha escritura fue ratificada por la representación legal de la compañía citada ante el mismo notario el 20 de julio del mismo año.

#### II

Presentada en el Registro de la Propiedad la copia autorizada de dicha escritura de segregación y compraventa, fue calificada negativamente, mediante nota de 26 de octubre de 2011, en los siguientes términos: «Alejandro María Bailón González, registrador del Registro de la Propiedad de Torreveja Tres. Calificado el precedente documento suspendo su inscripción por el siguiente defecto que considero subsanable: Debe ratificarse la intervención del mandatario verbal en la escritura presentada por el titular registral actual de la finca, ya no Becisa sino, actualmente, Oprea Inversiones S.L. Todo ello en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. 1.–Escritura pública de compraventa autorizada por el notario de Torreveja, don Salvador Perepérez Solís, el día 28 de marzo de 1979, número de protocolo 550, con entrada número 4941 en el Registro de la Propiedad número Tres de Torreveja, presentada en el Libro Diario 393 bajo el asiento 11 de fecha 21 de octubre de 2011. Fundamentos de Derecho. 1.–No sólo el artículo 1.259.2 del Código Civil y el artículo 98 de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, sino, especialmente, el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, regulador del principio de tracto sucesivo. Contra la presente (...) Torreveja, veintiséis de octubre de dos mil once. El registrador. (Firma ilegible y sello del Registro)».

Presentada de nuevo la escritura de compraventa y segregación citada, junto con la copia de la escritura de ratificación, fue calificada negativamente, por defecto insubsanable, en los siguientes términos, mediante nota de fecha de 21 de agosto del año 2012: «Calificado el precedente documento deniego su inscripción por el siguiente defecto que considero insubsanable: Debe ratificarse la intervención del mandatario verbal en la escritura presentada por el titular registral actual de la finca, ya no Becisa sino, actualmente, Oprea Inversiones, S.L. A este respecto, debe tenerse en cuenta, por lo que se refiere al objeto de la escritura presentada que, con arreglo a la descripción de la parcela contenida en ella, al recibo del Impuesto de Bienes Inmuebles que se ha aportado, a la información descriptiva y gráfica que resulta de la Oficina Virtual del Catastro y al contenido del Registro, que la parcela que se segrega coincide actualmente con la finca registral 313.935, que es una finca ya segregada registralmente de la finca 11.501, inscrita igualmente a nombre de la entidad Oprea Inversiones, S.L. Todo ello en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. I.–Escritura pública de segregación y venta autorizada por el notario de Torreveja, Salvador Perepérez Solís, el día 28/03/1979, número de protocolo 550/1979, con entrada número 2827 en el Registro de la Propiedad número tres de Torreveja, retirada de esta oficina el día 15/06/2012 y devuelta el día 30/07/2012, en unión de escritura de ratificación otorgada el día 20 de julio de 1979, por el notario de Torreveja, don Salvador Perepérez Solís, número 1226 de protocolo. II.–Afectando al objeto de la escritura calificada, existía presentado un mandamiento, librado el día 26 de junio del año 2012, del Juzgado de Primera Instancia número tres de Torreveja, procedimiento de ejecución hipotecaria 901/2.012, ordenando la expedición de certificación de cargas, por razón de la hipoteca a favor de don E. A. G., que consta en la inscripción 5a de la finca 11.501, de la que procede la finca 313.935, por segregación. Ha sido despachado dicho mandamiento, expidiéndose la certificación de cargas y dejando constancia de ello al margen de las fincas afectadas, lo que se da a conocer al presentante de la escritura ahora calificada,

sin perjuicio de las comunicaciones hechas, en forma reglamentaria, a dicho señor y a la compradora. III.—Además de una escritura de cancelación de la referida hipoteca, pendiente de subsanación a efectos de ser inscrita, sobre la finca registral 313.935 consta presentada, el día 6 de julio de 2012, al asiento 1.369 del Diario de Operaciones 395, una escritura otorgada el día 5 de julio del año 2012 ante el notario de Torre Vieja, don Francisco Luis Navarro Alemán, número 925 de su protocolo, por la que Oprea Inversiones, Sociedad Limitada Unipersonal, vende a Rostmax 2012, Sociedad Limitada Unipersonal, entre otras, la finca 313.935, de 604 metros cuadrados y con referencia catastral número 5471309YH0057S0001OL. Fundamentos de Derecho. La escritura que ahora se califica fue retirada por el presentante el día 15 de junio de 2012, siendo reintegrada el día 30 de julio de 2012. A la documentación inicialmente presentada se acompaña, además, un recibo del impuesto de bienes inmuebles, correspondiente—según los presentantes— a la parcela objeto de la escritura cuya inscripción solicitan. Con base en su contenido se puede confirmar la concreta identificación actual de la finca registral de la escritura presentada. Del recibo aportado resulta que se trata de una vivienda sita en la calle Colibrí, número 10, con titular catastral identificado como V. G. W. J., nombre que coincide con el del esposo de la compareciente, como compradora, en la escritura ahora calificada, doña G. T. H. Completando el contenido de dicho recibo con el que resulta de la certificación descriptiva y gráfica obtenida telemáticamente de la Oficina Virtual del Catastro, de ésta resulta, además, una extensión superficial de 604 metros cuadrados de solar, precisamente la misma extensión que la que se da a la parcela en la escritura. Y, en cuanto a sus linderos, el Catastro publica los siguientes: Por el Norte o izquierda, don N. S. G.; por el Sur o derecha, don F. B. C.; por el Este, doña I. A. R. y don M.-W. G., respectivamente; y por el Oeste o frente... En la escritura presentada, se define la parcela que se segrega y vende con... Pues bien, si examinamos el estado actual... en el historial registral de las fincas provenientes de la 11.501 y su titularidad registral actual, nos encontramos con que hoy tales parcelas pertenecen:... Como puede observarse, se trata, en cuanto a los nombres de los titulares, de los mismos titulares de las fincas colindantes que hoy da el Catastro a la parcela en cuestión. Únicamente varía en el lindero Oeste o frente...; y en la alusión a un segundo solar por el fondo, con el que también se linda..., según la topografía catastral, aunque en menor medida que ese otro colindante. Se trata, en el Registro... registralmente la finca 80.788 perteneciente a G. M. W., precisamente el mismo propietario que hoy da el Catastro por esa linde. El examen de todo ello conduce a que pueda afirmarse que la finca objeto de la escritura presentada, que se corresponde con la parcela catastral número 5471309YH0057S0001OL, existe ya registralmente como segregada de la 11.501 y se corresponde con la finca registrar 313.93 5. Según se hace constar en la inscripción 1.ª de esta finca, de segregación, practicada el día 14 de febrero de 2012 en virtud de escritura autorizada por el notario de Torre Vieja don Francisco Luis Navarro Alemán el día 26 de abril de 2011, su descripción es como sigue:... Referencia catastral: 5471309YH005 7S0001OL. En anterior nota de calificación, se concretó el defecto apreciado en la falta de consentimiento del titular registral actual de la finca objeto de la escritura calificada, esto es, de la finca registral 11.501. Como ésta consta ya inscrita no a favor de Becisa (que sí ratificó la escritura de segregación y venta) sino a favor de Oprea Inversiones, S.A., que es la que es ahora, frente a todos, propietaria de la finca, debía, en consecuencia, ratificarse por esta entidad el contenido de dicha escritura. El llamado principio de prioridad, concretado en la antigua máxima «prior in tempore potior in iure», significa que el ordenamiento jurídico concede siempre preferencia al derecho que primeramente ha surgido a la vida jurídica, el cual puede excluir a los que le sean incompatibles y goza de rango superior respecto de los que sean conciliables con él. No corresponde a este registrador valorar la validez civil del acto otorgado y la prioridad que, por razón de la antigüedad de la escritura ahora calificada, podría, en principio, llegar a reconocerse a favor de doña G. T. H., casada con don W. J. V. G., si atendemos a que, cuando se ratificó por Becisa la escritura de segregación y venta a favor de los mismos, no se habían otorgado ni la escritura por la que Oprea Inversiones, S.L., adquirió la finca registral 11.501 de Becisa, ni la escritura de segregación por la que Oprea Inversiones, S.L., ha separado de la finca 11.501 la parcela objeto de aquella, dando lugar a la finca 313.935. Lo que ocurre es que, frente al Registro de la Propiedad, la prioridad civil no cuenta, cuenta la llamada prioridad registral, esto es, el orden de presentación e inscripción de los títulos en el mismo, de modo que el acto registrable que primeramente ingrese en el Registro de la Propiedad se antepondrá, con preferencia excluyente o con prioridad de rango, a cualquier acto registrable que, siéndole incompatible o perjudicial, no hubiese aún ingresado en el Registro (o ingrese con posterioridad), aunque sea de fecha anterior». En este caso, en el momento de la presentación de la escritura ahora calificada en el Registro, ya se había presentado e inscrito la escritura por la que Oprea Inversiones, S.L., adquirió la finca registral 11.501 de Becisa, así como aquella otra por la que ésta formó, por segregación, la finca 313.935 (según ha quedado expuesto, la misma parcela que se segregaba por aquel otro título). Por razón de que ambas escrituras han accedido ya al Registro, la subsanación implicará: Subjetivamente, como ya se dijo, que habrá de obtenerse el consentimiento de Oprea Inversiones, S.L., titular registral actual de la finca. Objetivamente, que no puede ya limitarse Oprea Inversiones, S.L., a ratificar o adherirse a la escritura de 28 de marzo de 1979—que tiene por objeto la finca matriz, la referida 11.501— pues implicaría segregar, por segunda vez, una parcela de la urbanización que ya consta segregada, la 313.935. Debe, la escritura que se otorgue, tener por objeto esta última finca, bien dejando sin efecto la escritura de segregación autorizada por el notario de Torre Vieja don Francisco Luis Navarro Alemán el día 26 de abril de 2011, que dio lugar a la inscripción 1.ª de la finca 313.935, y posibilitar así la reintegración de su superficie a la finca 11.501, para que pueda inscribirse, en sus términos, la escritura de 28 de marzo de 1979; bien rectificando ésta última, en lo que respecta a la descripción de la parcela, adaptándola a su estado actual en el Registro e inscribiéndose, también, sobre la finca ya segregada, 313.935. Faltando el consentimiento voluntario para la subsanación, deberá éste obtenerse judicialmente en procedimiento dirigido contra dicha entidad. A este respecto, deberán tomarse en consideración varias circunstancias: Que una declaración judicial que de preferencia a la prioridad civil sobre la registral sólo puede operar cuando el titular registral no tenga la consideración de tercero protegido, pues, en otro caso, no podrá el mismo resultar perjudicado, cosa que dispone claramente el artículo 40 párrafo último de la

Ley Hipotecaria, al decir que en ningún caso la rectificación del Registro perjudicará los derechos adquiridos por tercero a título oneroso de buena fe, durante la vigencia del asiento que se declare inexacto. Para ello, tendrá especial importancia el examen del título adquisitivo de Oprea Inversiones, S.L., en su relación con la transmitente, Becisa. Que en caso de que se opte por esa vía judicial, para que los efectos de la resolución que se obtenga, en procedimiento dirigido contra el actual o los actuales titulares registrales, puedan hacerse efectivos frente a aquellas otras personas o entidades que puedan haber adquirido la finca –en este caso, la 313.935– será necesario que se haya practicado la oportuna, anotación preventiva de demanda antes de que el título de adquisición otorgado a favor de los aquéllas haya sido inscrito. Después, la anotación de demanda sólo podrá practicarse si ésta se ha dirigido contra el nuevo titular, por aplicación del principio de tracto sucesivo. En este sentido, debe tomarse en consideración, como consta en el antecedente de hecho III de esta nota de calificación, que una escritura por la que Oprea Inversiones, S.L., transmite la referida finca 313.935 está presentada en este Registro, estando pendiente su calificación y, en su caso, despacho, de la vigencia del asiento de presentación número 947 del Diario 395 correspondiente a la escritura que ahora califico. Contra la presente (...). Torreveja, veintiuno de agosto del año dos mil doce. El registrador. (Firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

### III

Notificada la anterior calificación, por parte de doña E. T. S., en la representación indicada, se interpuso el correspondiente recurso en base a las siguientes alegaciones: «Primero: Se recurre la calificación de fecha 21 de agosto 2012 notificada a esta parte el 30 de agosto 2012..., Tercero: El documento, objeto de la calificación, es la escritura de compraventa y segregación de fecha 28 de marzo 1979 por el que los señores H. G. adquieren la vivienda..., formalizada ante notario D. Perepérez Solís, protocolo 550/1979, Dicha escritura fue debidamente ratificada y en referida ratificación intervienen D. H. C. y D. A. B. R., presidente y secretario del Consejo de Administración nombrados por Junta de accionistas celebrada el 20 de julio 1971, ratificado el 2 de agosto 1972 y en junta General Universal de fecha 18 de abril 1975, respectivamente, con cargos vigentes para otorgar dicha ratificación en nombre de la sociedad vendedora, Becisa, S.A. La calificación que recurrimos por la presente vía hace saber que: «debe ratificarse la intervención del mandatario verbal de la escritura presentada por el titular registral actual de la finca, ya no Becisa, sino actualmente Oprea Inversiones, S.L....». Entendemos que esta calificación es errónea teniendo en cuenta que en la formalización de la escritura de compraventa y segregación de fecha 28 de marzo 1979 otorgada ante D. Perepérez Solís, protocolo 550/1979 efectivamente intervino D. G. S. H. como mandatario verbal de la mercantil Becisa, S.A., propietaria de la finca, sin embargo, la intervención del mandatario verbal fue ratificada por los legales representantes de la mercantil Becisa, S.A., el presidente y secretario del consejo de administración, en virtud de escritura de ratificación otorgada en fecha 20 de julio 1979 ante el mismo notario, D. Perepérez Solís, con protocolo 1.226, por lo que el título de segregación y venta fue debidamente ratificado por quien representaba en el momento de la transmisión al titular registral. No entendemos, por lo tanto, a la intervención de mandatario verbal se refiere en la calificación, teniendo en cuenta que la intervención fue debidamente ratificada por quien a fecha del acto jurídico era el legal representante de la propietaria del bien, la mercantil Becisa, S.A. Segundo: El documento, objeto de la calificación, es la escritura de compraventa y segregación de fecha 28 de marzo 1979 por el que los señores H. G. adquieren..., formalizada ante notario D. Perepérez Solís, protocolo 550/1979, y su correspondiente ratificación de fecha 20 de julio 1979 formalizada ante el mismo notario, protocolo 1.226. Adjuntamos copia de certificación registral como documento 4, donde se acredita que: 1.–La escritura se presentó con entrada número asiento 11, diario operaciones 393, de fecha 21 octubre 2011, es calificado desfavorablemente, notificado el 28 de octubre 2011, dicho asiento caduca el 16 de enero 2012. 2.–Dicha escritura se vuelve a presentar nuevamente el 16 de enero cuyo asiento caduca el 28 de marzo del 2012. 3.–Finalmente, dicho asiento caduca el 13 de junio 2012, fecha en la cual se vuelve a presentar y en fecha 30 de julio 2012, aportándose recibo de IBI para identificación de la finca catastral e interesando nueva calificación, resultando que la finca corresponde con la segregada de la finca matriz 11.501, identificada ahora como finca 313.395, también propiedad de Oprea Inversiones, S.L., autorizada el 14 de febrero 2012. Curiosamente, se comprueba que dicha segregación a favor de Oprea Inversiones, S.L., es practicada encontrándose vigente el asiento presentado por esta parte sobre la finca, es decir, la certificación acredita que la segregación practicada por Oprea Inversiones, S.L., se formaliza el 26 de abril 2011 y se presenta: 1.–10 de mayo 2011 calificada desfavorablemente, caducando el 3 de septiembre 2011. 2.–Cuando se vuelve a presentar (hallándose vigente el asiento de mi mandante). 3.–Se vuelve a presentar el 20 de diciembre 2011, cuando aun se encontraba vigente nuestro asiento (recordemos que la primera presentación es de fecha 21 de octubre 2011 vigente hasta el 16 de enero 2012). 4.–Finalmente, encontrándose nuevamente nuestro asiento de compraventa y segregación presentado el 16 de enero 2012 y vigente hasta 28 marzo 2012, se practica la segregación de la misma finca a favor de Oprea Inversiones, S.L., en fecha 14 de febrero 2012, máxime cuando dicha finca en su descripción e identificación catastral reconoce, recoge e identifica claramente a los señores H. G. como titulares y se comprueba por superficie, titularidad y linderos, comprobando se trata de la misma finca, permitiéndose registralmente se produzca duplicidad de asientos simultáneamente vigentes sobre la misma finca. Se ha producido una duplicidad de segregaciones sobre la misma finca con asientos vigentes simultáneamente, por lo que entiendo errónea la calificación. La solución que sugiere la calificación registral, que recurrimos, recoge la posibilidad de que la inscripción y reconocimiento de la validez del título a favor de los señores H. G. pasando por identificarla finca adquirida en fecha 28 de marzo 1979 a favor de éstos como la ya segregada 313.395 o bien, de lo contrario, se declare nula la segregación practicada a favor de Oprea Inversiones, S.L., dando plena validez a la compraventa y segregación formalizada en fecha 28 de marzo 1979 a favor de los señores H. G., a fin de evitar

la situación que se ha producido por la simultánea existencia de títulos de segregación vigentes presentados sobre la misma finca, duplicando mismas: «...no puede ya limitarse Oprea Inversiones, S.L., a ratificar o adherirse a la escritura de 28 de marzo 1979, que tiene por objeto la finca matriz, la referida 11.501, pues implicaría segregar, por segunda vez, una parcela de la urbanización que ya consta segregada, la 313.395. Debe la escritura que se otorgue, tener por objeto esta última finca, bien dejando sin efecto la escritura de segregación autorizada por el notario de Torrevieja D. Francisco Luís Navarro Alemán del día 26 de abril 2011, que dio lugar a la inscripción 1.ª de la finca 313.395, y posibilitar así la reintegración de su superficie a la finca 11.501, para que pueda inscribirse, en sus términos, la escritura de 28 de marzo 1979; bien rectificando ésta última, en lo que respecta a la descripción de la parcela, adaptándola a su estado actual en el Registro e inscribiéndose, también, sobre la finca ya segregada 313.395...». Asimismo, consideramos que entre ambas calificaciones registrales negativas obtenidas por los títulos presentados por esta parte existe una clara incongruencia: - al calificar en fecha 26 de octubre 2011 que el documento objeto de calificación adolece de un defecto subsanable, - para volver a calificar el 21 de agosto 2012 el mismo objeto de calificación, el mismo documento con defecto insubsanable, lo que sorprende a esta parte al no haberse justificado su motivo. Tercero: Que, aun habiéndose procedido a la segregación formalizada por Oprea Inversiones, S.L., durante la vigencia de nuestros asientos, hecho que consideramos indebidamente autorizado, duplicando títulos de segregación sobre el mismo bien, decir que al consistir el título presentado por esta parte, cuya validez instamos por la presente, en una segregación y venta, entendemos se podría llegar a entender como un cumplimiento o subsanación parcial de nuestro título de compraventa y segregación, por lo que, subsanada la segregación pendiente, a fin de evitar nulidad de la segregación de la finca 313.395 practicada, interesamos se reconozca el título de transmisión a favor de mis mandantes sobre la propiedad de la finca ya segregada e identificada como número 313.395. Y en esta línea, refleja la propia calificación del registrador, que por esta vía recurrimos, que la finca segregada por Oprea Inversiones, S.L., identificada como finca 313.395, viene a coincidir con la finca recogida en el título de compraventa y segregación de fecha 28 de marzo 1979 correspondiente a mis mandantes: «El examen de todo ello conduce a que pueda afirmarse que la finca objeto de la escritura presentada, que se corresponde con la parcela catastral 5471309YH0057S00010L, existe ya registralmente como segregada de la 11.501 y se corresponde con la finca registral 313.395. Según se hace constar en la inscripción 1.ª de la finca de segregación, practicada el 14 de febrero 2012 en virtud de escritura autorizada por el notario de Torrevieja, D. Francisco Navarro Alemán el día 26 de abril 2011. «En este caso, en el momento de la presentación de la escritura ahora calificada en el Registro, ya se había presentado e inscrito la escritura por la que Oprea Inversiones, S.L., adquirió la finca registral 11.501 de Becisa, así como aquella otra por la que ésta formó, por segregación, la finca 313.395 (según ha quedado expuesto, la misma parcela que se segregaba por aquel otro título)». Cuarto: Decir que los señores H. G. claramente formalizaron escritura pública de compraventa, con consiguiente ratificación en el año 1979 y que, desde entonces, poseen la finca pacíficamente, es decir, desde hace 33 años. Evidentemente, Oprea Inversiones, S.L., está al corriente de dicha situación ya que, desde recibe las titularidades por cesión ya en el año 2004 hasta la fecha de hoy, no han ejercido ningún acto posesorio ni instado procedimiento judicial alguno contra los señores H. G., quienes han venido ocupado la propiedad pacífica y públicamente los últimos 33 años. No es hasta abril 2011 cuando Oprea Inversiones, S.L., se pone en contacto con mis mandantes para, según ellos mismos decían, aclarar las propiedades que, por error, dejadez o buena fe, seguían inscritas a nombre de Becisa, S.A., solicitando que se acreditara título y pago para otorgar la correspondiente escritura pública a favor de los señores H. G. y subsanar el defecto. Evidentemente, los señores H. G. se vieron sorprendidos por el hecho de comprobar que, efectivamente, su título de compraventa y segregación después de tantos años no se encontraba inscrito, todo ello aun a pesar de haber abonado en fecha 26 de abril 1982, las liquidaciones correspondientes en la oficina liquidadora de Orihuela, gestión de la que se había ocupado la propia vendedora, Becisa, S.A., creyéndose mis mandantes que, con estas liquidaciones, junto con el título de compraventa y el de ratificación, definitivamente se encontraban ya reconocidos como legítimos propietarios de la propiedad adquirida. Por ello, esta parte no sólo puso a disposición de Oprea Inversiones, S.L., el legítimo título y correspondiente ratificación, así como las liquidaciones correspondientes sino que presentó sus títulos en el Registro de la Propiedad el 21 de octubre 2011, a fin de que quedara constancia pública, negociándose con Oprea Inversiones, S.L., la solución para reconocer la titularidad de los señores H. G. y su acceso registral, al haber acreditado no sólo los títulos y liquidaciones correspondientes, sino también la posesión pacífica e ininterrumpida durante más de 30 años, tal como requerían para subsanación registral. Quinto: Conociendo todo ello, por si no fuera suficiente, a pesar de encontrarse vigente el último asiento presentado por esta parte desde fecha 13 de junio 2012, Oprea Inversiones, S.L., formaliza, con clara mala fe (no sólo teniendo conocimiento de la pública existencia del asiento de presentación del título de compraventa a favor de mis mandantes, sino por correspondencia mantenida al respecto a fin de negociar acuerdo sobre el asunto, por tener conocimiento de la posesión de mis mandantes sobre la propiedad desde la formalización de su escritura pública de compraventa de fecha 28 de marzo 1979 ante D. Salvador Perepérez Solís, y constar claramente identificados en la descripción catastral) a pesar de todo ello, sin embargo procede a formalizar escritura de compraventa a favor de Promomar 2012, S.L., sobre la finca matriz y a favor de Rostmax 2012, S.L., sobre la finca segregada, todo ello en fecha 4 de julio 2012, transmisión realizada por todas las partes intervinientes con clara mala fe que debe declararse nula ante el conocimiento y publicidad de la existencia del asiento vigente a favor de los señores H. G. de fecha 13 de junio 2012, así como su posesión ininterrumpida durante 33 años, por lo que esta parte entiende extendida la mala fe no sólo al vendedor, Oprea Inversiones, S.L., sino también al comprador Promomar 2012, S.L., y Rostmax 2012, S.L., quienes tenían pleno conocimiento del asiento previo vigente al formalizar la compra, sino también conoce la posesión de los señores H. G. sobre dicha propiedad desde hace 33 años, al reflejarse también como titulares catastrales de la finca y poseedores pacíficos de la propiedad desde hace más de 33 años. Sexto: Por todo ello interesamos se reconozca la validez del título presentado por esta parte se solicita se

impida el acceso registral a los asientos presentados con fecha posterior al 13 de junio 2012, fecha del asiento vigente de esta parte. A pesar de que en la calificación registral que recurrimos, en la que textualmente se hace constar: «no corresponde al registrador valorar la validez civil del acto otorgado y la prioridad que, por razón de antigüedad de escritura ahora calificada, podría, en principio, llegar a reconocerse a favor de D.<sup>a</sup> G. T. H., casada con D. W. J. V. G.». Séptimo: Ante la clara mala fe (sic) de las ulteriores partes intervinientes y posibles perjuicios que se pueden llegar a causar a los poseedores de dicha propiedad, con justo título, se interesa acuerde la anotación preventiva y se retrotraiga a la última fecha de asiento del título presentado de compraventa y segregación a favor de los señores H. G., en virtud de título otorgado ante D. Salvador Perepérez Solís en fecha 28 de marzo 1979, con fecha última de presentación vigente 13 de junio 2012, a los efectos oportunos. Solicito: Que, teniendo por presentado este escrito, junto con los documentos que acompaño, acuerden tener por presentado este recurso contra la calificación negativa registral al entender que la calificación incurre en varias incongruencias: 1.–No entendemos, a la intervención de mandatario verbal se refiere en la calificación, teniendo en cuenta que la intervención fue debidamente ratificada por quien a fecha del acto jurídico era el legal representante de la propietaria del bien, la mercantil Becisa, S.A. 2.–Por no entender que se practicara la segregación de la propiedad a favor de Oprea Inversiones, S.L., el 14 de febrero 2012, encontrándose vigente el asiento presentado por compra y segregación de la misma finca, causando posible duplicidad de títulos, sobre todo al coincidir los linderos, superficie, así como titularidad catastral con el contenido del título de fecha 28 de marzo 1979, con asiento vigente en ese momento. 3.–Por no entender que la primera calificación de fecha 28 de octubre 2011 recoge el defecto como subsanable para la siguiente calificación de 20 de agosto 2011 recogerlo como un defecto no subsanable, entendiendo las calificaciones contradictorias sobre los mismos hechos. Por todo ello, interesamos se inscriba el título de compraventa y segregación correspondiente de fecha 28/03/1979, a fin de que se reconozca la validez del mismo y la titularidad sobre la finca segregada 313.395 a favor de los señores D.<sup>a</sup> G. T. V. G., nacida H., junto con D. W. J. B. V. G., casados, mayores de edad, de nacionalidad neerlandesa,...., cuya finca se identifica claramente por linderos, titulares catastrales y superficie con la descripción recogida en la escritura otorgada por Becisa, S.A., en fecha 28 de marzo 1979 ante D. Salvador Perepérez Solís, junto con su ratificación de fecha 20 de julio 1979, entonces titulares de la propiedad. Además teniendo en cuenta la transmisión real de la propiedad formalizada en dichos títulos, teniendo en cuenta que se produjo verdadera transmisión de dominio y posesión de la propiedad, posesión ininterrumpida, pública y pacífica que han venido teniendo desde hace 33 años. Interesando se anulen todos los asientos anotados con posterioridad a la última presentación practicada por esta parte en fecha 13 de junio 2012, a fin de que se dejen sin validez y declaren nulos todos los asientos posteriores por incurrir en clara mala fe, por tener las partes Becisa, S.A., Oprea Inversiones, S.L., y Rostmax 2012, S.L., y Promomar 2012, S.L., claro conocimiento no sólo de los títulos otorgados en su día a favor de los señores H. G., presentados y vigentes públicamente en las últimas transmisiones formalizadas en fecha 4 de julio 2012, sino también por ser todas las partes reseñadas claros conocedores de la posesión pacífica sobre la propiedad desde hace 33 años, con justo título y reconocerse en el catastro como titulares de la propiedad, todo ello sin obviar que claramente se encontraba presentado y vigente el título de compraventa y segregación en el Registro de la Propiedad presentada por esta parte el 13 de junio 2012 cuando se formalizó la última venta a favor de Rostmax 2012, S.L., sobre la finca segregada 313.395 en fecha 4 de julio 2012 y la venta a favor de Promomar 2012 sobre el resto de finca matriz 11.501 el mismo día 4 de julio 2012, todo ello, aún encontrándose en plena negociación extrajudiciales con Oprea Inversiones, S.L., para la subsanación registral a favor de los señores H. G. desde abril 2011, a los efectos oportunos. Otro sí digo: Que, interesa esta parte, a fin de evitar ulteriores perjuicios a los señores H. G. y posibles daños a terceros de buena fe, se acuerde anotación preventiva y se retrotraiga a la fecha de asiento presentado por esta parte el 13 de junio 2012, a los efectos oportunos. Nuevamente solicito: Se tengan hechas las anteriores manifestaciones a todos los efectos. Segundo otrosí digo: Se manifiesta que es voluntad de esta parte dar cumplimiento a los requisitos exigidos por Ley, interesando se permita, en su caso, subsanación en defectos que se incurra por esta parte. Solicito nuevamente: Que tenga por hechas las anteriores manifestaciones a los efectos oportunos.»

#### IV

El registrador emitió informe el 10 de octubre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### **Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos, 24 y 149 de la Constitución Española; 1, 3, 609 y 1462 del Código Civil; 1, 3, 17, 18, 20, 24, 32, 33, 34,38, 40, 71, 248 y 249 de la Ley Hipotecaria; 416 del Reglamento Hipotecario, 3, 18 y 45 de la Ley del Catastro Inmobiliario, Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1962 y las Resoluciones de esta Dirección General de 19 de febrero de 1925, 3 y 23 de junio y 19 de julio de 2003, 3 de agosto de 2004, 29 de enero de 2007, 14 de abril y 5 de noviembre de 2009, 6 y 18 de julio y 24 de septiembre de 2011 y 20 de septiembre de 2012, entre otras.

1. La cuestión planteada versa sobre la inscribibilidad de la transmisión de una finca, formalizada notarialmente hace más de treinta años, sin que en ese tiempo hubiese accedido al Registro. Ahora se deniega su inscripción, por figurar inscrita a nombre de un tercero. Son hechos relevantes para la resolución de este expediente, los siguientes:

a) El 28 de marzo de 1979 se autoriza una escritura de segregación y compraventa a favor de los recurrentes, doña G.

y don W. La transmisión es otorgada por un mandatario verbal de la compañía «Becisa, S.A.», entonces titular registral. El 20 de julio del mismo año, aquella escritura fue ratificada por quien ostentaba la representación legal de la compañía vendedora. Esta transmisión no accedió al Registro, donde fue presentada en el año 2011, acompañándose con posterioridad la meritada ratificación. La denegación de su inscripción es lo que motiva este recurso.

b) Según se deduce de la nota registral de 21 de agosto de 2011, la finca antes referida, objeto de la escritura de segregación y compraventa de 28 de marzo de 1979, coincide con la vivienda..., y se corresponde con la parcela catastral 54711309YH0057S0001OL, cuyo titular catastral es don W. A su vez la expresada finca coincidía con parte de la registral 11.501, y según resulta del informe registral, coincide exactamente con la registral 313.935.

c) Por lo que resulta de la certificación catastral unida al expediente, a partir de la finca 11.501, se formó una nueva entidad, la registral 313935. Precisamente en el asiento 1 de segregación, con que se abre el folio de la finca 313935, consta que la titularidad de la finca de procedencia, la 11.501, aparece atribuida a «Oprea Inversiones, S.L.U.», como «subrogada en la posición jurídica de «Becisa, S.A.», (en liquidación)». En el folio correspondiente a esta finca segregada, se le atribuye la referencia catastral 54711309YH0057S0001OL.

La escritura de segregación, otorgada por la titular registral «Oprea Inversiones, S.L.U.», es de 26 de abril de 2011, fue presentada en el Registro el 20 de diciembre de 2011 y fue inscrita el 20 de febrero de 2012, estando vigente un asiento de presentación relativo a la escritura otorgada en el año 1979 a favor de los recurrentes.

d) Hay dos notas de calificación que se suceden en el tiempo, en las que se indica como defecto que la escritura cuya inscripción se deniega debiera de haber sido ratificada no tanto por «Becisa, S.A.», sino por «Oprea Inversiones, S.L.U.», por ser ésta el titular registral. También se alega como fundamento del defecto el artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

e) Asimismo, en el interim se ha presentado en el Registro e inscrito un nuevo título por el que «Oprea Inversiones, S.L.U.», transmite la finca segregada 313935 a un tercero.

2. Lleva razón la recurrente al decir que la ratificación propiamente dicha, que en sentido técnico es la recogida en el artículo 1259.2 del Código Civil, corresponde efectuarla al dominus negoti o representado, y éste en la escritura de segregación y compraventa otorgada el 28 de marzo de 1979 era la entidad «Becisa, S.A.», quien a su vez realizó dicha ratificación a través de sus representantes en escritura de ratificación autorizada el día 20 de julio de 1979, aunque al igual que la escritura ratificada no presentada en el Registro de la Propiedad hasta más de treinta años después.

Mas, aclarado ese dato, debe afirmarse que el registrador recibe una escritura de segregación y compraventa que en ningún caso puede inscribir. No puede tener acceso registral ya que el impedimento para practicar la inscripción no residía tanto en la falta de ratificación (que después de varios asientos de presentación caducados y sucesivas calificaciones negativas es presentada en el Registro) sino fundamentalmente en la falta de tracto sucesivo. En suma, más que ante un problema de ratificación del consentimiento prestado por un mandatario verbal, estamos ante un incumplimiento del tracto sucesivo.

3. En efecto, como reconoce la propia recurrente nos hallamos ante dos transmisiones que recaen sobre la misma finca. La primera formalizada en el año setenta y nueve, la segunda muy posterior. Pero la primera no es presentada en el Registro hasta el 21 de octubre del 2011. Es decir, la transmisión de fecha más reciente se inscribe años antes de presentarse en el Registro la de fecha más antigua. Y cuando se produce esta presentación el registrador no puede practicar la inscripción, porque conforme al párrafo primero del artículo 20 de la Ley Hipotecaria «para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos». Circunstancia que no concurre en el caso examinado, ya que, si bien al tiempo de otorgarse la escritura de segregación y compraventa en el año setenta y nueve, figuraba inscrita la finca objeto del negocio en el Registro de la Propiedad, a nombre de la que en dicha escritura figuraba como transmitente, «Becisa, S.A.», por el contrario, al tiempo de presentarse por primera vez en el Registro (21 de octubre del 2011), ya no constaba inscrita la titularidad del inmueble objeto de aquella a nombre de la misma sociedad vendedora, sino de otra diferente, la mercantil «Oprea Inversiones, S.L.», por lo que el registrador al impedir su inscripción, no hace sino dar cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que ordena que «en el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los registradores denegarán la inscripción solicitada». El momento en el que se debe cumplir la exigencia del tracto sucesivo es el de la presentación en el Registro del título cuya inscripción se pretende.

Y es que una vez practicada la inscripción de un título, sin perjuicio de que el Registro no le purifica de su invalidez o eventual ineficacia (cfr. artículo 33 de la Ley Hipotecaria), no hay que olvidar que el asiento se haya bajo la salvaguardia de los Tribunales (artículo 1.3 de la Ley Hipotecaria) y su rectificación requerirá el consentimiento del titular registral o resolución judicial (artículo 40 de la Ley Hipotecaria).

4. También se manifiesta la recurrente contraria a que se inscribiese, estando vigente el asiento de presentación de su título, la inscripción de un título incompatible con éste, pero otorgado por el titular registral, como es la segregación que efectúa «Oprea Inversiones, S.L.», el 14 de febrero 2012, «causando posible duplicidad de títulos, sobre todo al coincidir los linderos, superficie, así como titularidad catastral con el contenido del título de fecha 28 de marzo 1979, con asiento vigente en ese momento» (pudiéndose añadir, con más razón, la venta por «Oprea Inversiones, S.L.», de las fincas resultantes de la segregación). En definitiva, se plantea si el indicado principio de tracto sucesivo ampara la inscripción de un negocio traslativo efectuado por quien figura en el Registro como titular registral, cuando sobre la misma finca pende un asiento de presentación del que resulta que con fecha anterior a la adquisición del actual titular registral, se transmitió por escritura



pública la misma finca a persona distinta del otorgante de la segregación y transferente de la nueva transmisión que pretende acceder al los libros registrales.

La solución viene dada, igualmente, por el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que establece el requisito del tracto como modo de concatenar las titularidades registrales, al margen de lo que ocurra en la esfera extrarregistral, y por ende al margen de la virtualidad civil de aquellas titularidades. Por ello, para el desarrollo de este principio, será indiferente la realidad extrarregistral. El artículo 20 de la Ley Hipotecaria no obliga al registrador a comprobar la preexistencia del derecho de la persona que en el título que pretenda su inscripción figure como transmitente (en este caso «Oprea Inversiones, S.L.»), pues tan solo establece la exigencia de que tal derecho conste inscrito a su favor. El registrador sólo califica desde la titularidad formal, la aparente que resulta del Registro. Esta consideración se halla en conformidad con el principio de legitimación del artículo 38 de la Ley Hipotecaria que impone la credibilidad del contenido del Registro en tanto no se demuestre judicialmente lo contrario, de suerte que como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1962 y la Resolución de esta Dirección General de 19 de febrero de 1925, hay que estar al contenido de los asientos del Registro, mientras no sean procedentemente impugnados. El registrador ha de estar, pues le vincula, a lo que el Registro expresa en orden a los derechos inscritos, incluso aunque a través de un asiento de presentación pudiera conocer que hubo una transmisión de fecha anterior, o que su contenido no refleja la titularidad real.

Y es que conforme al artículo 20 de la Ley Hipotecaria lo decisivo es que al tiempo de practicarse la inscripción del acto dispositivo conste inscrito el derecho a nombre del disponente, circunstancia que en el presente caso sucedía, incluso cuando constara un asiento de presentación vigente contradictorio con la inscripción que pretendía realizarse, lo que no será un dato que deba tenerse en cuenta por el registrador por dos razones:

La primera, como se desprenden de los artículos 248 y 249 de la Ley Hipotecaria y 416.4 del Reglamento Hipotecario, la extensión del asiento de presentación es una operación registral obligada para el registrador de la Propiedad, que deberá, de momento, prescindir de los posibles defectos que tuviera el documento presentado, y sólo rechazar aquéllos a los que no se les pueda atribuir la consideración de títulos a los efectos registrales (artículo 420 Reglamento Hipotecario), y sin que además el título presentado gane la prioridad hasta que sea definitivamente inscrito (aunque una vez practicada la inscripción en virtud del artículo 24 de la Ley Hipotecaria, «se considera como fecha de la inscripción... la fecha del asiento de presentación»).

Y la segunda, consistente en que el registrador, en base al citado artículo 20 de la Ley Hipotecaria, debe prescindir del orden de fechas en las que en la realidad jurídica extrarregistral se produjeron los actos traslativos incompatibles, para atender exclusivamente a que el nuevo acto inscribible haya sido otorgado o consentido, por el actual titular registral.

Por ello, esta Dirección General ha acordado desestimar este recurso en los términos que resultan de los precedentes razonamientos.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.



# REGISTRO MERCANTIL

## 1. RESOLUCIÓN DE 12 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)

### ADMINISTRADOR. CESE Y NOMBRAMIENTO. CAMBIO DE SISTEMA DE ORGANIZACIÓN. CALIFICACIÓN

No debe rechazarse la inscripción si de la documentación presentada resultan acreditados el conjunto de requisitos exigidos por el ordenamiento para practicarla. Así ocurre en este caso en que resulta inequívoca la voluntad social de modificar la situación preexistente de dos administradores solidarios por la de un administrador único cuando acuerda ser representada por un administrador único, cesa a uno de los inscritos autorizando al único nombrado, el otro inscrito, a elevar a público los acuerdos. No pueden exigirse declaraciones rituales ni reiteración de trámites.

## 2. RESOLUCIÓN DE 17 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)

### LIQUIDACIÓN. ACTIVO SOBREVENIDO. CONCURSO DE ACREEDORES

La cancelación de asientos de la hoja social no impide la práctica de asientos posteriores que la subsistencia de la personalidad implique, especialmente en el caso de activo sobrevenido. Tendrán que continuarse entonces las operaciones de liquidación. Si el cierre de la hoja se produjo en virtud de auto del Juez de lo mercantil, finalizado el procedimiento concursal por inexistencia de bienes, esas operaciones liquidatorias deben reanudarse en el ámbito del procedimiento concursal. Debe solicitarse su reapertura. Se reanuda el procedimiento ante el mismo juzgado y en la misma fase liquidatoria en que se encontraba. Liquidación que se lleva a cabo por la administración concursal.

## 3. RESOLUCIÓN DE 18 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)

### REDUCCIÓN. PÉRDIDAS. AUDITORÍA DEL BALANCE

En la reducción por pérdidas, la exclusión de medidas de tutela de los intereses de los acreedores viene compensada por la rigurosa observancia de los requisitos legales relativos a la existencia de un balance aprobado en los seis meses anteriores del que resulte que se dan las circunstancias precisas, verificado por el auditor de la sociedad o el nombrado al efecto. Sólo cabe excluir esa verificación cuando concurre el consentimiento unánime de todos los socios y cuando los intereses de los acreedores están salvaguardados por mantenerse o incluso fortalecerse la situación económica de la sociedad a consecuencia de un subsiguiente aumento de capital.

## 4. RESOLUCIÓN DE 19 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)

### R.M. ESTATUTOS. JUNTA GENERAL. EJERCICIO Y DELEGACIÓN DEL DERECHO DE VOTO POR MEDIOS TELEMÁTICOS. JUNTA GENERAL. VIDEOCONFERENCIA. REPRESENTACIÓN CONFERIDA POR MEDIOS TELEMÁTICOS

Fijada una ubicación física para la celebración de la junta que permita la asistencia personal, la posibilidad de asistir además por videoconferencia o por medios telemáticos ha de ser admitida, siempre que se asegure que los asistentes remotos tengan noticia en tiempo real de lo que ocurre, puedan intervenir y se garantice su identidad, pues ello no ofrece menores garantías de autenticidad que la asistencia personal.

Puede también delegarse el voto por medios telemáticos o audiovisuales siempre que quede constancia en soporte grabado para su ulterior prueba.

**5. RESOLUCIÓN DE 20 DE DICIEMBRE DE 2012  
(BOE NÚM. 22, DE 25-1-2013)**

**CALIFICACIÓN. TÍTULOS INCOMPATIBLES**

Cuando se someten a calificación dos o más títulos incompatibles, el Registrador debe tener en cuenta no sólo los documentos inicialmente presentados sino también los auténticos presentados después para evitar inscripciones inútiles e ineficaces y la desnaturalización del Registro Mercantil, institución encaminada a la publicidad de situaciones jurídicas ciertas y no a la resolución de diferencias entre socios. Debe ser el Juez competente el que debe decidir a la vista de las pruebas y declaraciones de las partes.

**718** *Resolución de 12 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles accidental XI de Madrid, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de cese y nombramiento de administrador. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por doña P. E. D., como administradora de la compañía «Rinter Corona, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles accidental XI de Madrid, doña María Dolores Estella Hoyos, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de cese y nombramiento de administrador.

## Hechos

### I

El día 17 de julio de 2012 se autoriza por el notario de Ponferrada, don Jorge Sánchez Carballo, escritura de elevación a público de los acuerdos tomados por unanimidad por la junta general y universal de la sociedad «Rinter Corona, S.L.» De la certificación protocolizada en la escritura resulta la adopción de los dos siguientes acuerdos: «1.º Que la sociedad sea representada en lo sucesivo por un solo administrador y para ello cesar en dicho cargo de Administradores (sic) de la sociedad a don G.E.D, agradeciéndole los servicios prestados. 2.º Facultar al Administrador único, doña P. E. D., para que acuda ante notario...».

### II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Madrid. El registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defectos que impiden su práctica: Entidad: "Rinter Corona, SL." Los acuerdos contenidos en la certificación inserta están mal redactados, tiene que constar el cese de los dos administradores solidarios con sus nombres, el cambio de estructura del sistema de administración, el nombramiento del nuevo administrador único y su aceptación. Sin perjuicio (...). Madrid, 13 de Agosto de 2012 El registrador (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos de la registradora)».

### III

Contra la anterior nota de calificación, doña P. E. D., en la representación que ostenta de la entidad «Rinter Corona, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 14 de setiembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: «Que la voluntad social es clara en cuanto a que la sociedad esté representada por un solo administrador y que se ejerza el cargo por uno de los actualmente nombrados con cargo inscrito; que no es voluntad de los socios cesar a los dos administradores por lo que existiendo dos, es suficiente con el cese del que no continúa».

### IV

El registrador titular don Francisco Javier Llorente Vara emitió informe el día 16 de octubre de 2012, resultando del mismo que no ha habido alegaciones del notario autorizante y que eleva el expediente a este Centro Directivo ratificándose en la calificación.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 50 del Código de Comercio; 1281, 1283, 1284, 1285 y 1286 del Código Civil; 23, 210, 214 y 223 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 58, 112, 113 y 124 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de este centro directivo de 19 de junio de 1990, 25 de junio y 21 de noviembre de 2001, 24 de noviembre de 2004, 12, 20 y 23 de septiembre de 2005, 27 de noviembre y 13 de diciembre de 2006, 3 de marzo y 24 de julio de 2007, 24 de noviembre y 18 de diciembre de 2010 y 9 de julio de 2011.

1. La única cuestión que se debate en este expediente consiste en si es inscribible en el Registro Mercantil una escritura de elevación a público de acuerdos sociales cuando resulta: a) constan inscritos en el folio de la sociedad dos administradores solidarios, b) la sociedad acuerda ser representada por un solo administrador y cesa a uno de los dos inscritos autorizando al administrador único, el otro inscrito, a elevar a público los acuerdos. El registrador entiende que a efectos de la inscripción

es exigible que consten acuerdos de cese de los dos inscritos, de cambio de sistema de administración y de nombramiento del administrador único con aceptación de su cargo.

2. Limitado el objeto del recurso a la calificación del registrador y precisamente en los términos en que está formulada, es claro que el recurso debe prosperar. De la documentación presentada y, en concreto, de la certificación protocolizada en la escritura de los acuerdos adoptados por unanimidad en junta general universal consta indubitadamente la voluntad social de que la sociedad sea representada por un solo administrador, la voluntad de cesar a uno de los dos administradores hasta entonces existentes y la voluntad de que quede como administrador único el otro hasta entonces existente.

Este Centro Directivo ha reiterado en numerosas ocasiones (vide «Vistos») que el registrador debe procurar evitar el rechazo de la inscripción si de la documentación presentada resulta que están debidamente acreditados el conjunto de requisitos exigidos por el ordenamiento para la alteración del contenido del Registro sin perjuicio de tercero. Por este motivo no pueden exigirse ni declaraciones rituales (expressis verbis) ni reiteración de trámites que ralentizan el normal funcionamiento del tráfico sin añadir garantía alguna al procedimiento.

3. De la confrontación entre el contenido del Registro y la documentación presentada resulta inequívoca la voluntad de la sociedad de modificar la situación inscrita preexistente de dos administradores solidarios por la de administrador único, así como los acuerdos necesarios para llevar a cabo la alteración. Carece por tanto de sustento la decisión de la registradora accidental de rechazar la inscripción y subsiguiente exigencia de que la voluntad social se haga constar de forma determinada (sin que se fundamente en precepto alguno del ordenamiento). Manifestada la voluntad de la sociedad en los términos expuestos, el propio certificado contiene los pronunciamientos necesarios para que se lleve a efecto la inscripción (cese de uno de los dos administradores solidarios, determinación de que habrá un administrador único, mantenimiento en el cargo del otro administrador nombrado con anterioridad) sin que sean precisas formas rituales que el ordenamiento reserva para los supuestos en que se considera oportuno (modificación de estatutos por ejemplo).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 12 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

**722** *Resolución de 17 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles I de Pontevedra, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. M. R. M. en representación de la compañía «Boupamar, S.A.» contra la nota de calificación extendida por el Registrador Mercantil y de Bienes Muebles I de Pontevedra, don Vicente Artime Cot, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

## Hechos

### I

Por el Notario de Barcelona, don Carlos Cabades O'Callaghan, se autorizó el día 19 de julio de 2012 escritura pública por la que se elevan a público los acuerdos adoptados por unanimidad por la junta general universal de la sociedad «Boupamar, S.A.» celebrada el día 2 de julio de 2012. Dichos acuerdos consisten, entre otros, en la disolución de la sociedad y apertura del proceso de liquidación, confirmación de la revocación del órgano de administración concursal a la vista de determinada publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil de Pontevedra» (sic), cese del administrador de la sociedad y nombramiento de liquidador con amplias facultades.

Del contenido del Registro resulta la anotación letra A de fecha 24 de noviembre de 2008 por la que se hace constar la declaración de concurso voluntario en virtud de auto de fecha 22 de octubre de 2008 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Pontevedra. Resulta la inscripción 19 de fecha 14 de abril de 2010 por la que se hace constar que mediante auto de fecha 16 de julio de 2009 se deja sin efecto la fase de convenio, se abre la fase de liquidación y se declara el cese del administrador único que se sustituye por la administración concursal. Finalmente resulta la inscripción 20 de fecha 31 de octubre de 2011 por la que se hace constar que mediante auto de fecha 11 de octubre de 2011 se decreta la conclusión del concurso por inexistencia de bienes, se aprueba la rendición de cuentas formuladas por la administración concursal, y se acuerda la extinción de la sociedad y el cierre de su hoja.

## II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Pontevedra, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Pontevedra. Notificación de Calificación. El registrador Mercantil que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes: Hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Diario/Asiento: 106/5838 F. Presentación: 02/08/2012 Entrada: 1/2012/7.180,0 Sociedad: Boupamar SA Autorizante: Cabadés O'Callaghan, Carlos Protocolo: 2012/2117 de 19/07/2012. Fundamentos de Derecho (defectos) 1.–Según consta en la inscripción 19.<sup>a</sup> del Historial Registral de la compañía «Boupamar, S.A.» dicha sociedad fue disuelta y cesado su administrador único por auto del Juzgado de lo Mercantil de Pontevedra número 2, de fecha 9 de octubre de 2009, dictado en procedimiento concursal número 342/2008; y, según consta en la inscripción 20.<sup>a</sup>, en virtud de auto del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Pontevedra, de fecha 11 de octubre de 2011, se decretó la conclusión del concurso de acreedores de la sociedad por inexistencia de bienes, se aprobó la rendición de cuentas formulada por la administración concursal y se acordó la extinción de la sociedad y el cierre de su hoja. (Fundamentos de Derecho: Arts. 6, 11 y 58 del R.R.M. y Art. 178 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Ley Concursal.) Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.º del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro. En relación con la presente calificación (...). Pontevedra, a 21 de agosto de 2012 (firma ilegible y sello del Registro) Fdo.: Vicente Artime Cot. El Registrador».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. R. M. en representación de la compañía «Boupamar, S.A.» interpone recurso en virtud de escrito de fecha 20 de septiembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en marzo de 2012 se tuvo constancia de la existencia de varios créditos a favor de la sociedad «Boupamar, S.A.» Que ante esta situación se consideró imprescindible para la sociedad nombrar un liquidador para que actuara en su nombre a fin de cobrar los créditos. Que desde la publicación en el «BORME» del cese de los administradores concursales se revocan sus facultades por lo que la sociedad vuelve a tener capacidad jurídica y precisa nombrar un órgano de administración. Que el folio de la sociedad no debió cerrarse porque la redacción del artículo 178 de la Ley Concursal en la fecha de declaración de conclusión del concurso (14 de noviembre de 2011), no lo establecía y no es hasta el 1 de enero de 2012 que la redacción del artículo incorpora el apartado tercero que así lo establece. Que la supuesta inexistencia de bienes que llevó a la conclusión del concurso queda desvirtuada por el informe pericial que se adjunta lo que impone reabrir la hoja registral e inscribir la escritura presentada pues de lo contrario se produce una grave indefensión a su representada y a los acreedores de la propia sociedad que, al no poder cobrar los derechos de crédito, tampoco pueden liquidar sus deudas.

El escrito de recurso se acompaña con dos documentos a efectos de apoyar la pretensión del recurrente, relativos a la situación registral y la existencia de activo sobrevenido.

## IV

El Registrador emitió informe, del que resulta que el notario autorizante no realizó alegaciones, el día 16 de octubre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

## V

Esta Dirección General acordó, de conformidad con el artículo 124 del Reglamento Hipotecario, solicitar del registrador Mercantil instructor la práctica de diligencias que han sido cumplimentadas en fecha 15 de noviembre (con entrada el día 20) y 26 de noviembre (con entrada el día 3 de diciembre) de 2012.

### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 371, 376, 395, 396, 398 y 400 de la Ley de Sociedades de Capital; 145, 178 y 179 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; 109, 121, 122 y 123 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2000, 10 de marzo de 2001 y 27 de diciembre de 2011 y las Resoluciones de este Centro Directivo de 5 de marzo de 1996 y 13 de abril de 2000.

1. Se debate en este expediente si estando cerrada la hoja de una sociedad en el Registro Mercantil a consecuencia de lo ordenado por el juez de lo Mercantil en auto de conclusión del concurso puede inscribirse una elevación a público de acuerdos sociales por los que se nombra liquidador de la sociedad a fin de hacer efectivos determinados créditos que, se afirma, se han puesto de manifiesto.

Como cuestión previa es preciso recordar una vez más que constituyendo el objeto de este recurso exclusivamente la nota de calificación del registrador, no pueden tenerse en consideración cualesquiera documentos no presentados en tiempo y forma (artículo 18.7 del Código de Comercio y 59 del Reglamento del Registro Mercantil) tal y como recoge el artículo

326 de la Ley Hipotecaria y ha afirmado reiteradamente esta Dirección General (por todas, Resolución de 7 de julio de 2012). En consecuencia ni se puede entrar en la valoración de una documentación que no ha sido objeto de presentación y calificación ni mucho menos puede entrarse a valorar la validez de inscripciones ya practicadas y que se encuentran protegidas por el conjunto de presunciones establecidas en el Código de Comercio y bajo la salvaguarda de los Tribunales (artículo 20 del Código de Comercio).

2. Sin perjuicio de lo anterior y con la finalidad de evitar equívocos sobre los fundamentos de la presente (dadas las afirmaciones del escrito de recurso) es de hacer constar que, en contra de lo que afirma el recurrente, el artículo 178 de la Ley Concursal ha previsto, desde su redacción original, el cierre del folio de las sociedades en concurso una vez finalizado el procedimiento por inexistencia de bienes. La Ley 22/2003, de 9 de julio entró en vigor (por así disponerlo su disposición final trigésimo quinta) el día 1 de septiembre de 2004. El artículo 178 en su apartado tercero decía lo siguiente: «3. En los casos de conclusión del concurso por inexistencia de bienes y derechos del deudor persona jurídica, la resolución judicial que la declare acordará su extinción y dispondrá el cierre de su hoja de inscripción en los registros públicos que corresponda, a cuyo efecto se expedirá mandamiento conteniendo testimonio de la resolución firme».

Posteriormente y como consecuencia de la reforma llevada a cabo por el artículo 17.41 de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, se modificó dicho párrafo (con entrada en vigor el día 4 de mayo de 2010, conforme a su disposición final tercera) que pasó a tener la siguiente redacción: «3. En los casos de conclusión del concurso por inexistencia de bienes y derechos del deudor persona jurídica, la resolución judicial que la declare acordará su extinción y dispondrá el cierre de su hoja de inscripción en los registros públicos que corresponda, a cuyo efecto el secretario judicial expedirá mandamiento conteniendo testimonio de la resolución firme».

La redacción vigente del precepto (que procede del artículo único 102 de la reforma llevada a cabo por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, con entrada en vigor el día 1 de enero de 2012 por así establecerlo su disposición final tercera sin perjuicio de lo establecido en la disposición transitoria undécima) es la siguiente: «3. La resolución judicial que declare la conclusión del concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa del deudor persona jurídica acordará su extinción y dispondrá la cancelación de su inscripción en los registros públicos que corresponda, a cuyo efecto se expedirá mandamiento conteniendo testimonio de la resolución firme».

Como es de ver por el simple contraste de redacciones y con independencia de las mejoras técnicas sucesivamente introducidas la norma ha permanecido inalterada en lo que respecta a su aspecto esencial: que producida la conclusión de concurso de persona jurídica por insuficiencia de bienes procede su extinción y la cancelación de las inscripciones en el Registro que corresponda.

3. Procede ahora analizar la cuestión central de este expediente y determinar si es posible inscribir el nombramiento del liquidador por acuerdo de la Junta tras el cierre de la hoja ordenado por el juez de lo Mercantil.

Esta Dirección General tiene declarado (Resolución de 5 de marzo de 1996 y muchas otras posteriores) que la cancelación de asientos en el folio correspondiente a una sociedad no implica per se la extinción de la misma pues la extinción, como efecto jurídico, no puede anticiparse al agotamiento de las relaciones jurídicas de la sociedad. Por esta razón la cancelación de asientos, en cuanto operación de mecánica registral, no puede suponer un obstáculo para la práctica de los asientos posteriores que la subsistencia de la personalidad jurídica implique.

El vigente texto de la Ley de Sociedades de Capital así lo recoge pues la inscripción de la escritura de extinción de la sociedad (artículo 395) y la subsiguiente cancelación de asientos (artículo 396) no impide la práctica de las operaciones jurídicas que sean precisas (artículo 400), especialmente por la existencia de activo sobrevenido (artículo 398) lo que implica en cualquier caso la subsistencia de la personalidad jurídica de la sociedad y la posibilidad de actuar en su nombre aunque siempre en el contexto liquidatorio de la sociedad. Y es que como resulta del artículo 371 «2. La sociedad disuelta conservará su personalidad jurídica mientras la liquidación se realiza» lo que a contrario implica que mientras exista patrimonio que liquidar subsiste la personalidad jurídica.

Así lo ha entendido nuestro Tribunal Supremo al afirmar que la personalidad jurídica no concluye con las formalidades de las operaciones liquidatorias sino cuando se agotan todas las relaciones jurídicas de la sociedad (Sentencia de 27 de diciembre de 2011).

Esta misma idea late en el texto de la Ley Concursal cuyo artículo 178 hemos visto que prevé la declaración judicial de extinción de la sociedad así como el cierre de la hoja registral pero cuyo artículo 179 (en la redacción dada por la Ley 38/2011, de aplicación a los concursos en tramitación de acuerdo a su disposición transitoria undécima aunque la redacción anterior era, en este punto, sustancialmente idéntica) establece bajo el título «reapertura del concurso» que: «2. La reapertura del concurso de deudor persona jurídica concluido por liquidación o insuficiencia de masa será declarada por el mismo juzgado que conoció de éste, se tramitará en el mismo procedimiento y se limitará a la fase de liquidación de los bienes y derechos aparecidos con posterioridad. A dicha reapertura se le dará la publicidad prevista en los artículos 23 y 24, procediendo también la reapertura de la hoja registral en la forma prevista en el Reglamento del Registro Mercantil».

A semejanza de la existencia de activo sobrevenido en el supuesto de funcionamiento ordinario de la sociedad, que se traduce en la continuación de las labores de liquidación, cuando la sociedad se extinguió como consecuencia de la existencia de una situación concursal, el precepto señala un efecto similar. Pero a diferencia del supuesto ordinario en el que dichas operaciones se llevan a cabo en el ámbito interno de la sociedad y de conformidad con las reglas ordinarias ahora, y como no puede ser de otro modo, la aparición de activo sobrevenido produce el efecto de reanudar las operaciones liquidatorias en el ámbito del procedimiento concursal y bajo la dirección del mismo Juzgado que conoció anteriormente.

Consecuencia inevitable es que dichas operaciones a realizar en el ámbito del procedimiento concursal sean llevadas



a cabo por las personas legalmente previstas al respecto. Dicen así los apartados 1 y 3 del artículo 145 de la Ley Concursal (en su redacción anterior a la Ley 38/2011, vide su disposición transitoria sexta): «1. La situación del concursado durante la fase de liquidación será la de suspensión del ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, con todos los efectos establecidos para ella en el título III de la presente Ley... 3. Si el concursado fuese persona jurídica, la resolución judicial que abra la fase de liquidación contendrá la declaración de disolución si no estuviese acordada y, en todo caso, el cese de los administradores o liquidadores, que serán sustituidos por la administración concursal para proceder de conformidad con lo establecido en esta Ley». Por su parte el artículo 376.2 de la Ley de Sociedades de Capital establece lo siguiente: «2. En los casos en los que la disolución hubiera sido consecuencia de la apertura de la fase de liquidación de la sociedad en concurso de acreedores, no procederá el nombramiento de los liquidadores». De aquí que la redacción actual del artículo 179.2 de la Ley Concursal prevea la apertura del folio de la sociedad en el Registro Mercantil a fin de que se pueda publicar el auto de reapertura y de nombramiento de administración concursal.

Como se desprende de la regulación legal la existencia de activo sobrevenido produce el efecto de reanudar el procedimiento ante el mismo Juzgado y en la misma fase liquidatoria en que se encontraba, liquidación que se lleva a cabo por la administración concursal. Ciertamente la reapertura debe ser objeto de solicitud por parte interesada (vide artículo 178.3 de la Ley Concursal) por aplicación del principio de rogación pero en cualquier caso y ante su falta lo que no se produce es la conclusión definitiva del procedimiento concursal y la reanudación del régimen ordinario de las sociedades establecido en la Ley de Sociedades de Capital como pretende el recurrente. Como ha quedado acreditado la declaración de fin del concurso y de extinción de personalidad jurídica lo es bajo la premisa de que el conjunto de las relaciones jurídicas del deudor estén asimismo extinguidas. Si no es así la titularidad sigue siendo de la persona jurídica cuya personalidad subsiste sin perjuicio de que la reapertura del procedimiento precise declaración del juez competente (artículo 178.2 de la Ley Concursal).

4. Es evidente que el recurso no puede prosperar y que la pretensión del escrito de recurso de que por aparición de activo sobrevenido se considere que la sociedad en concurso ha dejado de estarlo y se proceda como si aquél no existiera carece de toda base legal.

La protesta de indefensión es igualmente improcedente pues, como queda acreditado, es precisamente dentro del procedimiento previsto legalmente, dentro del procedimiento concursal donde se deben ventilar las cuestiones relativas al patrimonio de la sociedad deudora precisamente como garantía para sus acreedores y para la propia sociedad concursada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 17 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

**725** *Resolución de 18 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil VI de Barcelona, por la que se deniega la inscripción de una escritura de reducción de capital social por pérdidas en una sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. M. N. C., en nombre y representación de la mercantil «Susceptum, S.L.» contra la nota de calificación del registrador Mercantil VI de Barcelona, don José Antonio Rodríguez del Valle Iborra, por la que se deniega la inscripción de una escritura de reducción de capital social por pérdidas en una sociedad de responsabilidad limitada.

## Hechos

### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Barcelona don Lluís Jou i Mirabent el día 3 de agosto de 2012, con el número 1861 de protocolo, la mercantil «Susceptum, S.L.» elevó a públicos los acuerdos adoptados en junta universal, por unanimidad, de fecha 30 de mayo de 2012, procediéndose a la reducción del capital social por pérdidas, al estar incurso en causa de disolución forzosa prevista en el artículo 363.1. e) de la Ley de Sociedades de Capital.

### II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil número VI de Barcelona, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «1.º–No se acredita la autoliquidación del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (artículos 19, 45, I.B.) 11 y 54,1 de la Ley reguladora del citado Impuesto, artículos 54, 98, y 122 de su Reglamento, artículos 254,1 y 256 de la ley Hipotecaria, artículo 107 del Reglamento Hipotecario, artículos 32,2 de la Ley de Sociedades de Capital y artículos 80 y 86,1 del Reglamento de Registro Mercantil y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 24 de junio de 2010 («BOE» 10 de agosto 2010) por la que se publica la sentencia firme de la Audiencia Provincial de Lleida de 30 de octubre de 2009 e Informe de 30 de julio de 2008 de la Direcció General de Tributs del Departament d' Economia i Finances de la Generalitat de Catalunya. 2.º–El balance que sirve de base a la reducción de capital por pérdidas debe constar verificado por auditores de cuentas tal como exige el artículo 323 de la Ley de Sociedades de Capital. (Resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 18/01/1999, 14/04/2000 14/03/2005, 28/07/2007 y 30/05/2007). Los defectos consignados tienen carácter subsanable. La anterior nota de calificación (...).El Registrador. (Firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador)».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. N. C., en nombre y representación de la mercantil «Susceptum, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito, en base entre otros a los siguientes argumentos: «Hechos.–I.–El 30 de mayo de 2012 la Junta General universal de socios de la sociedad «Susceptum, S.L.» aprobó las cuentas anuales relativas al ejercicio de 2011 y, para compensar los resultados negativos de ejercicios anteriores y del de 2011, que ascendían a 338.924,58 euros, y a la vista que la compañía estaba incurso en una de las causas de disolución forzosa prevista en el artículo 363.1 e) de la Ley de Sociedades de Capital, procedió a reducir el capital social en la suma de 203.000 euros dejándolo establecido en 3000. La reducción se aplicó en cuanto a 29.271,88 euros para compensar las reservas negativas generadas por la adaptación al nuevo plan general de contabilidad y el resto para compensar los resultados negativos. El acuerdo se tomó sobre la base del balance cerrado a 31 de diciembre de 2011, aprobado por la Junta. II.–Dicho acuerdo se elevó a público en escritura autorizada por el notario de Barcelona señor Lluís Jou i Mirabent el día 3 de agosto de 2012, con el número 1861 de protocolo. Se incorporaron a la escritura la certificación de los acuerdos de la junta y el balance y la integridad de las cuentas anuales aprobadas en ella. De dicha certificación resulta que el capital social está distribuido únicamente entre dos socios quienes, presentes en la junta universal, aprobaron unánimemente la reducción del capital. Por ello, dado que los únicos socios conocen sobradamente la situación de la sociedad y que la sociedad no está obligada a auditar sus cuentas, renunciaron a la auditoría de cuentas en esta reducción. III.–Es relevante destacar que en escritura otorgada por la misma sociedad ante la notaria de Manresa, señora Cristina Caballería Martel, el 22 de enero de 2010, con el número 49 de protocolo, presentada al Registro Mercantil en unión de la que ha sido objeto de suspensión, dicha sociedad aumentó el capital en 170.000 euros, hasta la cifra de 206.000, mediante compensación de créditos que los dos únicos socios tenían contra la sociedad. IV.–La escritura de 3 de agosto se presentó en el Registro Mercantil de Barcelona el día 8 de agosto y el 28 de agosto fue calificada con suspensión de la inscripción por la causa, en lo que aquí interesa, de «El balance que sirve de base a la reducción de capital por pérdidas debe constar verificado por auditores de cuentas tal como exige el artículo 323 de la Ley de Sociedades de Capital». Se alegan varias Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado dictadas en el período comprendido entre el 18 de enero de 1999 y el 30 de mayo de 2007. Fundamentos de Derecho.–Primero.–La cuestión debatida. La única cuestión debatida en este recurso es si la exigencia que el balance que sirva de base a la operación de reducción de capital por pérdidas deba ser previamente auditado ha de interpretarse de manera estrictamente literal y mecánica o permite una interpretación lógica acorde con las circunstancias del caso y las necesidades del tráfico mercantil. Segundo.–La motivación de la exigencia de la auditoría previa. 2.1- Un interpretación sistemática de la sección segunda del Capítulo III del Título VIII de la Ley de Sociedades de Capital permite aclarar cuál es la motivación de la auditoría previa. El artículo 320 exige que este tipo de reducción afecte por igual todas las participaciones sociales en proporción a su valor nominal. El 321 prohíbe que la reducción de lugar a reembolsos a los socios. El 322 prohíbe la reducción por pérdidas cuando la sociedad cuente con reservas. El 323 se refiere ya al balance, que debe ser de fecha comprendida dentro de los seis meses inmediatamente anteriores al acuerdo. 2.2.–El balance auditado se exige, pues, para proteger a los socios minoritarios, es decir, a aquellos que sin fuerza para oponerse con éxito a la reducción y quizás sin la información suficiente para adoptar la decisión, verán disminuida su aportación sobre la base de unas pérdidas alegadas por la administración social, normalmente designada por la mayoría. Por ello se exige en primer lugar que las pérdidas se compensen con las reservas, que la reducción afecte a todas las participaciones (tanto las de los socios que voten a su favor como los que lo hagan contra ella) y por ello, también, se prohíben los reembolsos a los socios. Se trata de evitar que la mayoría fuerce la reducción sobre las participaciones de la minoría o que reduciendo proporcionalmente el valor de las participaciones proceda a reembolsos a unos socios y no a otros. El balance auditado es una garantía preventiva que permite que los minoritarios conozcan un parecer técnico e independiente sobre la veracidad aparente de las pérdidas. La auditoría no se pide como medida de protección de los acreedores ni de terceros. De basarse en dicha protección, el balance del acuerdo de disolución o del de liquidación también exigiría la auditoría previa y no lo exigen los artículos 363 ni 390 de la Ley. Igualmente se exigiría auditoría previa para la reducción de reservas voluntarias para compensar las pérdidas y ninguna norma legal la exige. 2.3.–La Dirección General de los Registros y del Notariado ha flexibilizado la exigencia de la auditoría previa en las reducciones de capital para compensar pérdidas en varias Resoluciones, entre ellas, algunas de las alegadas por el registrador en su nota, como la de 30 de mayo de 2007. Basta hacer referencia a la de 2 de marzo de 2011 y las que ella misma cita que específicamente indica

que la exigencia de auditoría debe decaer cuando los acuerdos de reducción se adoptan por unanimidad. Este es, precisamente, el caso que motiva el presente recurso. 2.4.–Es claro que en el caso presente no se produce una operación simultánea de reducción y aumento de capital como ocurre en los casos contemplados de las Resoluciones citadas, pero ello no debe alterar la posición que se defiende en este recurso porque con la reducción no se produce ni puede producirse perjuicio alguno a terceros. En primer lugar porque los socios podrían haber acordado la disolución sin necesidad de auditoría alguna causando un hipotético perjuicio mucho mayor a los deudores. Con la reducción que compensa pérdidas lo que se consigue es, precisamente, evitar la disolución e iniciar, si procede, un repliegue ordenado de la actividad social. Por otra parte, la suma de las dos operaciones que se presentan a Registro de manera simultánea, la ampliación de 2010 por compensación de créditos de los socios, y la reducción de 2012 para compensar deudas, lleva al mismo resultado que una operación acordeón. 2.5.–La exigencia de la auditoría para una sociedad que no debe auditar sus cuentas cuando la reducción ha sido acordada por unanimidad aparece, en el caso concreto que motiva la calificación que se recurre, como un formalismo injustificado y caro que, lejos de dar mayor seguridad a socios, trabajadores y acreedores, incrementa el coste de la operación y retrasa considerablemente la adopción de las decisiones empresariales necesarias para solventar la situación por la que atraviesa la sociedad. En un momento en que las leyes y el tráfico tienden a flexibilizar las formalidades, como resulta de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles y de la Ley 25/2011, de 1 de agosto de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital, la exigencia del informe previo de auditoría en un caso de reducción de capital por pérdidas adoptado por unanimidad, sobre la base del balance y de las cuentas anuales íntegras que se incorporan y que permiten evitar la disolución de la sociedad, parece injustificado».

#### IV

Con fecha 7 de noviembre de 2012, el notario autorizante, don Lluís Jou i Mirabent informó en términos semejantes al recurrente.

#### V

El registrador emitió informe el día 8 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 322, 323, 331, 332, 333, 343 a 345 y 353 de la Ley de Sociedades de Capital; 201 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2003 y 9 de noviembre de 2007; y las Resoluciones de esta Dirección General de 9 de mayo de 1991, 31 de marzo de 1993, 28 de abril de 1994, 16 de enero y 19 de mayo de 1995, 3 de septiembre de 1998, 18 de enero de 1999, 23 de febrero de 2000, 18 de mayo de 2001, 14 de marzo de 2005, 30 de mayo de 2007, 2 de marzo de 2011 y 25 de febrero de 2012.

1. Limitado el recurso al segundo de los defectos señalados, es objeto de este expediente la negativa del registrador Mercantil a la solicitud de inscripción de un acuerdo social adoptado en junta universal y por unanimidad de una sociedad de responsabilidad limitada, por el que se reduce el capital social en doscientos tres mil euros al efecto de restablecer el equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto de la sociedad disminuido como consecuencia de pérdidas, manifestándose que por tener el carácter de universal de la junta cuyos acuerdos se elevan a público y que éstos fueron tomados por unanimidad, renunciaron a la auditoría de cuentas.

El registrador Mercantil suspende la inscripción solicitada por entender que es imprescindible que el balance que sirve de base a la reducción del capital social deba ser verificado por auditor de cuentas cuyo informe se incorpore a la escritura, conforme al artículo 323 de la Ley de Sociedades de Capital.

2. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (Resolución de 18 de enero de 1999) que en la reducción de capital por pérdidas, la exclusión de medidas de tutela de los intereses de los acreedores viene compensada por la rigurosa observancia de los requisitos legales relativos a la existencia de un balance aprobado en los seis meses anteriores a la adopción del acuerdo del que resulte que se dan las circunstancias de hecho precisas que sirvan de base a la adopción del acuerdo social. Como medida complementaria de seguridad, en beneficio de los socios y de los terceros, exige nuestro ordenamiento que el balance haya sido objeto de verificación bien por el auditor de la sociedad si ésta se encuentra en situación de verificar sus cuentas con carácter obligatorio bien por el auditor nombrado al efecto (artículo 323 de la Ley de Sociedades de Capital).

3. Es igualmente doctrina asentada de este Centro Directivo que las medidas protectoras contempladas por el ordenamiento, señaladamente la necesidad de verificación, sólo tienen sentido en la medida en que los intereses de socios y acreedores se encuentren en situación de sufrir un perjuicio. Por el contrario si, dadas las circunstancias de hecho no existe un interés protegible, decae la exigencia de verificación. De este modo se equilibra la debida protección de las personas interesadas de forma directa o indirecta en la operación de reducción de capital cuando ésta tiene la finalidad de compensar las pérdidas sufridas por la sociedad con la doctrina de que no cabe exigir la realización de trámites o formalidades que gravan sin justa causa la marcha económica de las sociedades. En aplicación de esta doctrina este Centro Directivo ha afirmado tanto la posibilidad de excluir la verificación de cuentas cuando concurre el consentimiento unánime de todos los

socios que conforman el capital social como cuando los intereses de los acreedores sociales están salvaguardados por mantenerse o incluso fortalecerse la situación económica de la sociedad a consecuencia de un subsiguiente aumento de capital (vide Resoluciones citadas en los «Vistos»).

4. Ciñéndonos a la protección de acreedores esta Dirección General ha entendido que para que pueda acceder al Registro la reducción de capital por pérdidas sin que el balance aprobado haya sido objeto de verificación y por tanto sin que se haya verificado la concurrencia de los datos de hecho que lo justifiquen, es imprescindible que, al menos, la situación resultante del conjunto de las operaciones cuya inscripción se solicita sea neutra para los intereses de los acreedores, algo que sólo se produce si la reducción por pérdidas viene acompañada de un sucesivo e inmediato aumento de capital a cargo de nuevas aportaciones o por compensación de créditos que iguale o supere la cifra de capital inicial. De aquí que la anterior doctrina se haya construido sobre la hipótesis de la operación de reducción por pérdidas condicionada al inmediato aumento de capital conocida como operación acordeón (vide Resoluciones de 28 de abril de 1994, 16 de enero de 1995, 14 de marzo de 2005, 30 de mayo de 2007, 2 de marzo de 2011 y 25 de febrero de 2012).

5. En el supuesto de hecho que provoca este expediente se compensan resultados negativos que ascéndan a 338.924,58 euros, procediéndose a reducir el capital social en la suma de 203.000 euros, dejándolo establecido en 3.000 euros. Como resultado, la cifra de retención que implica el capital social sufre una disminución en perjuicio de los acreedores sociales (único interés susceptible de protección dado que el acuerdo se ha adoptado por unanimidad, en junta universal, y con pleno consentimiento de los socios) que provoca que sean aplicables en toda su extensión las previsiones legales.

En cuanto al argumento esgrimido por el recurrente de que junto a la escritura calificada, que es objeto del presente recurso, se presentó otra escritura autorizada ante la notaria de Manresa, señora Cristina Caballería Martel, el 22 de enero de 2010, con el número 49 de protocolo, por la que se formalizó el aumento de capital en 170.000 euros, hasta la cifra de 206.000 euros, mediante compensación de créditos, es de señalar que dicha escritura es anterior (22 de enero de 2010), a la actual de reducción de capital (3 de agosto de 2012), por lo que no entra dentro de los supuestos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho, operándose la reducción del capital social, sobre la base de dicho capital ampliado de 206.000 euros.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

**727** *Resolución de 19 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil y de bienes muebles X de Madrid, por la que se deniega la inscripción de determinados apartados de los estatutos sociales de una sociedad de responsabilidad limitada. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. L. B. H., en nombre y representación de la mercantil «Enia Lipotech, S.L.», contra la nota de calificación del registrador Mercantil y de Bienes Muebles X de Madrid, don Jesús González Salinas, por la que se deniega la inscripción de determinados apartados de los Estatutos Sociales de una sociedad de responsabilidad limitada.

## Hechos

### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Jorge Sáez-Santurtún Prieto, el día 24 de julio de 2012, con el número 936 de protocolo, doña M. I. G. D. en nombre y representación de «Farmalider, S.A.», don C. S. N., en su propio nombre y en nombre y representación de «Odex Chemicals PVT, LTD», don S. V. I., en su propio nombre y derecho, y don L. M. F. G., en su propio nombre y derecho y como mandatario verbal de don J. L. B. H., constituyeron la sociedad «Enia Lipotech, S.L.».

### II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil X de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Madrid El registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro

Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 de dicho Reglamento, ha resuelto proceder a su inscripción en el: Tomo: 30.227. Folio: 11. Sección: 8. Hoja: M-544033. Inscripción: 1.ª Documento presentado: 2012/101.551,0. Diario 5. Asiento 375. Entidad: Enia Lipotech, S.L. Observaciones e incidencias: No se practica inscripción respecto de las facultades del órgano de administración (arts. 124.4 y 185.6 RRM; RRDGRN de 26 de julio de 2006 y 11 de diciembre y 19 de abril de 2000). Parcial. No puede inscribirse –y no se ha inscrito– el párrafo último repetido de los apartados 1 y 2 del art. 19 de los Estatutos y las palabras «o ejercitarse» del párrafo penúltimo repetido de los apartados 1 y 2 del mismo art. 19. Tratándose de una S.L. no cabe la celebración de la Junta general, sustituyendo la concurrencia presencial de los socios, por una asistencia a distancia, mediante el medio de videoconferencia o análogo, ya que esta posibilidad está reservada exclusivamente a los Estatutos de las SAs (arts. 179 y ss; y en especial art. 182 LSC a sentido contrario). Y tampoco se ha inscrito el último inciso de ese mismo párrafo penúltimo repetido de los apartados 1 y 2 del mismo art. 19, desde «o videoconferencia» hasta el final, en este caso, por cuanto tratándose de una S.L. no cabe la delegación del voto en la Junta General, sustituyendo la concurrencia presencial del socio mediante el medio de videoconferencia o análogo, ya que esta posibilidad está reservada exclusivamente a los Estatutos de las SAs, imponiendo por el contrario la Ley que en las SLs «la representación deberá conferirse por escrito» (arts. 179 y ss.; y en especial art. 184 LSC, en sentido contrario y 183.2 LSC y 186.4 RRM) Se inscribe en unión de: 01.–Escritura otorgada ante el Notario Sáez-Santurtun Prieto, Jorge, con fecha 26 de julio de 2012, Número 952/2012 de su protocolo de Madrid. Se hace constar la no inclusión de la/s persona/s nombrada/s a que se refiere la inscripción practicada en este Registro en virtud de este documento, en el Registro de Resoluciones Concursales conforme a lo dispuesto en el artículo 61 bis del Reglamento del Registro Mercantil. Sin perjuicio del derecho a la subsanación (...) Madrid, 3 de septiembre de 2012.–El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don J. L. B. H., en nombre y representación de la mercantil «Enia Lipotech, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 26 de septiembre de 2012, en base a los siguientes argumentos: «Única: El Sr. Registrador no inscribe distintas palabras y frases al considerar que no cabe la celebración de la Junta General y el voto del socio, por medio del sistema de videoconferencia o análogo, al estar reservada esta posibilidad únicamente a las anónimas. Este punto es de vital importancia para la sociedad y sus socios puesto que se observará, que uno de los socios es de nacionalidad India con residencia en este país. No desconoce el recurrente que de forma inexplicable la LSC, no ha extendido expresamente a la sociedad limitada la posibilidad establecida para la sociedad anónima de conferir la representación por medios de comunicación a distancia o la posibilidad de emitir el voto, también a distancia, por correspondencia postal, electrónica o por cualquier otro medio de comunicación, siempre que se garantice debidamente la identidad del socio que emite su voto a distancia. ¿Quiere esto decir que en las sociedades limitadas no es posible en Estatutos regular estas materias como consecuencia del silencio legal? Es difícil defender que así sea, en el siglo XXI, que se hace difícil suponer que hay límites a los medios electrónicos de expresión de la voluntad. Por tanto creemos que los Estatutos de una sociedad limitada pueden recoger normas en este sentido pues precisamente su carácter cerrado y al mismo tiempo flexible las hacen especialmente propicias para facilitar la adopción de acuerdos sociales».

### IV

El registrador emitió informe el día 31 de octubre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### **Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 1262 del Código Civil; 54 del Código de Comercio; 382 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; 229 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; 731 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; 175, 179, 182, 183 y 184 de la Ley de Sociedades de Capital; 3 de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica; 23 y siguientes de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico; y 186 del Reglamento del Registro Mercantil.

1. Se debate en el presente recurso la inscripción de determinados apartados de los Estatutos Sociales de una sociedad de responsabilidad limitada relativos a la celebración de la Junta General mediante videoconferencia o cualquier otro medio de comunicación a distancia que garantice debidamente la identidad del sujeto; así como la delegación del voto por iguales medios.

El texto de los Estatutos objeto de controversia es del siguiente tenor: «El voto de las propuestas sobre puntos comprendidos en el orden del día de cualquier clase de Junta General podrá delegarse o ejercitarse por el socio mediante correspondencia postal, electrónica, por videoconferencia o cualquier otro medio de comunicación a distancia que garantice debidamente la identidad del sujeto que ejerce el derecho de voto».

El registrador en su nota de calificación manifiesta que «tratándose de una S.L. no cabe la celebración de la Junta General, sustituyendo la concurrencia presencial de los socios, por una asistencia a distancia, mediante el medio de videoconferencia o análogo, ya que esta posibilidad está reservada exclusivamente a los Estatutos de las SAs (arts. 179 y

ss; y en especial art. 182 LSC a sentido contrario). Y tampoco se ha inscrito el último inciso de ese mismo párrafo penúltimo repetido de los apartados 1 y 2 del mismo art. 19, desde «o videoconferencia» hasta el final, en este caso, por cuanto tratándose de una S.L. no cabe la delegación del voto en la Junta General, sustituyendo la concurrencia presencial del socio mediante el medio de videoconferencia o análogo, ya que esta posibilidad esta reservada exclusivamente a los Estatutos de las SAs, imponiendo por el contrario la Ley que en las SLs «la representación deberá conferirse por escrito» (arts. 179 y ss; y en especial art. 184 LSC, en sentido contrario y 183.2 LSC y 186.4 RRM)».

De la nota de calificación cabe diferenciar dos cuestiones: La primera, relativa a la asistencia por videoconferencia o análogo medio; y la segunda, hace referencia a la delegación de voto mediante el medio de videoconferencia o análogo.

2. En relación con la primera cuestión, la regulación legal del lugar de celebración de la Junta General ha experimentado una importante evolución, de tal modo que en el Código de Comercio no se expresaba dónde habían de celebrarse las juntas generales y tampoco exigía que en los Estatutos se hiciese constar el lugar de celebración, lo que permitía que las sociedades celebrasen las juntas generales en lugares alejados del domicilio, lo que podía suponer grave quebranto para los socios. El Decreto-Ley de 17 de junio de 1947 modificó esta situación determinando que la Junta General no podría celebrar sesión válidamente fuera de la ciudad donde se hallase establecido el domicilio social, manteniéndose básicamente esta situación en la regulación de la Ley de Sociedades Anónimas (cfr. artículo 63 de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951 y artículo 109 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas), aplicándose el mismo criterio para la sociedades de responsabilidad limitada, en virtud de la remisión que hacía el artículo 15.3 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1953 a la Ley de Sociedades Anónimas.

Actualmente, el artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital determina que salvo disposición contraria de los Estatutos, la Junta General se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio. Este precepto, que tiene su precedente en el artículo 47 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, posibilita a los socios para que dentro de un amplio criterio puedan determinar en los Estatutos el término municipal donde hayan de celebrarse las Juntas Generales, sin incurrir en el riesgo de que sean los administradores quienes de manera arbitraria puedan señalarlo, sin duda en consideración a que el domicilio de los socios pueda ser lejano respecto del domicilio social. Este precepto que inicialmente fue introducido para las sociedades de responsabilidad limitada se hace extensible en la Ley de Sociedades de Capital a las sociedades anónimas y demás sociedades de capital.

El artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital exige una ubicación física para la celebración de la Junta General a la que siempre podrán asistir personalmente los socios. Pero el artículo 182 de la misma Ley, referido a las sociedades anónimas, permite no sólo la asistencia personal de los socios, sino también la asistencia telemática. Tiene su precedente en el artículo 97.6 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, según redacción dada por la Ley 19/2005, de 14 de noviembre sobre la Sociedad Anónima Europea domiciliada en España.

Por su parte, el artículo 189 de la Ley de Sociedades de Capital, también en relación con las sociedades anónimas, determina que «de conformidad con lo que se disponga en los Estatutos, el voto de las propuestas sobre puntos comprendidos en el orden del día de cualquier clase de Junta General podrá delegarse o ejercitarse por el accionista mediante correspondencia postal, electrónica o cualquier otro medio de comunicación a distancia, siempre que se garantice debidamente la identidad del sujeto que ejerce su derecho de voto». Este precepto tiene su precedente en el artículo 105 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, según redacción dada por la Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas, si bien dicho precepto se refería a todas las sociedades anónimas.

Atendiendo a estos precedentes legislativos, es cierto, como dice el registrador, que los artículos 182 y 189 se refieren únicamente a las sociedades anónimas. Ahora bien, ello no debe llevar, en una interpretación en sentido contrario, a entender que la Ley de Sociedades de Capital prohíba, en las sociedades de responsabilidad limitada, el empleo de estos medios para la asistencia y voto de los socios en la junta general. En este sentido, debe señalarse que las sociedades de responsabilidad limitada se caracterizan por ser sociedades capitalistas; fundamentalmente cerradas, por las restricciones y requisitos formales en la transmisión de participaciones; donde el juego del principio de la autonomía de la voluntad es más amplio que en las sociedades anónimas, lo cual debe ser especialmente tenido en cuenta, en tanto no perjudique a los acreedores, ni a los principios configuradores del propio tipo social, pero donde la iniciativa privada y el margen de actuación de las relaciones entre los socios deben ser respetados.

Fijada una ubicación física para la celebración de la junta que permita la asistencia personal, la posibilidad de asistir además por videoconferencia o por medios telemáticos, como dice el artículo 182 de la Ley de Sociedades de Capital, ha de ser admitida, siempre y cuando se asegure que los asistentes remotos tengan noticia en tiempo real de lo que ocurre y en la medida en que los socios puedan intervenir, pues no ofrece menores garantías de autenticidad que la asistencia física; por el contrario, es un medio más de que disponen los socios para regular cuestiones no contrarias a normas imperativas o prohibitivas, posibilitando a socios con domicilios lejanos al domicilio social, incluso en el extranjero, tener un conocimiento directo del modo en que transcurre la celebración de la junta, sin necesidad de costosos desplazamientos o el nombramiento de representantes en personas que, en ocasiones, resulta difícil que sean idóneas, lo cual puede ser especialmente relevante en sociedades con pocos socios, residentes en lugares dispersos.

Lo mismo cabe decir respecto al ejercicio del derecho de voto en los términos del artículo 189 de la misma Ley de

Sociedades de Capital.

Esta solución se ha adoptado incluso en el ámbito judicial donde la regla general es la recogida en el artículo 229.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, al afirmar que las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas, se llevarán a efecto ante juez o tribunal con presencia o intervención, en su caso, de las partes y en audiencia pública, salvo lo dispuesto en la Ley; pero en su apartado tercero determina que «estas actuaciones podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal».

Incluso en la jurisdiccional penal está expresamente prevista la utilización de videoconferencia. Así el artículo 731 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que «el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, por razones de utilidad, seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien haya de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como imputado, testigo, perito, o en otra condición resulte gravosa o perjudicial, y, especialmente, cuando se trate de un menor, podrá acordar que su actuación se realice a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 229 de la Ley Orgánica del Poder Judicial».

Consecuentemente con lo expuesto, debe entenderse válida la cláusula estatutaria que posibilite la asistencia a la junta por medios telemáticos, incluida la videoconferencia, como ocurre en el presente expediente, siempre que garanticen debidamente la identidad del sujeto, expresándose en la convocatoria los plazos, formas y modos de ejercicio de los derechos de los socios, que permitan el ordenado desarrollo de la junta, debiendo a tal efecto determinar los administradores que las intervenciones y propuestas de acuerdos de quienes tengan intención de intervenir por medios telemáticos, se remitan a la sociedad con anterioridad al momento de constitución de la Junta.

3. El segundo defecto de la nota de calificación hace referencia a la posibilidad de utilizar videoconferencia o análogo, para la delegación del voto.

En relación con esta cuestión el artículo 183.2 de la Ley de Sociedades de Capital, respecto de las sociedades de responsabilidad limitada, determina que «la representación deberá conferirse por escrito. Si no constare en documento público, deberá ser especial para cada junta». En una interpretación literal, podría entenderse «por escrito» como carta, documento o cualquier papel manuscrito, mecanografiado o impreso.

Pero esta interpretación estrictamente literal debe ser rechazada, por cuanto el artículo 3 de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, expresamente determina que la firma electrónica reconocida tendrá respecto de los datos consignados en forma electrónica el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel y considera firma electrónica reconocida la firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y generada mediante un dispositivo seguro de creación de firma.

Por su parte, los artículos 23 a 29 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico, regulan la contratación por vía electrónica, siendo de destacar de esta regulación el artículo 23.3 cuando determina que siempre que la Ley exija que el contrato o cualquier información relacionada con el mismo conste por escrito, este requisito se entenderá satisfecho si el contrato o la información se contiene en un soporte electrónico, no siendo de aplicación lo dispuesto a los contratos relativos al Derecho de familia y sucesiones; y el artículo 24.2 cuando señala que en todo caso, el soporte electrónico en que conste un contrato celebrado por vía electrónica será admisible en juicio como prueba documental. En consonancia con lo expuesto, la expresada Ley modifica los artículos 1262 del Código Civil y 54 del Código de Comercio, expresándose en ambos que en los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación.

También la Ley de Enjuiciamiento Civil regula dentro de los medios de prueba la reproducción de la palabra, el sonido y la imagen y de los instrumentos que permiten archivar y conocer datos relevantes para el proceso en los artículos 382 y siguientes.

De acuerdo con lo expuesto, ha de entenderse que la expresión contenida en el artículo 183 de la Ley de Sociedades de Capital de que en las sociedades de responsabilidad limitada la representación ha de constar por escrito no excluye otras forma de constancia y prueba de que la representación ha sido otorgada, como pueden ser los medios telemáticos o incluso audiovisuales, siempre que quede constancia en soporte grabado para su ulterior prueba.

En el presente expediente, se regula en los Estatutos que la delegación del voto pueda hacerse mediante correspondencia postal, electrónica, lo cual es plenamente admisible de acuerdo con lo dicho. También se señala que puede utilizarse la videoconferencia o cualquier otro medio de comunicación a distancia, lo cual sería admisible si quedara registrado en algún tipo de soporte, película, banda magnética o informática, circunstancia que por no concurrir en este caso, ha de ser desestimado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso en los términos que resultan de los anteriores pronunciamientos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

**728** *Resolución de 20 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles IV de Málaga, por las que se rechaza la inscripción de determinados documentos. (BOE núm. 22, de 25-1-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. C. H. H., en nombre y representación de la mercantil «Sistec Telecom, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles IV de Málaga, doña María del Carmen Pérez-López Ponce de León, por las que se rechaza la inscripción de determinados documentos.

**Hechos**

I

El día 10 de julio de 2012 se presenta en el Registro Mercantil de Málaga, dando lugar al asiento de presentación 324/1243, acta notarial de protocolización y requerimiento autorizada el mismo día por el notario de Cártama, don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, número de protocolo 789 de 2012, por la que la representación de don J. C. H. H., casado en gananciales con doña L. C. E. A., le requiere como socio de la sociedad «Sistec Telecom, S.L.» para que, entre otras cosas, protocolice acta de la Junta General de la sociedad y notifique al otro socio, don J. J. R. B., el contenido del acta. El notario autorizante advierte a los requirentes que la protocolización se hace sin los efectos de la escritura pública y a los solos del artículo 1227 del Código Civil. En cumplimiento del requerimiento, el notario autorizante: Primero, hace constar que los señores requirentes han esperado hasta las diez horas y cinco minutos, no habiéndose personado el otro socio; y, Segundo, protocoliza a las diez horas y diez minutos el acta que le entregan de la Junta, de la que resulta que el día 10 de julio 2012, a las diez horas, se constituye la Junta General con la presencia del 50% del capital, correspondiente a don J. C. H. H. y su cónyuge en régimen de gananciales, adoptando los acuerdos de cesar al administrador solidario don J. J. R. B., ejercer contra él la acción social de responsabilidad y modificar el órgano de administración nombrando administrador único a don J. C. H. H.. Dicha acta de Junta esta firmada por quien actúa como representante del socio J. C. H. H. El requerido, don J. J. R. B., comparece ante el notario el día 11 de julio de 2012 en ejercicio de su derecho de contestación y, tras manifestar que se ha llevado a cabo Junta de socios en la que sólo él ha comparecido y en la que se le ha nombrado administrador único, cargo que acepta solicitando la ejecución del acuerdo, le entrega tres documentos para que los incorpore al acta como efectivamente hace el notario. El primero es un acta de la Junta de la sociedad, de fecha 10 de julio de 2012, de la que resulta que se constituye a las diez horas quince minutos con la sola presencia del propio don J. J. R. B., como titular del 50% del capital social, y en la que se acuerda ejercer la acción social de responsabilidad contra el otro administrador, don J. C. H. H., cesarle de su cargo y nombrar administrador único al propio don J. J. R. B. El segundo documento es una copia simple del acta autorizada por el propio notario de Cártama, el día 10 de julio de 2012, número de protocolo 790, de la que resulta la comparecencia del propio don J. J. R. B. a las diez horas y quince minutos al efecto de manifestar su presencia en el lugar y hora de la convocatoria por él mismo realizada y que la desconvocatoria llevada a cabo por el otro administrador no está justificada. El tercer documento es la copia simple de acta autorizada por el propio notario el día 29 de junio de 2012, número de protocolo 750, por la que don J. C. H. H. había notificado a don J. J. R. B. un escrito del que resultaba que en la Junta convocada para el día 28 de junio de 2012 había comparecido el propio notario autorizante al efecto de requerir a don J. C. H. H. de que no se celebrara la Junta (dicho requerimiento no consta en el expediente) y que se mantenía la convocatoria para el día 10 de julio de 2012.

El mismo día 10 de julio de 2012 se presenta en el Registro Mercantil, dando lugar al asiento 324/1267, escritura pública autorizada el mismo día por el notario de Cártama, don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, número de protocolo 797, en la que comparece don J. C. H. H. al efecto de aceptar el cargo de administrador único por acuerdo de la sociedad «Sistec Telecom, S.L.» celebrado el mismo día protocolizándose un ejemplar idéntico del acta de la Junta firmada por el representante de don J. C. H. H. que fue protocolizado en el acta presentada anteriormente y que se reseña en el párrafo anterior.

El día siguiente, 11 de julio de 2012, se presenta en el Registro dando lugar al asiento 324/1319 escritura pública autorizada por el notario de Cártama, don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, número de protocolo 798, en la que comparece don J. C. H. H. como administrador único de la sociedad «Sistec Telecom, S.L.», cargo que acepta, elevando a público los acuerdos que constan en la certificación librada por el mismo del acta de la Junta celebrada el día 10 de julio de 2012 que se transcribe literalmente y que coincide con la que resulta de los dos documentos presentados previamente.

El día 27 de julio de 2012 se presenta en el Registro dando lugar al asiento de presentación 325/453, acta de notificación de convocatoria de Junta General autorizada el día 15 de junio de 2012 por el notario de Cártama, don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa, número de protocolo 681, en la que comparece don J. J. R. B. como administrador solidario de la sociedad «Sistec Telecom, S.L.» al efecto de requerir al notario autorizante para que notifique a don J. C. H. H., por



medio de la carta que le entrega, la convocatoria de Junta General. De dicha carta resulta que don J. J. R. B. convoca Junta a celebrar en la notaría del notario autorizante el día 10 de julio de 2012, a las diez horas, en primera convocatoria, y a las once horas, en su caso, en segunda convocatoria, con un orden del día relativo a la aprobación de las cuentas, regularización registral de la sociedad, y otros que no es necesario reseñar. De la propia acta resulta, que tras la oportuna notificación a don J. C. H. H. compareció éste en el despacho notarial al efecto de entregar un escrito del que resulta que como administrador solidario de la sociedad, desconvoca la junta convocada por don J. J. R. B. para el día 10 de julio de 2012 por encontrarse fuera de los plazos legales para la aprobación de las cuentas, convoca junta general de socios a celebrar en el despacho de «GYV Asesores», el día 28 de junio de 2012 a las diez horas en primera convocatoria y, en su caso, a las once en segunda convocatoria con arreglo a un orden del día que incluye la modificación del órgano de administración y el nombramiento de su persona como administrador único.

Consta aportado al Registro el día 8 de agosto de 2012 escrito de don J. C. H. H. junto con copia de la querella presentada ante el Juzgado de Instrucción número 9 de Málaga.

## II

Presentada la referida documentación en Registro Mercantil de Málaga, fue objeto de nota de calificación conjunta idéntica para los cuatro documentos, a salvo de los datos de hecho relativos a sus fechas y circunstancias y a los asientos provocados. Se transcribe precisamente aquélla contra la que se interpone el recurso: «Registro Mercantil Málaga. Notificación de calificación. Don Constantino Reca Antequera, Registrador Mercantil de Málaga, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: Hechos: Diario/Asiento: 324/1319. De fecha: 11/07/2012. Entrada: 1/2012/13.290,0. Sociedad: Sistec Telecom SL. Autorizante: Láinez Casado de Amezúa, Antonio Jesús. Protocolo: 2012/798 de 11/07/2012. Fundamentos de Derecho (defectos): 1.–Calificados conjuntamente los siguientes documentos: a) Acta de notificación de convocatoria de Junta de 15-06-2012, número 681 de protocolo; b) Acta notarial de protocolización de 10-07-20.12, número 789 de protocolo; c) Escritura de aceptación de nombramiento de cargo de 10-07-2012, número 797 de protocolo; d) Escritura de elevación a público de acuerdos sociales de 11-07-2012, número 798 de protocolo; e) Escrito suscrito por don J. C. H. H., de fecha 8-08-2012, al que se acompaña la copia de la querella interpuesta por el firmante ante el Juzgado de Instrucción de Málaga en la que tomó entrada el 25-07-2012, se observan los siguientes defectos: 2.–Respecto del documento reseñado en la letra a): I.–No es admisible en sede de Sociedades Limitadas la existencia de una segunda convocatoria de la Junta conforme se recoge en el art. 177.1 LSC que sólo lo prevé para Sociedades Anónimas y el art. 186.2 RRM que establece que los Estatutos no podrán distinguir entre primera y segunda convocatoria de la Junta General. (RDGRN de 11 de enero de 2002); II.–No es admisible la manifestación de don J. C. H. H. en su contestación a la diligencia de notificación contenida en el documento por la que anula la convocatoria de la Junta por cuanto se encuentra fuera de los plazos para la aprobación de las cuentas anuales por cuanto el propio art. 164 LSC en su número 2 establece que la Junta General será válida aunque haya sido convocada o se celebre fuera de plazo; III.–Tampoco es válida la convocatoria de la Junta realizada por el Sr. H. por cuanto lo hace para celebrarse en plazo inferior a los quince días que marca el art. 176.1 LSC- 3.–En relación con el documento a que se refiere la letra b): I.–Se requiere al Sr. Notario para que se protocolice (a los efectos del art. 1.227 del Código Civil) a las diez horas y diez minutos el acta de la Junta General realizada a las diez horas, ya finalizada y cerrada, de la que resulta que sólo compareció uno de los socios, Sr. H., representado, y que es titular del cincuenta por ciento de las participaciones del capital social, se acuerda añadir un punto al orden del día tomándose el acuerdo de cese de administrador solidario don J. J. R. B., y, siendo que el art. 31 de los Estatutos establece que los administradores podrán ser cesados por la mayoría de votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divide el capital social, resulta que el socio compareciente en la junta, no reúne la mayoría de los votos, ya que los dos socios de la entidad ostentan cada uno el cincuenta por ciento de los votos de las participaciones sociales, y, por tanto, no puede tomar el acuerdo de separación; II.–En cuanto al acuerdo del ejercicio de la acción de responsabilidad, no se cumple con lo exigido por el art. 237 LSC, por cuanto todos los miembros del órgano de administración responden solidariamente de los actos lesivos, salvo los casos exceptuados en dicho art., por tanto el acuerdo de ejercicio de la acción de responsabilidad deberá recaer sobre todos los administradores; III.–No constar en el orden del día de la convocatoria de la Junta la modificación de la estructura del órgano de administración, siendo de advertir que si bien el acuerdo de cese puede adoptarse por la Junta aunque dicho acuerdo no consta en el orden del día, no así el cambio de estructura del órgano de administración, salvo que la Junta sea Universal, conforme al art. 178 LSC; IV.–En el mismo documento resulta incorporada otra acta de la Junta celebrada en la misma fecha a las diez horas y quince minutos por el otro socio Sr. R. B. en la que dicho socio que representa igualmente el cincuenta por ciento de los votos correspondientes a las participaciones toma el acuerdo de cese del otro administrador Sr. H., ejercicio de la acción de responsabilidad y modificación de la estructura del órgano de administración, señalándose que adolece de los mismos defectos expuestos en el número III anterior. –I I 4.–De los defectos expuestos resulta que respecto de la misma sociedad existen actuaciones incompatibles, pues si se acepta la inscripción del acta primera el Registro quedará cerrado para la inscripción de la acta segunda, por la que existe una incompatibilidad recíproca, máxime en un Registro como el Mercantil en que el principio de prioridad no puede tener el mismo alcance que en uno de bienes y debe interpretarse restrictivamente, como ha reconocido diversas RDGRN (entre ellas la de 17 de marzo de 1986, 25 de junio de 1990, 5 de junio de 2012), en las que se recogen que por el Registrador Mercantil debe tener en cuenta todos los documentos presentados respecto de una

misma entidad para proceder a la calificación de los mismos en su conjunto, suspendiéndose la inscripción de todos ellos, debiendo ser resuelta por el Juez competente, cuya función no puede ser suplida por el Registrador en un procedimiento como el registral sin la necesaria contradicción y la admisión de prueba plena como ha de tener tugar en el ordinario declarativo que ventile la contienda.–Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 15.º del R. R. M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro. En relación con la presente calificación (...). Málaga, a 17 de Agosto de 2012. Por imposibilidad, (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora, doña María del Carmen Pérez-López Ponce de León) El registrador».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don J. C. H. H., en nombre y representación de «Sistec Telecom, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 4 de octubre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el defecto de la convocatoria ha sido realizado por el entonces otro administrador lo que no puede perjudicar al socio que asistió a la junta; Que, en cualquier caso, el error no invalida la junta que se celebró correctamente en la primera convocatoria; Que tampoco son de tener en cuenta las alegaciones de la nota sobre invalidez de la convocatoria de la junta de 28 de junio de 2012 que finalmente se anuló, como consta en la documentación presentada; Que no es admisible el argumento de inexistencia de mayoría suficiente para cesar al administrador don J. J. R. B. porque, de aceptar la interpretación que se hace, nunca sería posible en sociedades como la presente, en que el capital se divide al 50%, lo que la avoca a la disolución; Que la interpretación correcta es la de entender que la mayoría se refiere a la de la junta en que se tome el acuerdo y, si un socio no comparece, el otro está facultado para tomar el acuerdo; Que, en cuanto al ejercicio de la acción de responsabilidad, el ejercicio de la administración es individual aunque exista solidaridad, por lo que cada uno de los administradores responde de forma individual; y, Que, en cuanto a la modificación del orden del día, el rechazo de la registradora no se apoya en precepto alguno pero, en cualquier caso, el cese se apoya en el artículo 223 de la Ley de Sociedades de Capital, por lo que la modificación del órgano es una consecuencia natural. En cuanto a la incorporación del acta de otra junta, celebrada el día 10 de julio de 2012, no puede ser obstáculo, porque la única junta celebrada es la que se llevó a cabo a las diez de la mañana, siendo nula cualquier otra como resulta de la documentación presentada. De aquí que no haya incompatibilidad alguna, pues la junta celebrada por el otro socio es nula de pleno derecho y su nulidad es palpable, como resulta de que sus actuaciones se llevarán a cabo en días posteriores al día 10 de julio de 2012. El Registro es competente para no inscribir la segunda acta, la de don J. J. R. B., a la vista de los indicios ciertos de nulidad que presenta.

### IV

La registradora emitió informe el día 23 de octubre de 2012 del que resulta que, notificado el notario autorizante de todos los documentos presentados, no realizó alegaciones, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 17 de la Ley del Notariado; 203, 214, 223 y 238 de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 7, 10, 97, 99, 101, 103, 105, 109 y 142 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de marzo de 1986, 25 de junio de 1990, 13 de febrero, 25 de julio y 23 de octubre de 1998, 5 de abril, 29 de octubre y 23 de diciembre de 1999, 28 de abril de 2000, 31 de marzo y 13 de noviembre de 2001, 11 de enero y 8 de mayo de 2002, 6 de julio y 14 de diciembre de 2004, 21 de diciembre de 2010, 3 de febrero de 2011 y 5 de junio de 2012.

1. De la documentación expuesta en los hechos resulta una situación compleja que puede resumirse de la siguiente manera:

a) El día 15 de junio de 2012, don J. J. R. B., administrador solidario y titular del 50% de la compañía «Sistec Telecom, S.L.», convoca junta general de la sociedad para el día 10 de julio de 2012 a las diez de la mañana, con determinado orden del día relativo a aprobación de cuentas, distribución de beneficios y otras cuestiones y a celebrar en la Notaría de Cártama del notario don Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa. La convocatoria es notificada notarialmente (acta de 15 de junio de 2012, número de protocolo 681 del propio notario) al otro socio, titular del 50% del capital restante y administrador solidario, don J. C. H. H. y recurrente en este expediente. En la misma acta contesta el requerido don J. C. H. H. mediante escrito por el que anula la convocatoria para el día 10 de julio de 2012, por encontrarse fuera de plazo para la aprobación de las cuentas anuales de 2011, y convoca junta general a celebrar en el despacho de «GYV Asesores», el día 28 de junio de 2012, bajo otro orden del día que incluye la modificación del sistema de administración proponiendo el nombramiento de sí mismo como administrador único.

b) El día 29 de junio de 2012, y mediante acta autorizada por el mismo notario (número 750 de su protocolo), don J. C. H. H. notifica al otro socio, don J. J. R. B., un escrito del que resulta que en la junta por él convocada, del día 28 de junio de 2012, compareció el notario Antonio Jesús Láinez Casado de Amezúa requiriendo para que no se celebrara y que se

tuviera en cuenta que seguía convocada la del día 10 de julio de 2012. Don J. C. H. H. en su escrito de notificación afirma que la junta convocada para el día 10 de julio de 2012 sigue desconvocada al no reunir los requisitos mínimos de notificación.

c) El día 10 de julio de 2012, los representantes de don J. C. H. H. comparecen en la Notaría y mediante acta (número 789 de su protocolo), protocolizan un acta de junta, celebrada ese mismo día a las diez horas con la única comparecencia de sus representantes, y en la que con su voto se acuerda cesar a don J. J. R. B. en su cargo de administrador solidario, ejercitar la acción de responsabilidad contra él y nombrar como único administrador al propio don J. C. H. H. En la propia acta notarial requieren al notario para que notifique su contenido a don J. J. R. B. El acta de Junta está firmada por la representación de don J. C. H. H.

d) El mismo día 10 de julio, don J. J. R. B. hace constar en otra acta autorizada ante el mismo notario (número 790 de su protocolo) su presencia en el despacho a las diez horas y quince minutos, con posterioridad a la comparecencia anterior, a efectos de comparecer a la convocatoria de junta y manifestar que no existe causa para la desconvocatoria realizada por el otro administrador.

e) Finalmente, el día 11 de julio de 2012, y en contestación a la notificación derivada del acta autorizada por la representación de don J. C. H. H. (número 789 de protocolo), comparece de nuevo don J. J. R. B. y entrega al notario para su protocolización acta de junta celebrada el día 10 de julio de 2012, a las diez horas quince minutos, con su sola presencia de la que resulta el ejercicio de la acción de responsabilidad contra don J. C. H. H., su destitución como administrador solidario y el nombramiento de don J. J. R. B. como administrador único. Resulta que acepta el cargo de administrador único y que solicita la ejecución de los acuerdos.

2. Nuevamente se plantea ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado la cuestión de cómo debe procederse cuando ante el registrador Mercantil se presenta sucesivamente un conjunto de documentos de los que resulta la existencia de graves problemas entre los socios de una sociedad que resultan en una indeterminación acerca de los hechos acaecidos y de las consecuencias jurídicas respecto de las que se solicita la inscripción.

La reciente Resolución de 5 de junio de 2012 pone de relieve que se entiende por títulos incompatibles los que documentan hechos inscribibles referentes a un mismo empresario inscrito pero cuya inscripción conjunta en el Registro Mercantil no es posible, bien por incompatibilidad unilateral (inscrito que fuese el título «A» debería quedar cerrado el Registro a la inscripción del título «B») o incompatibilidad recíproca («A» expulsa a «B» del Registro y a la inversa) y señala como ejemplo paradigmático de esta segunda situación el de dos certificaciones de acuerdos sociales expedidas por cada uno de los administradores solidarios de una sociedad mercantil referidas a una misma fecha y a una misma junta pero con contenidos contradictorios.

Dejando de lado los supuestos en que uno de los títulos accede al Registro y está protegido por la presunción de exactitud y veracidad y aquellos otros en que la falta de autenticidad de uno de los documentos resulta acreditada mediante documentación pública, la cuestión más ardua se presenta precisamente cuando se someten a calificación conjunta del registrador dos o más títulos incompatibles entre sí, de suerte que le fuere imposible al registrador determinar cómo proceder a la inscripción/denegación de la inscripción de los mismos. Todo ello en el bien entendido que al registrador le resulta la insalvable incompatibilidad de la aplicación de las reglas de la sana lógica y de los criterios hermenéuticos habituales según lo que resulta del Registro y de los títulos presentados.

Ante una situación semejante, ha declarado este Centro Directivo, en primer lugar, que el registrador en su calificación deberá tener en cuenta no sólo los documentos inicialmente presentados, sino también los auténticos y relacionados con éstos, aunque fuese presentados después, con el objeto de que, al examinarse en calificación conjunta todos los documentos pendientes de despacho relativos a un mismo sujeto inscribible, pueda lograrse un mayor acierto en la calificación, así como evitar inscripciones inútiles e ineficaces; en segundo lugar, que hay que tener bien presente la especial trascendencia de los pronunciamientos registrales con su alcance «erga omnes» y habida consideración de la presunción de exactitud y validez del asiento registral y del hecho de que el contenido tabular se halla bajo la salvaguardia de los tribunales mientras no se declare judicialmente la inexactitud registral; en fin y en su consecuencia, que para evitar la desnaturalización del Registro Mercantil en cuanto institución encaminada a la publicidad legal de situaciones jurídicas ciertas, ante la insalvable incompatibilidad, el registrador debe suspender la inscripción de los títulos incompatibles y remitir la cuestión relativa a la determinación de cuál sea el auténtico a la decisión de juez competente, cuya función el registrador no puede suplir en un procedimiento, como es el registral, sin la necesaria contradicción y la admisión de prueba plena como ha de tener lugar en el ordinario declarativo en que se ventile la contienda.

3. En el presente expediente existe presentado un conjunto de documentación cuya finalidad se resume en que cada uno de los socios administradores pretende la expulsión del otro de la administración de la sociedad. El primer documento presentado, el acta de protocolización de 10 de julio de 2012, número 789 de protocolo del notario autorizante, contiene dos documentos que buscan ese resultado.

El primero, acta de la junta celebrada por la representación de don J. C. H. H., no puede por sí acceder al Registro (al estar firmada por dicha representación, artículos 99, 109 y 142 del Reglamento del Registro Mercantil, y Resolución de 25 de junio de 1990) y de ahí que se complementa con un segundo documento, presentado el mismo día 10 de julio de 2012, y con un tercero, autorizado y presentado al día siguiente y por el que, ahora sí, en base a un certificado emitido por persona con cargo inscrito, se pretende su inscripción como administrador único.

El segundo documento es otra acta de Junta celebrada por el otro socio, don J. J. R. B., y firmada por el mismo en el mismo día y lugar por la que se pretende igualmente su inscripción como administrador único.

Ambos documentos, complementados con el presentado en último lugar que contiene la convocatoria de junta, son susceptibles de acceso al Registro Mercantil pero son incompatibles entre sí. De la sucesión de los hechos resulta imposible determinar con arreglo a las reglas de la razonable interpretación cuál de ellos debe prevalecer en un ámbito limitado como es el procedimiento registral. No es posible determinar cuál de ellos debe ser publicado por el Registro y producir los efectos derivados de la protección registral en perjuicio de terceros.

La pretensión del recurrente de que sólo la junta en la que se defienden sus intereses es válida no es aceptable en este contexto. Es cierto que del acta resulta la comparecencia de sus representantes y la entrega al notario de acta en un momento determinado anterior. Pero es preciso tener en cuenta que, a diferencia de otros supuestos contemplados por la doctrina de esta Dirección General (Resolución de 3 de febrero de 2011), no está acreditado que sólo ese acta tenga carácter auténtico. Téngase en cuenta que, como bien afirma el notario autorizante del acta, la entrega de documentos se hace a los solos efectos de su protocolización: ni los hechos que en ellos se narran ni las manifestaciones que en ellos se hacen son afirmaciones investidas de autenticidad. El acta notarial sólo hace fe de que se ha entregado el acta de junta para su protocolización y del hecho de que se llevan a cabo determinadas manifestaciones en su presencia de las que deja reflejo. A diferencia del supuesto en que la junta se lleva a cabo en presencia de notario y bajo su fe (artículos 203 de la Ley de Sociedades de Capital y 17 de la Ley del Notariado), no existe certeza ni del hecho ni del contenido de las afirmaciones vertidas en el acta de junta que permitan imponerlas sobre las contradictorias hechas por la otra parte (Resoluciones de 31 de marzo de 2003 y 21 de diciembre de 2010).

Es cierto como pone de relieve el recurrente que del acta notarial (número 789 de protocolo) resulta que a las diez de la mañana comparecen en su despacho los representantes de don J. C. H. H., como es cierto que resulta que cinco minutos después no había comparecido el otro socio convocado, como lo es que diez minutos más tarde se entrega al notario el acta de junta finalizada y cerrada. Pero también lo es que del acta del mismo notario autorizada inmediatamente después (número 790 de protocolo) resulta que don J. J. R. B. se encontraba en su despacho a las diez horas y quince minutos del mismo día 10 de julio de 2012. Este cúmulo de hechos, ahora sí protegidos por la fe notarial, lejos de solucionar la cuestión, como pretende el recurrente, no hacen sino confirmar la imposibilidad de llegar a una conclusión en sede de procedimiento registral que permita modificar el contenido del Registro con efectos «erga omnes». Que en el espacio de quince minutos se afirme por distintas personas que se han celebrado en el mismo lugar dos juntas generales de la misma sociedad dando lugar a acuerdos incompatibles hace perfectamente asumible la posición de la registradora que se ve imposibilitada, conforme a las reglas del ordenamiento y en base a su ámbito competencial (artículo 18 del Código de Comercio), de emitir una calificación de aceptación de un documento y de rechazo del otro.

Téngase en cuenta que frente a la pretendida prioridad sustantiva alegada por el recurrente, en el Registro Mercantil juega en su caso la prioridad en el orden de presentación como recoge el artículo 10 de su Reglamento. El peculiar desarrollo de los hechos ha provocado que el primer documento presentado, el acta con número de protocolo 789, contenga dos actas de acuerdos de las que solo la segunda, la aportada por don J. J. R. B., puede acceder al Registro al estar emitida por quien ostenta según libros, facultad certificante. Por el contrario, el título inscribible de don J. C. H. H. lo constituye la escritura pública de elevación a público de acuerdos (número 797 de protocolo, autorizada y presentada el día 11 de julio de 2012) derivados del certificado emitido por el propio don J. C. H. H. De este modo, la aplicación estricta del principio de prioridad en los términos que resulta del Reglamento del Registro Mercantil llevaría a la conclusión contraria a la que pretende don J. C. H. H. como recurrente, lo cual no hace sino confirmar, una vez más, la imposibilidad de que la registradora emita una calificación de modificación del Registro al ser necesaria una valoración conjunta por quien tiene competencias para ello de todas las circunstancias producidas.

Como ha puesto de relieve recientemente este Centro Directivo (Resolución de 5 de junio de 2012), no cabe una traslación mecánica de los principios registrales que juegan en el registro de bienes prototípico como es el Registro de la Propiedad en el registro de personas que es nuestro Registro Mercantil. La preferencia excluyente o en rango de derechos reales distintos impuestos sobre una misma finca no es lo mismo que la contradicción que se ventila entre hechos registrables incompatibles (normalmente acuerdos y decisiones sociales) que se predicen de un sujeto inscribible en el registro de personas. En un registro de personas como es el Registro Mercantil, el llamado principio de prioridad no puede tener el mismo alcance que en un registro de bienes, donde los derechos que sobre ellos recaigan o bien son incompatibles o gozan entre sí de preferencia en razón del momento de su acceso al registro. Por ello, aunque el artículo 10 del Reglamento del Registro Mercantil haga una formulación de tal principio, formulación que no aparece a nivel legal, su aplicación ha de ser objeto de una interpretación restrictiva, atendida la naturaleza y función del Registro Mercantil y el alcance de la calificación donde los principios de legalidad y de legitimación tienen su fuente en la Ley (en el Código de Comercio).

4. No procede en consecuencia entrar en las demás cuestiones que plantea la nota de calificación conjunta de la registradora ni en los motivos de recursos alegados por el recurrente, pues en ambos casos sería preciso que de las anteriores consideraciones se hubiese llegado a la conclusión de que existe un título auténtico y otro que no lo es. Es precisamente la falta de presunción de veracidad intrínseca de los hechos narrados por las respectivas actas de junta lo que imposibilita semejante decisión. Aunque la intervención del notario requerido a efectos de protocolización de documentos y presencia deja acreditado fehacientemente que en el intervalo de quince minutos se produjeron determinadas comparecencias y manifestaciones en su presencia ello no cubre la veracidad intrínseca de aquellas narraciones de hechos (a diferencia de lo que hubiera ocurrido en caso de que se hubiese requerido la presencia de notario en la celebración de la junta pues en este caso su narración, al estar investida de fe pública, habría hecho incontestable en sede registral la sucesión de hechos).

Como ha reiterado este Centro Directivo (Resolución de 25 de junio de 1990) es preciso evitar la desnaturalización

del Registro Mercantil, institución encaminada a la publicidad de situaciones jurídicas ciertas cuya validez ha sido contrastada por el trámite de la calificación registral y no a la resolución de las diferencias entre los partícipes de la sociedad. Deberá ser el juez competente, en su caso, el que deberá decidir a la vista de las pruebas y alegaciones de las partes involucradas qué valoración jurídica merece tan peculiar situación.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos que resultan de los párrafos anteriores.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.



---

# JURISPRUDENCIA

---







**Tribunal Supremo. Sala 1ª. Sentencia de 18 de julio de 2012. Herencia. Partición. No es nula la misma sin previa liquidación de la sociedad de gananciales cuando puede identificarse la masa hereditaria y los herederos tienen atribuidos los derechos del testador en los gananciales. Lesión producida por la partición. Pago de la legítima en metálico.**

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Resumen de los hechos probados.

1º Dª P. falleció el 8 diciembre de 2005. De su matrimonio con D. L. tuvo tres hijos, Dª A y D. N. El otro hijo, D. J, había ya fallecido en el momento de la muerte de su madre, dejando dos hijas, Dª M y Dª M.C.

2º En su testamento, Dª P. estableció las siguientes cláusulas: “PRIMERO. - Deshereda a su esposo por las causas prevenidas en el número 4, del Artículo 855 del Código Civil (LEG 1889, 27) SEGUNDO. - Lega a sus hijos, por parte iguales, los tercios de mejora y de libre disposición de su herencia. TERCERO. - Sin perjuicio del legado anterior, instituye herederos por partes iguales a sus dos citados hijos N. y A., y a sus dos nombradas nietas M. y M. C., heredando los dos primeros por cabezas, y las dos últimas por estirpe, si bien, el pago del haber que corresponda a éstas podrá hacerse en metálico”. Finalmente, nombró albaceas, contadores partidores.

3º El patrimonio de la causante estaba formado por una participación ganancial en un solar situado en el casco urbano de Peñaranda de Bracamonte y dos fincas privativas en la misma ciudad.

4º El 25 abril 2007, Dª Angelina y la albacea otorgaron escritura de división y adjudicación de los bienes hereditarios, en la que se atribuyó al hijo D. N., en pago de sus derechos hereditarios “una mitad indivisa de los derechos gananciales que pertenezcan a la causante en la finca inventariada bajo el número NUM000 Y una mitad indivisa de las fincas inventariadas bajo el número NUM001 y NUM002 “. Se producía un exceso de adjudicación de 26.460,78€ que debería abonar en metálico a las nietas y herederas, Dª M. y Dª M. C. Se hacían las mismas adjudicaciones a la otra hija y heredera Dª A., con el mismo exceso y la obligación de pagar la misma cantidad a las nietas.

5º Dª M. y Dª M. C. demandaron a Dª A. y D. N., tíos suyos. Pidieron: a) que se declarase la nulidad e ineficacia de la partición de la herencia de su abuela, Dª P., por entender que antes de efectuar la partición, debía haberse procedido a la liquidación de la sociedad de gananciales y que la legítima no debía abonarse con metálico ajeno a la herencia; (b) subsidiariamente y para el caso de que no se considerase que concurrían las causas de nulidad, se procediera a la rescisión por lesión de la partición.

Los demandados contestaron oponiéndose y al mismo tiempo formularon reconvenición, en la que pidieron: (a) que se aprobasen las operaciones particionales; (b) de forma subsidiaria, que se modificaran los valores asignados a los bienes, a los efectos del cálculo de la legítima; © que se declarasen imputables a la herencia los gastos de entierro y funeral y peritación de bienes, declarando que dicha cantidad debía descontarse del haber hereditario en la proporción que correspondiera contribuir a los gastos conforme a la partición.

6º La sentencia del Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Peñaranda de Bracamonte, de 11 junio 2009, desestimó en parte la demanda y en parte la reconvenición, con los siguientes argumentos: (a) no procedía declarar que debía haberse liquidado previamente la sociedad de gananciales, porque en la partición no se adjudicó a los herederos la finca ganancial, sino “un derecho abstracto que se materializará cuando se proceda a su liquidación, por lo que la adjudicación consiste en una cuota indivisa en los bienes de la herencia, un derecho abstracto de participación en una comunidad con una cuota ideal sobre dicho bien[...]”; (b) como en el caudal relicto no existía metálico, “[...]dificilmente se puede interpretar que se le abonara a las actoras su parte en dinero de la herencia, sino que lo que la causante quiere expresar al manifestar «el pago del haber que corresponda a estas podrá hacerse en metálico» es que sus hijos abonen de su peculio propio, si es su voluntad, a sus nietas su parte”; © entendió que el peritaje más correcto fue el aportado por la parte actora, de acuerdo con el que había que calcular que la legítima estricta alcanza una cantidad de 43.424,05€ para cada legitimaria.

7º Ambas partes apelaron la sentencia. La SAP de Salamanca, de 7 diciembre 2009, revocó en parte la sentencia recurrida. Los argumentos son los siguientes: (a) se confirma el razonamiento de la sentencia recurrida respecto a que no se requería la previa liquidación de los gananciales para poder proceder a la partición; (b) el contador partidador se había limitado a ejecutar la facultad de pago en metálico de la legítima concedida por la causante y permitida por la ley y ello con independencia de que se pagase con metálico extrahereditario; © los gastos de entierro y notaría “se integran en los gastos que la normalidad de los actos jurídicos llevados a cabo exigían a las partes desplegar la iniciativa necesaria para el logro de la adjudicación y partición, habiéndose realizado tales gastos en interés de las partes [...]”.

8º Ambas partes interpusieron recurso de casación. Fueron admitidos los motivos primero al sexto del formulado por la representación procesal de Dª M. y Dª M. C. y no fue admitido el formulado por la representación de D. N. y Dª A.

Constan las alegaciones de la parte recurrida.

**SEGUNDO.-** Liquidación de la sociedad de gananciales y partición de los bienes hereditarios.

Motivo primero. Infracción de los Arts. 659, 661, 1.056 y 1.057 del Código Civil (LEG 1889, 27), en relación con los artículos 1.261, 2, 1.344, 1.379, 1.392 y 1.396, también del Código Civil, en relación con la jurisprudencia contenida en las STS de 20-10-52, 7-12-88 (RJ 1988, 9301), 8-03-95 (RJ 1995, 2157), 22-02-97 (RJ 1997, 1191) y 17-10-02 (RJ 2002, 8968). Manifiesta que la sala estima que no es necesaria la previa liquidación de la sociedad de gananciales porque no se adjudica un bien ganancial, sino los derechos que corresponden a la causante, y que tanto la jurisprudencia citada como los preceptos referidos como infringidos se pronuncian en sentido contrario al decidido, porque no se podrá transmitir más de lo que se tiene.

El motivo se desestima.

La partición tiene como objeto las titularidades de la herencia, aunque no se dividan materialmente; por tanto, se efectúa una división jurídica, que no debe ser necesariamente una división material.

Cuando el matrimonio del causante se había regido por el régimen de gananciales, se suele proceder a la división de la sociedad, lo cual obliga a dividir y liquidar a su vez dos comunidades. La razón se encuentra en que hay que determinar, a los efectos del art. 659 CC, cuál es el objeto de la herencia, es decir, los bienes, derechos y obligaciones del causante que no se extingan con la muerte. En cualquier caso, hay que tener en cuenta que entre las titularidades que integran el caudal relicto se encuentra la cuota que el causante casado ostentaba en la sociedad que se ha extinguido con su muerte (art. 1392.1 CC), de modo que como reiteradamente ha declarado la jurisprudencia de esta Sala, cuando se produce el supuesto que determina la disolución de la sociedad, se transforma en una comunidad por cuotas sobre todos y cada uno de los bienes gananciales (SSTS 523/2004), de 10 junio (RJ 2004, 3823); 591/1998, de 19 junio (RJ 1998, 4901), 17 febrero 1992 (RJ 1992, 1258) y 21 noviembre 1987 (RJ 1987, 8638), entre otras). Por ello, serán dichas cuotas las que formarán parte del patrimonio relicto, a pesar de que no se haya procedido a la disolución de los gananciales.

Esta regla general, sin embargo, no es imperativa, de modo que la no liquidación previa de los gananciales no comporta la nulidad de la partición realizada, cuando de las circunstancias concurrentes pueda identificarse el objeto de la partición, es decir, el caudal relicto. Este supuesto concurre en el presente litigio, ya que:

1º Existe una única finca ganancial. Los derechos que corresponden a la causante sobre esta finca, se han atribuido a los dos hijos, legatarios de los tercios de mejora y libre disposición, con la siguiente fórmula: "una mitad indivisa de los derechos gananciales que pertenezcan a la causante en la finca inventariada bajo el número 1".

2º En virtud de la transformación de la comunidad de gananciales en comunidad por cuotas a consecuencia de la finalización de la sociedad, lo único que puede atribuirse es el derecho que la causante ostenta en dicha comunidad, que en el caso litigioso, será el que se determine en la posterior división de la comunidad subsistente entre el cónyuge superviviente y los atributarios de este derecho en la partición.

3º Aunque no se haya partido la sociedad, se cumple con atribuir el derecho que tiene el difunto en los bienes gananciales, porque esto es lo que tiene en su patrimonio.

4º Las disposiciones citadas como infringidas no se refieren a la cuestión que plantea, porque ninguna disposición en el Código civil exige la previa liquidación de los gananciales, que normalmente existirá, pero puede no coincidir con la de la herencia.

5º Las sentencias que se aportan como infringidas no imponen esta liquidación. En efecto, en la STS de 20 octubre 1952 se efectúa al mismo tiempo la partición de ambos patrimonios; en la STS de 7 diciembre 1988 se discutía si unas casas tenían o no el carácter ganancial y no aclarado este extremo, se afirma que nadie puede disponer de lo que no tiene; en las SSTS de 8 marzo 1995, 120/1997, de 22 febrero y 968/2002, de 17 octubre se discuten problemas de liquidación de la anterior sociedad de gananciales, ya que el causante habría contraído dos matrimonios y no se había liquidado el régimen correspondiente al primero, de donde la jurisprudencia de esta Sala entiende que no se había determinado el patrimonio del difunto. Ninguna de ellas se ajusta al actual litigio, en el que la albacea contadora partidora se ha limitado a adjudicar la parte correspondiente a los derechos que se ostenten en la sociedad de gananciales, con lo que el caudal hereditario está definido.

**TERCERO.-** Las operaciones particionales y la lesión de la legítima.

Motivo segundo. En el motivo segundo las recurrentes alegan la infracción de los artículos 806, 813, 1.056, 1.057, 1.075 y 1.079 del Código Civil (LEG 1889, 27) en relación con la doctrina del T.S. contenida en las sentencias de 20-11-90 (RJ 1990, 8990), 16-05-97 (RJ 1997, 3850), 25-11-04 (RJ 2004, 7252), entre otras. Defiende la parte recurrente que la modificación del valor de los bienes integrantes del caudal hereditario afecta a la legítima, y que ello supone, conforme a los preceptos citados, la vulneración de la intangibilidad de la misma, lo que implica la infracción de tales preceptos, siendo la consecuencia de este perjuicio la nulidad o en su caso la anulabilidad de las operaciones particionales.

El motivo se desestima.

1º Se distinguen dos tipos de intangibilidad de la legítima: la cuantitativa y la cualitativa. Con el segundo tipo, la ley impide al testador imponer un gravamen al legitimario, mientras que en virtud de la intangibilidad cuantitativa, se impide otorgar menos de lo que por legítima corresponda. El primer tipo está previsto en el art. 813.2 CC, y su incumplimiento produce la anulación del gravamen, mientras que el segundo se encuentra en el art. 815 CC y da lugar al complemento de la legítima. Por tanto, ninguno de estas lesiones produce la nulidad. Si las recurrentes se están refiriendo a los valores de los bienes de la herencia a los efectos del cálculo de la misma, deberían haber denunciado la inaplicación del art. 815 CC y no del art. 813, por lo que se acaba de decir. Pero en cualquier caso, la intangibilidad afecta al causante, que no puede ni gravar al legitimario, ni dejarle menos de lo que por legítima le corresponda y abre las acciones que éste tiene para corregir las disposiciones que le perjudican. Cuando la lesión la produce la partición, no se puede hablar de intangibilidad, sino de corrección de las operaciones particionales.

2º La atribución de valores que perjudiquen la cuantía debida por legítima es una cuestión referida a su cálculo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 818 CC, pero no a los artículos citados como infringidos, ya que el art. 1056 CC regula la partición hecha por el testador, lo que no ha sucedido en este litigio, y lo mismo debe decirse del art. 1075 CC, que se refiere al mismo supuesto. El art. 1057 CC no contiene ninguna norma referida al cálculo de la legítima, cuando se haya facultado a una persona para ejercer las funciones de contador partidor y el art. 1079 CC obliga a adicionar los objetos o valores omitidos en la partición antes de proceder a su rescisión. De aquí se deduce que las disposiciones citadas como infringidas no tienen ninguna relación con el aparente problema planteado en este motivo.

3º En realidad, la cuestión la centran las recurrentes en la revisión de la prueba pericial, lo que no es posible efectuar en casación. Si la legítima se ha lesionado en las operaciones particionales, se conceden a los legitimarios las acciones de complemento de legítima, sin que ello comporte declarar la nulidad de las operaciones particionales. Así, por ejemplo, la STS de 31 mayo 1980 (RJ 1980, 2724) dijo que “El perjuicio de la legítima en la partición efectuada por el testador (art. 1075) exige la rectificación particional aunque no excediere de la cuarta parte”.

4º Las sentencias que cita la parte recurrente como infringidas no resultan aplicables a este razonamiento. Así, la de 20 noviembre 1990 (RJ 1990, 8990) resolvió un caso en el que la legitimaria denunció la omisión de determinados bienes y la infravaloración de los demás, manteniendo la sentencia citada la nulidad por los defectos detectados; la STS 1115/2004, de 21 noviembre (RJ 2004, 7252) trataba de “[...]la determinación de si, a los efectos de la nulidad solicitada en la demanda, en la confección de la partición de la herencia de doña Rocío, donde no intervinieron los actores como legatarios de parte alícuota bajo condición, se quebrantó o no la proporcionalidad de los lotes y se incurrió o no en error sustancial del contador partidor en la valoración de los bienes”, por tanto, se trataba de un legado de parte alícuota, distinto también del actual. Finalmente, la STS 410/1997, de 16 mayo (RJ 1997, 3850) es un caso de liquidación de la sociedad de gananciales.

Por los mismos argumentos, si bien referidos a la rescisión, debe desestimarse también el motivo tercero, planteado como subsidiario del anterior. En el motivo las recurrentes alegan la infracción de los artículos 1.074, 1.075, 1.077 y 1.079 todos ellos del Código Civil. Defiende que si el perjuicio a la legítima no es considerado como causa de nulidad ha de ser considerado como causa de rescisión.

#### **CUARTO.- Pago de la legítima en dinero.**

En el motivo cuarto alegan la infracción de los arts. 841, 842, 843 y 844 del Código Civil (LEG 1889, 27), y de los artículos 1.056, 1.061 y la doctrina del T.S. contenida en las Sentencias de 14-12-57, 31.03.1970 (RJ 1970, 1854), 5.06.1985 (RJ 1985, 3095), 7.12.1988 (RJ 1988, 9301), 8.05.1989 (RJ 1989, 3673), 18.03.1991 (RJ 1991, 2264), 8.05.1989 (RJ 1989, 3673), 18.03.1991 (RJ 1991, 2264), 22.02.1997 y 26.04.1997 (RJ 1997, 3542) y 26.04.1997 (RJ 1997, 3542). Matizan las recurrentes que se infringen los preceptos referidos al imponer a los herederos que liquiden el exceso de adjudicación con bienes propios, no provenientes de lo heredado.

En realidad, el motivo está dividido en dos submotivos: el primero se refiere a la infracción de los Arts. 841, 842, 843 y 844 CC, en relación con el pago en metálico de las legítimas autorizado por la causante. No se ha efectuado el pago, ni ha habido consignación y además no se ha aprobado judicialmente la partición, por lo que la petición de aprobación de las operaciones particionales era extemporánea. En el segundo submotivo se preguntan las recurrentes si la contadora partidora

podía pagar con efectivo metálico ajeno a la herencia, por ser la legítima una *pars hereditatis* y no una *pars valoris*. La asignación de todos los bienes de la herencia a uno de los interesados, con la obligación de pagar las legítimas a los demás, transforma la condición de estos en la de titulares de un derecho de crédito. Esta decisión vulnera asimismo el Art. 1061 CC, porque habiendo tres inmuebles en la herencia pudo respetarse el principio de equidad. No se dieron los requisitos que el Art. 841 CC posibilita el pago de la legítima en metálico.

El motivo cuarto, con sus dos submotivos, se desestima.

1º La naturaleza del pago de las legítimas en dinero. Aunque se citan como infringidos diversos artículos reguladores del pago de la legítima en dinero, en la redacción actual que fue introducida por la ley 11/1981, de 13 mayo (RCL 1981, 1151), en realidad la argumentación se centra en la vulneración del art. 841 CC. El art. 841 CC permite al testador autorizar al contador partidor o a los demás herederos efectuar el pago en metálico de las legítimas y ello cuando adjudique los bienes relictos a uno o varios de los descendientes, supuesto que concurre en el presente litigio. Hay que tener en cuenta que el testador solo atribuye una facultad a quienes reciben el caudal hereditario frente a quienes no lo reciben. Para que esta opción sea eficaz, se requiere que la partición en que se ejecute la opción autorizada por el testador, sea aprobada por los hijos o descendientes y en su defecto, debe concurrir aprobación judicial (art. 843 CC).

La autorización del pago de las legítimas en dinero permite al hijo obligado a pagar a optar por atribuir bienes en lugar del dinero; esta posibilidad no se puede ejercer por los legitimarios afectados por la opción, ya que el art. 842 CC, cuya infracción se ha denunciado, establece que “cualquiera de los hijos o descendientes obligados a pagar en metálico la cuota hereditaria de sus hermanos podrá exigir que dicha cuota sea satisfecha en bienes de la herencia”, lo cual excluye la denunciada infracción, porque las recurrentes pretenden que se declare que son ellas quienes están capacitadas para efectuar esta elección.

En consecuencia y para resumir lo dicho hasta aquí, los requisitos para que se produzca un pago en dinero de las legítimas son:

- a) que el testador lo haya autorizado;
- b) que estén de acuerdo en la conmutación o que se autorice judicialmente;
- c) que se atribuya a los autorizados el patrimonio relicto.

Estos requisitos concurren por lo que es válida la cláusula que atribuye la opción a los hijos descendientes, para pagar a las otras legitimarias su legítima en dinero.

2º La posición del legitimario afectado por la autorización de conmutar. Las recurrentes entienden que esta autorización convierte en un crédito la legítima *pars hereditatis*. Y desde el análisis puramente teórico llevan razón, porque según la doctrina, dicha autorización convierte al legitimario en un acreedor, que recibe la condición de legatario de crédito en la herencia donde esta posibilidad se ha establecido. Esta consecuencia es la que deriva de las normas que permiten esta conmutación. La configuración legal de la legítima en este caso impide la infracción del art. 841 CC, porque es la propia ley la que produce el cambio de naturaleza de la posición del legitimario en la herencia.

3º El objeto de la conmutación. El heredero o contador partidor autorizado para pagar las legítimas en dinero, puede hacerlo con dinero no hereditario. Es evidente que cuando el testador ha previsto la posibilidad de conmutación, ha tenido presente un interés más general que el pago de las correspondientes legítimas, como ocurre, por ejemplo, en el supuesto del art. 1056 CC. Preservando este interés, la ley permite cambiar la cualidad con que el legitimario va a participar en la sucesión y por ello autoriza este legado de crédito. Al ser un acreedor, no se requiere que el dinero que sirve para pagar la legítima forme parte del caudal relicto, teniendo en cuenta, además, el carácter fungible del dinero.

Como conclusión de lo dicho hasta aquí, debe declararse que no se han infringido las normas que encabezan el motivo que se está examinando. Respecto a las sentencias alegadas en el fundamento de este motivo, tratan cuestiones no relacionadas con la problemática del pago en dinero, por lo que no son aplicables al caso.

#### **QUINTO.- El pago en metálico.**

De acuerdo con el art. 844 CC (LEG 1889, 27), los autorizados para efectuar el pago de las legítimas en dinero, deben comunicarlo a los afectados en el plazo de un año desde la apertura de la sucesión y a partir de aquí, tienen otro año de plazo para realizar el pago.

Las recurrentes dicen que este pago no se ha realizado de acuerdo con las reglas del art 844 CC, puesto que no ha habido consignación de las cantidades ofrecidas. La prueba obrante en autos determina lo siguiente:

1º Una vez realizada la partición, se ofreció a las nietas de la causante, ahora recurrentes, el pago de las cantidades

resultantes, de acuerdo con las operaciones de cálculo llevadas a cabo por la contadora partidora y que este pago fue rechazado.

2º Como consecuencia de la sentencia de la 1ª instancia, se modificaron las cantidades a abonar, pero la sentencia aun no es firme porque las nietas han seguido recurriendo. Solo en el momento en que sea firme la sentencia que condena al pago de la cantidad de 43.424,05€ a cada legitimaria, empezará a contar el segundo plazo de un año para el pago en metálico de la legítima.

**SEXTO.-** Los gastos efectuados en interés común.

El Motivo quinto alega la infracción del art. 1.064 del Código Civil (LEG 1889, 27), con carácter subsidiario a la inadmisión de los anteriores. Dicen que no pueden estimarse gastos deducibles de la herencia los notariales. Con ello se infringe el Art. 1064 CC porque solo pueden deducirse los gastos de la partición hechos en el interés común, no los hechos en el interés particular de uno de los herederos.

El motivo se desestima.

El art. 1064 CC recoge una regla general en todo este tipo de operaciones particionales: los gastos generados en interés común deben correr a cargo de los beneficiados por dicho interés. La parte recurrente entiende que los gastos notariales no son deducibles, porque no era necesario el otorgamiento del cuaderno particional en escritura pública, pero esta alegación es demasiado simple, puesto que la escritura no favoreció solo a los herederos que la otorgaron, sino a todos los interesados en la herencia, de donde debe deducirse que no se trata de un gasto generado en interés particular de uno de los herederos. Lo mismo debe concluirse en relación con el peritaje realizado para la valoración de los bienes, que era necesario para fijar la cuantía de las legítimas.

**SÉPTIMO.-** Los intereses de la legítima.

En el motivo sexto alegan las recurrentes la infracción del art. 847 CC (LEG 1889, 27), también con carácter subsidiario. Manifiestan que los intereses aplicables, conforme al precepto citado, han de ser los legales.

El motivo se desestima.

Es cierto que el art. 847 CC establece que desde la liquidación, el crédito de la legítima devengará el interés legal y ello es lo que ahora piden las recurrentes, que no pidieron los intereses en la demanda rectora de este pleito. Se trata, por tanto, de una nueva petición, que como tal, no puede aceptarse en casación, teniendo en cuenta, además, que las legitimarias recurrentes rechazaron en su momento el pago que les fue ofrecido, cuya aceptación no les impedía pedir el complemento de legítima, si como ocurrió, las valoraciones llevadas a cabo arrojaban un importe superior de la cantidad a percibir.

**OCTAVO.-** Desestimación del recurso de casación y costas.

La desestimación de todos los motivos admitidos del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Dª M. y Dª M. C. contra la SAP de Salamanca, de 7 diciembre 2009 (JUR 2010, 43316), determina la de su recurso.

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 398.1 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892), procede imponer a las recurrentes las costas de su recurso de casación.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**

1º Se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Dª M. y Dª M. C. contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca, de 7 diciembre 2009 (JUR 2010, 43316), dictada en el rollo de apelación 496/2009.

2º No ha lugar a casar por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3º Se imponen a las recurrentes las costas de su recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

**Tribunal Supremo. Sala 1ª. Sentencia de 28 de septiembre de 2012. Simulación absoluta. Comunidad de bienes. Permuta. Extinción de comunidad que pretendió transmitir la finca a un tercero obviando el derecho de adquisición concertado entre el demandante y uno de los condueños. Validez de la permuta.**

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El demandante don L. interpuso demanda de juicio ordinario contra doña C., doña M. P., doña A., Empresa S.L., doña G. y don E., posteriormente fallecido y sucedido en el proceso por sus herederos don H., doña N., doña R. y doña T., en ejercicio de acciones sobre nulidad de los negocios jurídicos de disolución de proindiviso y permuta, incorporados a sendas escrituras de fecha 24 de enero de 2006, al concurrir simulación absoluta en los mismos y venir motivados por la intención de impedir al demandante el ejercicio de los derechos de adquisición preferente pactados el 24 de marzo de 1998 con don E. y doña G., en convenio que fue elevado a escritura pública el 10 de octubre de 2002, sobre el inmueble registral nº NUM000 del Registro de la Propiedad nº 2 de Almería en cuanto al 50% que en la comunidad correspondía a estos, perteneciendo el 50% restante a doña A., doña M. P. y doña C.; de modo que, burlando los derechos del hoy demandante, simularon la extinción de la comunidad para a continuación los demandados, ya como titulares formales de la totalidad de la finca, celebrar un contrato de permuta de solar a cambio de obra con la demandada Empresa S.L.

Los referidos demandados se opusieron a la demanda y, seguido el proceso por sus trámites, el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Almería dictó sentencia de fecha 15 de enero de 2009 por la que desestimó la demanda al considerar que el demandante carecía de legitimación *ad causam* para el ejercicio de tales acciones al no haber sido parte en los negocios jurídicos de referencia.

Recurrida en apelación dicha sentencia por la parte demandante, la Audiencia Provincial de Almería (Sección 1ª) dictó sentencia de fecha 21 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 80018) por la que, frente a lo declarado por el Juzgado, afirmó que dicho demandante estaba legitimado activamente para el ejercicio de las acciones de que se trata y, con revocación de la sentencia impugnada, declaró la nulidad de las escrituras de disolución del condominio y de permuta otorgadas por los demandados, de 24 de enero de 2006, y la de las inscripciones registrales a que dieron lugar, sin especial pronunciamiento sobre costas de ambas instancias. No obstante, la argumentación para llegar a tales conclusiones se limitó a señalar la inexistencia de precio satisfecho por parte de los demandados para la extinción del condominio.

**SEGUNDO.-** Recurso por infracción procesal interpuesto en nombre de Empresa S.L.

De los tres motivos que se contienen en el recurso, sólo han sido admitidos el primero y el segundo que se refieren a la falta de exhaustividad y de motivación de la sentencia impugnada que, en consecuencia, habría incurrido en vulneración de lo dispuesto por el artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) .

El recurso se estima por cuanto, además de dejar de pronunciarse la sentencia sobre determinadas excepciones opuestas por dicha demandada en su escrito de contestación, viene a declarar la nulidad del negocio jurídico de permuta celebrado entre doña C. e hijas doña M. P. y doña A. con la mercantil recurrente sin razonar por qué la simulación que se atribuye al negocio de transmisión a éstas por los codemandados del 50%, que les correspondía en la copropiedad existente sobre la finca registral nº NUM001, se proyecta sobre la transmisión que las mismas efectuaron a la ahora recurrente mediante contrato de permuta, ya que la simulación afectaría a las partes que dan lugar a un negocio inexistente, con las consecuencias jurídicas que para ellas pueda comportar frente a terceros perjudicados, y ni siquiera se ha hecho referencia alguna a la existencia de una confabulación con la ahora recurrente imputándole una actuación de mala fe, lo que ni siquiera se alega de modo expreso en la demanda.

Ello integra sin duda una falta de motivación con infracción de lo dispuesto por el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que incluso tiene trascendencia constitucional en tanto que la motivación de las resoluciones judiciales viene exigida por el artículo 120 de la Constitución Española (RCL 1978, 2836) .

La sentencia de esta Sala de 16 abril 2007 (RJ 2007, 3552) afirma que la exigencia de motivación «tiene una finalidad de garantía relacionada con el designio de que puedan conocerse, tanto por las partes interesadas como por los integrantes del llamado sistema jurídico interno y por la sociedad, las razones que han llevado al órgano jurisdiccional a dictar su resolución y de que pueda hacerse uso por los legitimados por el ordenamiento jurídico de los medios de impugnación establecidos; y se relaciona con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24CE, como derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta a las pretensiones planteadas fundada en Derecho y que no pueda ser calificada de arbitraria o irrazonable (SSTS, entre otras, de 6 de noviembre de 2006 (RJ 2006, 9426), 1 de diciembre de 2006 (RJ 2006, 8158) y 31 de enero de 2007)».

**TERCERO.-**

Efectos de la admisión del recurso.

La estimación del anterior recurso conlleva la anulación de la sentencia impugnada y, constando ante esta Sala los elementos suficientes para abordar el fondo de la cuestión planteada, resolver sobre la misma según lo establecido en la regla 7ª de la Disposición Final Decimosexta de la (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) Ley de Enjuiciamiento Civil, teniendo en cuenta lo que se hubiere alegado como fundamento de los recursos de casación interpuestos, en los cuales todos los recurrentes -demandados- coinciden en mantener la validez de los negocios jurídicos sobre extinción de comunidad y permuta celebrados en fecha 24 de enero de 2006.

**CUARTO.-** La cuestión de fondo planteada en la demanda.

La cuestión litigiosa arranca del convenio celebrado con fecha 24 de marzo de 1998 entre los demandados don E. y doña G., por un lado, y el demandante don L., por otro, elevado a escritura pública con fecha 10 de octubre de 2002, según lo ordenado en sentencia dictada en el proceso seguido entre las partes ante el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Almería, bajo el número 284/2002. En la estipulación novena de dicho convenio se establecía que “si D. E. y doña G. vendieran su 50% [sobre el inmueble registral nº NUM000 del Registro de la Propiedad nº 2 de Almería] a persona distinta de D. L., excluidos el resto de copropietarios, y estos no hicieran uso de su derecho de retracto de comuneros, le notificarán fehacientemente a D. L., el precio, pactos y condiciones de la venta, teniendo el Sr. L. un plazo de quince días, para en igualdad de precio y condiciones comprar el cincuenta por ciento pro indiviso de D. E. y Dª G.”.

Sostiene el demandante don L. que la extinción del condominio existente sobre el inmueble no se produjo en realidad y la única finalidad de aparentar tal negocio era poder transmitir don E. y doña G. a Empresa S.L. su participación del 50% sin respetar el pacto contraído con el demandante.

Aceptando que tal negocio jurídico de extinción de la comunidad resulta inexistente, por simulado, en tanto que su finalidad no era extinguir el condominio atribuyendo la propiedad únicamente a una de las partes en la comunidad como sería lo propio, sino facilitar la transmisión del inmueble a un tercero, de tal circunstancia no puede extraerse la nulidad por simulación del negocio jurídico celebrado con Empresa, pues se trataba de un negocio existente y querido por las partes, y no pueden aplicarse al mismo las consecuencias de la simulación del anterior negocio de extinción de la comunidad cuando ni siquiera se alega -y mucho menos se acredita- la participación de Empresa S.L. en tal confabulación.

En realidad la situación creada al afirmar la nulidad por simulación del negocio por el que se extinguió el condominio es la equivalente a la venta por don E. y doña G. de su participación del 50% en la propiedad del inmueble sin respetar el derecho de adquisición preferente concedido al demandante, utilizando para ello formalmente la exclusiva intervención de sus condóminos; lo que, con independencia de las consecuencias que pudiera tener en el ámbito puramente obligacional, no puede oponerse a un tercero de buena fe como en este caso es Empresa S.L., como sucede, para el caso de la rescisión de los contratos -entre cuyos supuestos se comprende la de los efectuados en fraude de acreedores- cuando las cosas objeto del contrato se encuentran en poder de un tercero cuya mala fe no se ha acreditado (por todas, la sentencia de esta Sala núm. 293/2010, de 24 mayo (RJ 2010, 3712), que aplica el artículo 1295.2 del Código Civil (LEG 1889, 27)).

En definitiva, producida la transmisión por cada uno de los condóminos de la parte que les pertenecía en la comunidad, no cabe apreciar la nulidad de dicha transmisión, pues no es ése el efecto que ha de atribuirse a la enajenación efectuada a un tercero incumpliendo un derecho de adquisición preferente concedido a otro -con efectos puramente obligacionales entre las partes- sin perjuicio de que, en su caso, acreditada la mala fe con la que actuó dicho tercero, pudiera ejercerse, incluso frente a él, tal derecho de adquisición preferente.

**QUINTO.-** No ha lugar a especial declaración sobre costas causadas por los recursos que se estiman (artículo 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892)). Tampoco procede hacer especial declaración sobre las costas causadas en ambas instancias, pese a la desestimación de la demanda, en atención a las dudas de hecho y de derecho que plantea la cuestión debatida y que ha dado lugar a distintas soluciones en primera y en segunda instancia (artículo 394.2 y 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**

Que **DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS** haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de Empresa S.L., contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Almería (Sección 1ª) de fecha 21 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 80018), en Rollo de Apelación nº 126/09 dimanante de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de dicha ciudad con el nº 166/07 en virtud de demanda interpuesta por don L. contra la hoy recurrente y otros, la cual anulamos y, en su lugar, con estimación parcial

de la demanda, declaramos:

1º La vigencia del pacto incorporado a la cláusula novena del contrato privado de fecha 24 de marzo de 1998, elevado a público el día 10 de octubre de 2002.

2º La nulidad por simulación del negocio jurídico de extinción de la comunidad incorporado a la escritura de fecha 24 de enero de 2006.

Desestimamos el resto de las pretensiones de la parte demandante, sin especial declaración sobre las costas causadas por los recursos interpuestos ante esta Sala y las producidas en ambas instancias.



**Juzgado de 1ª Instancia. Auto de 16 de diciembre de 2012. Hipoteca. Ejecución. Al ser el valor de tasación de la finca muy superior al importe del préstamo y a la suma por la que se despachó la ejecución por principal, la adjudicación de la finca implica el pago de la totalidad de la deuda por no haber justificación para que lo firme por una suma menor –50% del valor de tasación–.**

En la ciudad de Terrassa, a dieciséis de octubre de dos mil doce.

## HECHOS

PRIMERO.- Por escrito presentado en fecha 6 de junio de 2012 por la procuradora Sra. Daví Freixa en representación de D. E. y Dª. B. se formuló oposición a la ejecución despachada por Auto de fecha 17 de mayo, bajo nº de autos 426/2012 A, alegando la existencia de abuso de derecho prohibido por el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (RCL 1985, 1578 y 2635), y enriquecimiento injusto de la ejecutante, por pretender la ejecución por cantidades que ya han sido satisfechas realmente mediante la previa adjudicación en pago de la finca hipotecada. Invocando la jurisprudencia que detallaba en su escrito.

La oposición fue impugnada de contrario, alegando que no se fundamentaba en ninguno de los motivos tasados por el art. 556 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892), y la inexistencia de abuso de derecho, por haberse aplicado correctamente las previsiones legales en la subasta, adjudicación y despacho de la ejecución. Lo que a la vez excluye la posibilidad de un enriquecimiento injusto por la ejecutante.

No se celebró vista, al no haberla considerado necesaria las partes.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

### PRIMERO.-

Previamente a resolver sobre la cuestión de fondo planteada, debe advertirse que si bien es cierto que la oposición de la ejecutada debe encontrar encaje en alguno de los supuestos que tienen cabida en el art. 556 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892), también lo es que en otros lugares de la propia LEC se regulan causas de inexistencia de la acción ejecutiva (que es, en síntesis, la razón de ser de cualquier oposición de fondo a la ejecución), y ello debe ser puesto de manifiesto en el trámite procesal previsto para poner fin a la ejecución, en caso de inexistencia de alguno de sus requisitos esenciales, esto es, acción y título ejecutivos.

Pero en todo caso, las posibilidades de ejercicio del derecho de alegación de la ejecutado no pueden ser interpretadas restrictivamente, por imponerle así como es de sobra conocido, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, máxime cuando la presente ejecución deriva de una ejecución hipotecaria en la que el ejecutado no ha dispuesto de oportunidad procesal para alegar sobre la existencia de acción ejecutiva, al restringirse sus posibilidades de oposición a la mera incorrección de los requisitos formales para aquella.

Más recientemente, la reforma operada en el artículo 579 LEC viene a reforzar el derecho de defensa del ejecutado deudor hipotecario, clarificando que sólo puede procederse contra la totalidad del patrimonio deudor previo despacho de la ejecución con todas las garantías, y no como parecía prever la redacción anterior, sin oportunidad de oposición y alegación por la ejecutada. De donde debe concluirse que el inicio de la ejecución mediante el apremio del bien hipotecado (único objeto de la ejecución hipotecaria) no otorga ningún privilegio al ejecutante frente a su deudor, o a otros acreedores de este, que deben someterse al procedimiento con arreglo a los principios de audiencia e igualdad esenciales en todo proceso civil.

En suma, a fin de evitar indefensión, las posibilidades de alegación y prueba de las partes deben ser proporcionadas al perjuicio que el proceso puede causar a cada parte, y en tal medida, alegando la ejecutada la inexistencia de acción ejecutiva por haber sido ya resarcida la actora mediante la adjudicación del inmueble hipotecado propiedad de la ejecutada, la cuestión planteada es la de la existencia de pago, y debe por tanto ser examinada.

SEGUNDO.- La cuestión de fondo que debe resolverse es si mediante la adjudicación del inmueble hipotecado ha de entenderse pagada la totalidad de la deuda de la que deriva la presente ejecución, o por el contrario, únicamente ha quedado extinguida en el valor nominal de adjudicación del inmueble, subsistiendo por el resto.

En el presente caso, la finca hipotecada se adjudicó a la actora por decreto de fecha 31 de marzo de 2011, firme, y por importe de 157.581,46 euros, correspondientes al 50% del valor de tasación. Y ello como consecuencia de que a la subasta celebrada en fecha 12 de julio de 2010 no acudieran postores. La responsabilidad por la que se despachó la ejecución hipotecaria ascendía a la cantidad de 261.482,74 euros de principal, incrementada en 78.444,82 euros presupuestados para

intereses y costas.

El título que sirve de base a la presente ejecución es la primera copia de la escritura de constitución de préstamo hipotecario de fecha 4 de septiembre de 2007, en cuyo expositivo se limitaba la responsabilidad hipotecaria en garantía del capital prestado a 250.000 euros, y se tasaba la finca (cláusula de garantía III) a los únicos efectos de subasta, en la cantidad de 315.162,92 euros. Se hacía constar expresamente que tal valor no era reconocimiento de precio de mercado.

Sentado lo cual, debe examinarse la naturaleza de la institución de la adjudicación en pago en el proceso de ejecución judicial, y seguidamente, la trascendencia de la conducta de ambas partes en la contratación, incluyendo la constitución de la garantía hipotecaria, y el proceder de la acreedora en el ejercicio de las opciones o posibilidades procesales que a la misma concede la Ley, para determinar si a la luz de la legislación vigente en el momento de producirse la adjudicación puede considerarse satisfecha la responsabilidad por la que se ejecuta, o por el contrario, debe estimarse subsistente, en todo o en parte.

**TERCERO.-** La adjudicación de bienes al ejecutante en el proceso es la forma de apremio consistente en la entrega al ejecutante de los bienes afectos a la ejecución (ya sea mediante embargo, o constitución de garantía real sobre los mismos) por un valor cierto o por la totalidad de la responsabilidad objeto de la ejecución. Históricamente, y en la legislación vigente, esta forma de apremio es subsidiaria de la subasta, porque sólo puede producirse si aquélla ha fracasado, por falta de postores, o por falta de postura admisible. Y se diferencia de la adjudicación para pago porque mediante ésta se entrega el bien al ejecutante no para que lo adquiera en propiedad, sino para que se cobre con su producto, sin que aquél salga del patrimonio responsable.

Las raíces de esta institución son tanto históricas como puramente económicas. Pues es claro que si se opta por un procedimiento de apremio destinado a convertir en medio de pago los bienes del patrimonio responsable, una vez ofrecidos al mercado dichos bienes mediante cualquier forma de subasta, si no se formula postura admisible, debe preverse el destino de los bienes, y éste sólo puede ser la entrega al acreedor, o la liberación de los mismos.

Es precisamente la necesidad de regular este fenómeno el que conduce a establecer unas normas que convierten a un bien que aparentemente carece de valor de cambio en medio de pago, predeterminando su valor, de manera que el ejecutante pueda ajustar su conducta a tal seguridad. Lo que a su vez tiene una fuerte relevancia para el desarrollo de la ejecución.

Para conocer no obstante los orígenes de la concreta regulación actual, es necesario considerar que el procedimiento de apremio que hoy conocemos procede en esencia de la elaboración medieval de conceptos procedentes del derecho romano tardío, en el que la ejecución consistía esencialmente en poner al acreedor en posesión de los bienes de su deudor para hacerse pago con su producto, o en último extremo, con ellos, pero siempre previniendo sus posibles abusos, mediante la prohibición o atenuación de la llamada *lex commissoria*, esto es, la facultad del acreedor para hacer suyos los bienes dados en garantía por su deudor, peligrosamente cercana a la autotutela. Y puede por ello pensarse que la obsesión del legislador desde tiempos de Constantino para evitar que el acreedor se hiciera dueño de los bienes de su deudor ha determinado en gran medida la estructura de nuestro proceso de ejecución, en cuanto a la necesaria intervención del Poder Judicial independiente para operar la transmisión de los bienes del patrimonio responsable a los de su acreedor. No es tampoco casual que mantenga su vigencia el artículo 1.859 del Código Civil (LEG 1889, 27), que sólo puede comprenderse desde esta perspectiva.

Es de origen medieval la equiparación de la subasta judicial a la compraventa civil, que ha subsistido en nuestro ordenamiento jurídico y jurisprudencia hasta la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento del año 2.000, y que precisamente ha motivado que la adjudicación al ejecutante se considerase incorrectamente una especie de dación en pago de deudas, que es necesario regular desde la perspectiva de evitar el despojo del deudor con el correlativo enriquecimiento sin causa del acreedor, y destrucción incluso de la capacidad económica del deudor.

Y es en este contexto en el que se establece como regla general, invariable, que la adjudicación de los bienes nunca pueda producirse por valor inferior a la mitad de su justo precio, aplicando a las enajenaciones judiciales la norma de la prohibición de la lesión enorme o enormísima, que en el derecho privado se traduce en la facultad de rescisión del contrato, y en el derecho procesal, en la imposibilidad de adjudicación de los bienes por importe inferior al 50% del valor de tasación. Este 50% no sólo es un referente simbólico de la justicia de la enajenación, sino que matemáticamente garantiza que en caso de existir error en la valoración del bien, este será un error mínimo, pues se referirá a la media, y no a un valor extremo. Debe notarse que a falta de otros elementos de juicio, como pueden ser tasaciones actualizadas o la concurrencia de diversos postores independientes que valoren mediante sus pujas el bien, este criterio matemático es el único del que dispondrá el juzgador para adjudicar el bien al ejecutante.

Así, en la teoría de los glosadores (que pasaría a las Partidas de Alfonso X, con las consecuencias que para nuestra legislación futura es conocido que tuvo tal texto) el ejecutante recibe un poder sobre el patrimonio responsable análogo al de un acreedor pignoraticio, y como tal, (y actuando con la diligencia de un buen padre de familia, o por sustitución del

deudor diligente, como afirmará después la doctrina) para obtener su satisfacción solicitando del juez el acto de transmisión de los bienes. Llegado el momento de no encontrar adquirente, el ejecutante podía pedir al juez que le entregase estos proquantitate certa (en cuyo caso, la transmisión se trataba como una compraventa a todos los efectos) o *pro toto debito*, en cuyo caso se producía la inmediata extinción de la acción ejecutiva, por pago. Parece que los glosadores preferían esta forma de terminación del proceso, por simple y definitiva. Y que nuestro legislador del año 2.000, en cambio, no se decidió claramente por uno u otro concepto de adjudicación, al contemplar sin una preferencia clara ambas posibilidades, significativamente en los artículos 670 y 671 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892). Situación que al menos se ha clarificado (aunque sin resolver todas las dudas interpretativas) con la reforma operada por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio (RCL 2011, 1309 y 1356).

Debe notarse, llegados a este punto, que en ningún caso la adjudicación de bienes en pago es una obligación para el acreedor. Simplemente, y en expresión paradigmática de lo que se considera una carga en el proceso, el acreedor se enfrenta a la posibilidad de hacerse pago con los bienes que se ha logrado localizar, o perder toda posibilidad de cobrar, si no aparecen más bienes o el deudor llega a mejor fortuna, porque la adjudicación siempre es el último recurso en el desarrollo del proceso de apremio. Y el Estado incentiva que el proceso de ejecución que se revela agotado concluya, por razones al menos de eficiencia, y aunque ello suponga el sacrificio parcial del ejecutante.

Durante el período de la codificación aparece el embargo como institución desligada de la antigua toma de prendas, pero es fácil reconocer en el mismo sus orígenes. Ahora es el Estado el que toma el control de los bienes, y los va a enajenar en el ejercicio de su monopolio jurisdiccional. El art. 986 de la LEC de 1855 previó que si no había postores en la subasta, quedaba al arbitrio del actor pedir nueva subasta, previa retasa por peritos, o la adjudicación por dos terceras partes del valor de los bienes. Si el acreedor no expresaba un valor de adjudicación, ésta se entendía *pro toto debito*. Por lejano que parezca este precepto en el tiempo, en esencia se transmitió a la LEC de 1881 (LEG 1881, 1), y ha estado en vigor hasta el año 2001.

Con la legislación hipotecaria (Decreto de 5 de febrero de 1869, y Ley de 2 de diciembre de 1872) se introduce la llamada posesión interina de la finca, o entrega de la finca en administración al acreedor para que se hiciera pago con sus frutos, ello dentro de un contexto de monopolio del Banco Hipotecario, que podía acudir a la ejecución sin provocar el vencimiento anticipado de la deuda, evitando así arruinar a sus deudores y cargarse de inmuebles improductivos. Eso sí, debe notarse que entonces, con mayor sentido económico, se hipotecaban fincas dedicadas al cultivo, y no viviendas terminadas o en construcción.

Posteriormente hizo su aparición la institución de la cesión del remate, que aun cuando se justificaba como un incentivo para la concurrencia de los postores a las subastas, se convirtió en una cobertura de fraudes de tal trascendencia que hubo de eliminarse por la Ley 10/1.992, de 30 de abril (RCL 1992, 1027) (norma que, por cierto, finalmente equiparó la regulación de la subasta en ejecución hipotecaria a la general de los arts. 1.511 a 1.519 de la LEC de 1881). Aunque, en cuanto privilegio útil, pervivió únicamente a favor del propio ejecutante (convertido así de hecho en intermediario en la enajenación), que en el presente puede utilizarla para ceder no sólo el remate, sino la adjudicación. Este privilegio nada despreciable de hecho viene a convertir la convocatoria de la subasta en un mero trámite ritual, pues el adjudicatario puede utilizar la vía privilegiada para hacerse con el bien por un precio menor que el que alcanzaría en subasta, y posteriormente revenderlo sin pagar siquiera impuestos, y como si se hubiera operado una sola transmisión, privando al deudor de la posibilidad de conocer el beneficio real obtenido por su ejecutante, que además, formalmente conserva acción ejecutiva para reclamar el resto de la deuda.

Y ello pese a que la intervención directa del ejecutante en la subasta tradicionalmente tuvo por sentido el de permitirle pujar para elevar el valor de los bienes (en interés de acreedor y deudor) y prevenir conductas colusivas de terceros, para hacerse con los bienes por un precio vil, defraudando al acreedor. La regulación de la LEC vigente, si no es interpretada correctamente, puede convertir al acreedor en dueño absoluto de la enajenación de los bienes de su deudor, quien queda a merced de aquél tanto en lo relativo a la valoración de la enajenación, como en lo tocante a la subsistencia de la deuda. Y ello supone un desequilibrio que debe ser cuidadosamente evitado por el órgano jurisdiccional, so pena de retrotraer los efectos económicos de la ejecución del siglo XXI a épocas de la menor garantía de los derechos en juego.

En fin, consideramos indispensable la anterior exposición, que sólo ha tratado de condensar los aspectos esenciales de la evolución histórica de la adjudicación en pago, para disponer de elementos interpretativos suficientes para dar respuesta a la cuestión objeto de litigio, pues, en primer término, creemos que debe apreciarse cómo la adjudicación de bienes en el proceso de apremio no es una dación en pago, ni un mecanismo de valoración de los bienes (lo que es función de la tasación seguida de la subasta), sino un acto procesal del juez o del secretario, de enajenación forzosa, reglado, y cuya finalidad última es concluir el procedimiento cuando no existe más alternativa para el ejecutante que recibir dichos bienes o perder la oportunidad de un mínimo resarcimiento.

Y además, nos parece de relevancia constatar cómo pese a la tradicional consideración del proceso de ejecución español como un auténtico “paraíso del deudor”, la evolución legislativa para contrarrestar tan poco deseable calificación

ha conducido de hecho a la atribución al acreedor ejecutante de un conjunto de mecanismos que generan un fuerte desequilibrio a su favor en cuanto a la realización de los bienes objeto de apremio, y que por ello exigen una interpretación cuidadosa para evitar un perjuicio desproporcionado y no querido por la ley sobre el ejecutado, mediante la ponderación de los efectos económicos de la conducta del ejecutante en el ejercicio de sus posibilidades procesales.

**CUARTO.-** La conducta procesal del acreedor debe examinarse para detectar mala fe, abuso de derecho o fraude al deudor, y para ello, son significativos diversos elementos, y especialmente y a título de ejemplo, la opción por la forma de apremio más gravosa para el deudor, sin correlativo beneficio para el acreedor; la realización de maniobras para dificultar la participación en la subasta o controlar el precio del remate, la utilización de la cesión del remate o adjudicación para eludir la aplicación de los mínimos legales de adjudicación, o la pasividad ante las reclamaciones de la ejecutada para utilizar los mecanismos de enervación de la subasta que la LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) pone a disposición de ciertos deudores.

En el presente caso no se advierten indicios de maniobras como las expresadas, pero debe analizarse si en el ejercicio de las opciones procesales por el acreedor ha existido un perjuicio para la ejecutada que deba ser compensado, o determine la inexigibilidad por el ejecutante de toda o parte de su pretensión.

Si bien la conducta de la ejecutante es formalmente correcta, en el momento de exigir el cumplimiento de las obligaciones por su deudor, y acudir a los Tribunales en tutela de su derecho, pudo elegir no anticipar el vencimiento y acudir a la adjudicación para pago, evitando que el bien saliera a subasta en el peor momento económico. También pudo acudir a formas alternativas de apremio (arts. 676, 640 y 641 LEC), o al menos haberlas propuesto o justificado su improcedencia.

Aunque esta opción no puede por sí sola valorarse como un deseo de facilitar el despojo del deudor, es claro que el derecho de opción que tiene el acreedor (como todos los derechos: art. 7 del Código Civil (LEG 1889, 27)) debe ejercitarse con arreglo a la buena fe, pues en el presente momento económico y social no cabe reconocer al acreedor la facultad de tomar decisiones susceptibles de causar perjuicios económicos a otros sujetos atendiendo únicamente a su interés inmediato, sin asumir las consecuencias que ello pueda tener para todos los interesados.

Más concretamente, si el acreedor opta unilateralmente por la solución formalmente más sencilla de acudir a la ejecución hipotecaria en la forma y en el momento en que lo hace, no puede cargar todas las consecuencias de ello sobre el deudor, cuya posición hubiera sido más favorable (tanto para él, como a la larga para el pago de la deuda) si se hubiera retrasado la salida a subasta del inmueble, o se hubiera evitado mediante el recurso a otra forma de apremio, capaz también de satisfacer la responsabilidad.

En este sentido, la facultad de vencimiento anticipado debe ejercitarse responsablemente, pues si bien es cierto que el acreedor tiene derecho a la devolución del préstamo más los intereses, también lo es que ello se pactó para que ocurriera a lo largo de un extenso período de tiempo, y que si el deudor (respecto del que no existen indicios de dolo al incurrir en insolvencia) no puede pagar los plazos, es evidente que menos aún puede hacer frente a la totalidad de la deuda pendiente de una sola vez, y en un momento en el que existe crisis generalizada y es notorio que los inmuebles dados en garantía han perdido valor.

El acreedor puede alegar que el cambio de circunstancias económicas no puede perjudicarlo en mayor medida que al deudor, quien en el momento de constituir la garantía hipotecaria asumía el riesgo de pérdida de valor de la misma. Pero es notorio que en el momento de constituir dicha garantía las condiciones del préstamo son las que determina la entidad de crédito, que fija elementos como los tipos de interés moratorio y las condiciones del aplazamiento de la devolución, y ello en cuanto profesional experto en el tráfico crediticio, con una información y capacidad de análisis de la misma que no están al alcance del prestatario. Por lo que al prestar en las condiciones en las que lo hizo debe asumir los riesgos derivados de ello, cuando para un profesional del sector era predicable que en el caso de un incumplimiento no voluntario, dada la evolución del sector inmobiliario, era evidente que el cumplimiento total devendría imposible.

Es muy significativo que al fijar el tipo de la subasta en la escritura se mencionase expresamente que ello no era un reconocimiento del valor de mercado del inmueble. Ello revela bien que las partes tenían consciencia de que el valor de tasación era diferente del valor real, y pese a ello la acreedora admitía la garantía, o bien que asumían al menos que en caso de existir la subasta, ya se hubiera apreciado o depreciado el bien, su valor se mantendría en todo caso.

En suma, debe concluirse que en la imposibilidad del deudor de hacer frente a la responsabilidad objeto de la ejecución no sólo han influido factores atribuibles al mismo, o al contexto económico del momento, sino también de manera relevante la propia conducta del acreedor. Lo cual debe traducirse en una mínima necesidad de compartir los efectos perjudiciales de ello, es decir, la correspondiente responsabilidad.

**QUINTO.-** Por último, debe analizarse el estado de la regulación procesal en el momento de producirse la ejecución

hipotecaria (por cierto, modificada después de producirse aquélla) habida cuenta que este poseyente no considera su interpretación tan evidente como puede aparentar. En concreto, en lo relativo a la integración de los preceptos que regulan la adjudicación en pago, esto es, los artículos 670 y 671 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892).

El artículo 670.2 regula el supuesto en el que el ejecutante, que puede acudir como postor, resulta rematante de la subasta, y expresamente preveía que en caso de existir diferencia entre lo que se le deba y el valor resultante (70% del valor de salida a subasta) el ejecutante deberá consignar la diferencia.

El artículo 670.4 preveía que si la mejor postura fuera inferior a dicho 70%, el ejecutante, si el deudor no presenta un mejor postor, podrá pedir la adjudicación del inmueble “por el 70 por ciento de dicho valor (de tasación) o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, siempre que esta cantidad sea superior a la mejor postura”. Y seguidamente establece un mecanismo que deja al Tribunal un margen para apreciar la justicia de la adjudicación por cantidad inferior al 50% del valor de tasación.

El artículo 671, finalmente, establecía que “si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por el 50 por ciento de su valor de tasación, o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos”.

De la anterior regulación resulta un efecto que no puede interpretarse sistemáticamente en perjuicio del deudor: la LEC parece considerar que el valor del bien es diferente en función de que se solicite su adjudicación cuando el ejecutante participe en la subasta, respecto de cuando no lo haga. Es decir, actúe como licitador (valor mínimo de adjudicación en el 70%) o no (entonces, el valor es del 50%). Tal norma puede tener sentido en conexión con la circunstancia de que no existieran postores, pero nunca puede interpretarse en el sentido de dejar al arbitrio del acreedor la determinación unilateral del valor de un inmueble respecto del que ya existe una tasación asumida por ambas partes.

Es decir, la actitud del ejecutante no puede alterar el valor real, objetivo, del bien con el que se va a hacer pago de la responsabilidad. Ello sería tanto como admitir una indeseable fisura en la tradicional prohibición del pacto comisorio, que late en el trasfondo de todos los derechos reales de garantía, y en la regulación histórica de la propia adjudicación en pago. El ejecutante, al solicitar la adjudicación del inmueble por el 50% del valor de tasación, debió ofrecer alguna razón que justificase su valoración, en lugar de haber optado por el 70% o la totalidad de la deuda, previstas también en la Ley. Ello es indicativo de que ha actuado guiado exclusivamente por su intención de obtener el máximo beneficio también con ocasión del incumplimiento contractual y ejecución forzosa, obviando cualquier consideración que pudiera favorecer al deudor.

Cuestión añadida es que, aun cuando efectivamente la LEC permitía que el acreedor se adjudicase el bien por el 50% del valor de tasación, o por el de toda la deuda, no precisaba quién debía realizar la opción. Generalmente se da por sentado que ello es facultad del acreedor, pero bien mirado, en tal caso la opción es absurda, porque produce el efecto de cooperar al despojo del ejecutado: el acreedor, guiado exclusivamente por su interés en maximizar beneficio, sólo optará por la adjudicación *pro toto debito* cuando el valor del bien sea realmente superior a lo debido, incurriendo por el exceso en un cierto (pero indetectable) enriquecimiento sin causa. Y todo ello, nuevamente en función de que el propio acreedor haya optado por comparecer en la subasta, o no, teniendo entonces la posibilidad de reducir el valor del bien a hasta dicho 50%.

Ello obliga a concluir que o bien la norma es absurda, y carente de sentido, o bien la opción no le corresponde precisamente al acreedor. Ni tampoco, por la misma razón, al deudor. Nada impide considerar que la norma va dirigida, como todas las normas del proceso de ejecución, que son de carácter necesario, al Tribunal, y a falta de mención expresa, al Juez, que en cuanto ejerce la función jurisdiccional debe decidir en qué cuantía se ha extinguido la responsabilidad, y en cuándo debe considerarse subsistente.

Tal conclusión además se refuerza aplicando los criterios interpretativos esenciales que impone el artículo 3 del Código Civil (LEG 1889, 27), también dirigido inequívocamente al juzgador, y que prevé: “1.- Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas. 2.- La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita.”

En definitiva, la ejecutante promovió la ejecución hipotecaria existiendo una tasación y valoración del bien a efectos de subasta asumida por ambas partes en la escritura de constitución de la garantía hipotecaria, siendo claro que el ejecutante, en cuanto profesional del crédito, podía y debía prever los efectos del sobreendeudamiento de los ciudadanos al que contribuyó concediendo un préstamo que sus deudores no podrían devolver si el inmueble perdía valor, como ocurrió y no era imposible de prever a la actora. Y además, dicha parte optó libremente por acudir a la ejecución sin consideración hacia los efectos que para el deudor tendría la salida a subasta del inmueble que se adjudicó en pago en aquel preciso momento, la ejecutante debe participar de las consecuencias del impago e insolvencia del deudor, tal y como permite el ordenamiento

jurídico, y en particular, la regulación de la adjudicación en pago por la LEC interpretada con arreglo a los criterios sentados por el art. 3 del Código Civil.

Más detalladamente, por cuanto que:

1º.- La literalidad de los arts. 670 y 671 LEC prevé la adjudicación de los bienes por toda la deuda, sin expresar que la opción corresponda exclusivamente al acreedor, y permitiendo considerar que en realidad corresponde al juez. Lo que le atribuye un margen de decisión de cierta discrecionalidad (que no arbitrariedad).

2º.- El contexto de dichas normas no es al respecto contradictorio: prevé una capacidad de opción del acreedor, pero no permite que sus facultades de atribución de valor del bien sean exclusivas y unilaterales, pues contiene mecanismos de equilibrio y control y, en última instancia, la necesidad de que el remate o la adjudicación sean aprobadas (palabra que no puede quedar vacía de contenido) y revisadas, y en última instancia, se decida por el juez el valor por el que se extingue la responsabilidad mediante la adjudicación. Adjudicación que es un acto procesal, dictado previa ponderación de cada supuesto de hecho, y por tanto, no un acto unilateral de parte.

3º.- Los antecedentes históricos y legislativos contienen una regulación garantista del deudor, cuya primera finalidad es evitar el despojo, y ello desde los orígenes del procedimiento de apremio, en el que se sitúa al acreedor ejecutante en una posición similar a la del acreedor pignoraticio, pero siempre evitando la existencia de un pacto comisorio, y a la vez, imponiendo valores mínimos de adjudicación. Nunca se ha dejado al acreedor la disposición absoluta sobre el valor de adjudicación, igual que nunca se ha impuesto una adjudicación forzosa de los bienes, obligando a éste a admitirlos en pago.

4º.- La realidad social del momento actual no permite una interpretación que culpabilice del impago exclusivamente al deudor, y haga pechar al mismo con todas las consecuencias de la pérdida de valor de la finca dada en garantía, cuando tanto el exceso de valor de la misma como su pérdida actual van ligados a la evolución del mercado inmobiliario, evolución a la que no fue ajena la conducta de la entidad demandante, a quien en todo caso le era exigible conocer y prevenir mínimamente los efectos de la concesión de créditos en las condiciones en las que se hizo.

Hacemos nuestra la extensa fundamentación contenida en el auto de 10 de enero de 2012 dictado por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Torrejón de Ardoz (antiguo Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 5), invocado por la actora, acerca de la realidad social y económica, especificando aspectos concretos pese a su notoriedad, y la abundante producción de regulación tendente a hacer frente a lo que puede considerarse una situación de excepción, susceptible no obstante de empeoramiento. A ello puede añadirse que es precisamente tal situación el principal motivo de las reformas operadas por el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio (RCL 2011, 1309 y 1356), y por la Ley 37/2011, de 10 de octubre (RCL 2011, 1846), para paliar los efectos destructivos que la ejecución hipotecaria venía produciendo sobre la subsistencia de las personas implicadas en ellas en calidad de deudores. Reformas que no eran aplicables al presente supuesto, al haberse acordado la adjudicación con arreglo a las normas entonces vigentes.

5º.- La finalidad de las normas de la ejecución forzosa es procurar la satisfacción del derecho del ejecutante, pero ello siempre con respeto de los derechos del ejecutado, y evitando a toda costa el despojo de sus bienes por un precio vil, y en último término, su destrucción económica. Tanto por razones de humanidad, como por la evidencia de que sólo si el deudor mejora económicamente el acreedor podrá ver resarcido su crédito, aun a largo plazo. La única alternativa a esta interpretación es la brutal y arcaica costumbre romana de entregar al deudor insolvente como esclavo a su acreedor, para que con su trabajo hiciera pago de lo debido (o, en caso de pluralidad de acreedores, la legendaria partes secanto del deudor, que haría innecesario lo que hoy conocemos como derecho concursal). Supuesto que no es siquiera imaginable en nuestra sociedad, y cuya proscripción en cualquiera de sus formas atenuadas es precisamente la razón de ser del derecho de ejecución.

6º.- Por último, la equidad debe ponderarse buscando el equilibrio en los beneficios y los perjuicios causados a cada parte por sus respectivas conductas, cuando ambas partes han actuado con similar falta de cuidado: al menos, con escasa pericia la acreedora, y con exceso de confianza la deudora. Y es notorio que las entidades de crédito, y en particular la acreedora, han recibido apoyo de la sociedad a través del Gobierno y otras instituciones para evitar las peores consecuencias de los impagos que las afectan, mientras que los deudores hipotecarios han padecido los efectos de la conducta de la acreedora, que no ha considerado acudir a formas de exigir su derecho que hubieran permitido al deudor conservar el inmueble o, al menos, obtener de éste un importe mayor.

**SEXTO.-** Todo lo anterior conduce a apreciar que, siendo el valor de tasación de la finca notablemente superior desde el inicio del cumplimiento del contrato a la cantidad prestada, y a la cantidad por la que se despachó la ejecución en concepto de principal, en el presente caso la adjudicación del inmueble debió serlo por toda la deuda, por no existir justificación para que lo fuera por importe menor, en tanto que dicha cantidad cierta podía suponer un enriquecimiento sin causa del acreedor, si como ha sido el caso, se pretende continuar la ejecución contra la totalidad del patrimonio de la ejecutada después de haber

obtenido del mismo un inmueble que las propias partes valoraron a efectos procesales en cantidad superior a la de la deuda.

Tal es la única solución posible en el presente momento procesal, pues así ha sido solicitado por la ejecutada, y la ejecutante (en cuyo patrimonio ingresó el bien) no ha aportado ningún elemento probatorio o indicio del valor real del inmueble, mediante nueva tasación o justificación de que éste fuera incluso inferior al 70% del de tasación, previsto por la LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) como depreciación general a falta de posturas en la subasta.

Ello no implica una declaración terminante de haber actuado la actora con abuso de derecho o mala fe procesal, conforme a los artículos 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (RCL 1985, 1578 y 2635) y 7 del Código Civil (LEG 1889, 27), pues ello exigiría la acreditación de un dolo específico e incluso una conducta procesal claramente tendente al expolio del ejecutado, cuestión que ya se ha examinado, sin haberse apreciado.

Para alcanzar la presente decisión basta con la concurrencia de responsabilidades en el impago, y la imposibilidad de conocer el valor real de la finca adjudicada, debido a la conducta de la propia actora, cuando ésta misma no obstante había admitido un valor del bien superior al de la deuda, aun a efectos de subasta exclusivamente, valor que no puede ignorarse, y quedar marginado en favor de un arbitrario poder de valoración unilateral que se pretende contenido en la Ley de Enjuiciamiento, convirtiendo al ejecutante en tasador y parte, obviando las facultades que la Ley confiere al juzgador en el momento de decidir sobre la extinción de la deuda o responsabilidad discutidas, y que por este motivo se atribuye históricamente la ejecución forzosa aun tribunal de justicia, y no al propio ejecutante o a cualquier órgano administrativo. Se asume en este sentido lo expresado en el fundamento primero, 6º, de la decisión contenida en el Auto de la Audiencia Provincial de Girona, Sección 2ª, de fecha 16 de septiembre de 2011 (AC 2011, 2172), que invocaba la ejecutada.

No obstante, el sentido del presente auto no debe considerarse una conclusión de carácter general o abstracto, aplicable de forma invariable en todo supuesto de ejecución general derivada de una ejecución hipotecaria, pues de haber desplegado la ejecutante una mínima actividad probatoria respecto de la depreciación del bien (desterrando cualquier sombra de enriquecimiento sin causa por su parte) o de la existencia de un eventual dolo en la conducta de los deudores, o más aún, respecto de la necesidad de acudir a la ejecución hipotecaria en el momento en que lo hizo por no existir solución más razonable desde el punto de vista económico, en lugar de pretender que esta ocurre de forma automática por un incumplimiento del deudor, la solución hubiera sido distinta, manteniendo la adjudicación por el valor acordado, o por el 70%, en función de los hechos acreditados debidamente por la parte con posibilidad para ello, que generalmente será la adjudicataria.

Sí es, en cambio, criterio de este poseyente que para la resolución de las controversias derivadas de la adjudicación en pago de bienes en el procedimiento de apremio, no basta con aplicar un criterio formalista del cumplimiento de la literalidad de la ley, sino que es preciso examinar si el valor de los bienes implicados y la conducta procesal de las partes son merecedoras de la aplicación de una u otra de las consecuencias que la ley prevé, y que distan mucho de ser inflexibles, según se ha fundamentado.

**SÉPTIMO.-** Dadas las importantes dudas de hecho y de derecho existentes respecto de la cuestión litigiosa en el momento de solicitarse el despacho de la ejecución, y de formularse la oposición, no ha lugar a imponer las costas de este incidente ni de la ejecución forzosa a ninguna de las partes, pues ni la una ni la otra pueden considerarse promovidas sin justificación razonable.

#### **PARTE DISPOSITIVA**

En atención a todo lo expuesto

ACUERDO: Estimar la oposición formulada por la representación de la ejecutada, y en consecuencia:

1º Declarar terminada la ejecución despachada por pago de la totalidad de la responsabilidad por la que se ejecutaba.

2º Sin especial condena al pago de las costas causadas por este incidente, ni por el despacho de la ejecución.

Notifíquese la presente resolución a las partes, indicando que contra la misma cabe interponer recurso de apelación sin efecto suspensivo, y llévase al libro correspondiente, dejando testimonio bastante en autos.

Así lo dispongo, mando y firmo. Doy fe.





---

# **TRABAJOS Y NOTAS DE COLABORACIÓN**

---



## **JORNADA.- LA EJECUCIÓN DIRECTA SOBRE BIENES HIPOTECADOS Y LAS SITUACIONES DE INSOLVENCIA**

Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. Delegación Territorial de Andalucía Occidental

Sevilla, veintidós de enero de dos mil trece.

### **LA EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL EN SITUACIONES DE INSOLVENCIA**

La incidencia que los tres últimos Reales Decretos-Leyes está teniendo en la práctica notarial de la venta extrajudicial como medio de realización de la hipoteca está provocando serias dudas, pese a que, como contrapartida, se ha superado significativamente la tacha de pretendida inconstitucionalidad por falta de regulación del procedimiento en normas con rango legal, aunque siga siendo ésta, una cuestión pendiente de una solución mas firme.

Querer proporcionar soluciones como respuesta a la excepcional situación económica que se está viviendo mediante propuestas aisladas, inconexas y que, entre su anuncio y su ulterior traducción normativa, son mutiladas o restringidas hasta resultar en la práctica manifiestamente inocuas no solo constituye una pésima técnica del legislador sino va a ser obligatorio un cambio de actitud en las personas e instituciones a las que corresponde su aplicación.

En el caso concreto de la actuación de Notarios y de Registradores a propósito del procedimiento extrajudicial y los segundos, también del procedimiento de ejecución judicial, obliga a integrar conductas detalladamente reguladas en la normativa hipotecaria con aspectos absolutamente novedosos dictados de forma general y, posiblemente, no suficientemente meditados.

La Exposición de Motivos del RDL 8/2011, de uno de julio se hace eco expreso de la crisis financiera internacional y de sus consecuencias en España, que plantea situaciones de especial dificultad para quienes contrajeron préstamos hipotecarios en los momentos de mayor valoración y se encuentran ahora en la imposibilidad de satisfacer sus obligaciones de pago. Esta situación, así reconocida en una norma de rango de Ley, le llevó entonces a la adopción de determinadas medidas para, entre otras cosas, “garantizar que las ejecuciones hipotecarias se realizan sin dar lugar a situaciones abusivas o de malbaratamiento de los bienes.”

Entre aquellas medidas se incluyó entonces la modificación del art. 669 LEC que fijó en el veinte por ciento del valor para subasta el importe a depositar para participar en ellas; la del 670 que fijó en el setenta por ciento del valor de tasación o en lo que se le debiera por todos los conceptos al acreedor siempre que supusiera al menos el 60 % del valor de tasación el mínimo por lo que el ejecutante pudiera pedir la adjudicación de la finca en caso de ausencia de postores por debajo del mínimo del setenta por ciento; y el 671 que establecía el sesenta por ciento del valor de tasación el importe mínimo por la que el acreedor podría pedir la adjudicación a falta de postores.

Siendo normas específicas para el procedimiento judicial de ejecución, surgieron muchas dudas sobre su aplicación a la venta extrajudicial que hizo necesarias determinadas aclaraciones en el ámbito de los Colegios Notariales para evitar hacer mucho mas gravosa para el deudor la venta extrajudicial que la ejecución judicial, -Comunicado de la Junta Directiva del Colegio Notarial de Cataluña sobre Ventas Extrajudiciales de 26 de Enero de 2012, como la Nota Informativa N°2/2012 del Colegio Notarial de Madrid, de 9 de Febrero de 2012, como la circular de Orden Interna de obligado cumplimiento 1/2012 de 25 de Febrero de 2012 del Consejo General del Notariado-.

En mi opinión las normas de carácter protector para los deudores que se dictan en el citado Decreto-Ley no pueden ser ignoradas por el Notario que esté realizando la venta extrajudicial pues el principio al que responden esas normas con rango de ley tiene identidad de razón con el que debe él observar en la aplicación de su regulación que es de rango reglamentario. Lo contrario sería tolerar el abuso de derecho en que incurriría la entidad ejecutante que arbitrariamente utiliza al Notario para dejar mas desprotegido al ejecutado de lo que tiene que considerarse un nivel mínimo de protección.

La Exposición de Motivos del RDL 6/2012 de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos empezaba refiriéndose a la profunda crisis que estaba atravesando España desde hace cuatro años que, entre otros efectos, estaba provocando la privación para un segmento de la población de su vivienda.

En ese marco, el art. 4 titulado “moderación de los intereses moratorios” establecía un tope del 2,5 % del capital pendiente del préstamo a sumar a los intereses remuneratorios como máximo por ese concepto y, en su artículo 12, contenía una

especial regulación para el procedimiento de ejecución extrajudicial que buscaba el máximo de coincidencia con la reforma que el anterior Decreto Ley había establecido para el procedimiento judicial, si bien su regulación legal solo comprende la ejecución de bienes hipotecados seguida contra la vivienda habitual del deudor, subsistiendo la regulación del Reglamento Hipotecario para todos los demás supuestos.

La Exposición de Motivos del último de los Decretos Leyes, el 27/2012, de 15 de noviembre con nuevas “medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios” recoge la suspensión de lanzamientos para quienes, en realidad, ya han dejado de ser deudores, y establece la forma de acreditación de las características de los colectivos a los que se aplica, refiriéndose ya indistintamente al Juez o al Notario encargado del procedimiento.

Será objeto de esta intervención algunas de las cuestiones que plantean estas normas en la actuación de los notarios pero sirva, de entrada, que el reconocimiento legal de una situación excepcional de crisis debe, como mínimo, condicionar la interpretación de las normas a todos los operadores buscando, dentro de las posibilidades de las leyes, las que tiendan a mejorar la posición de los deudores.

Las dudas sobre la constitucionalidad de la venta extrajudicial, junto al carácter reglado de la actuación del Notario y las características que son propias de éste, suponen un plus de dificultad en la extensión a éste de facultades o de medidas que, reclamadas o impuestas por la situación actual, se regulan pensando en la ejecución judicial.

### **1. Breve repaso sobre las dudas de constitucionalidad de la venta extrajudicial del bien hipotecado.**

Frente a las Sentencias de la Sala 3ª del TS favorables a la constitucionalidad de la venta extrajudicial ( 16 y 23 de octubre de 1995 y Auto de 4 de abril de 1995), la Sala 1ª se pronunció reiteradamente en contra a partir de su sentencia de 4 de mayo de 1998, reiterada después el 20 de abril de 1999, 13 de diciembre de 2005, 10 de octubre de 2007, 14 de julio de 2008 y 25 de mayo de 2009, al considerar en estas últimas que la reserva de ley no se cumple con la mera enunciación en un precepto, como el 129 LH párrafo segundo, vacío de contenido normativo.

Es verdad que se anuncia un cambio de criterio en esta última sentencia de 25 de mayo de 2009 que matiza la aplicación de esa doctrina legal a situaciones anteriores a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000.

Este “debilitamiento” de la doctrina de la Sala 1ª del TS se va acusando en la medida que el TC, aunque no ha tenido pronunciamiento expreso sobre la cuestión, ha tenido ocasión de hacerlo de pasada, sin formular tacha alguna de tal motivo, en sus sentencias de 6 de julio de 2006 y 12 de marzo de 2007.

Además, y teniendo en consideración las referencias y regulación que de algunos aspectos de la venta extrajudicial se están realizando en los últimos Decretos Leyes ya citados parece deba darse por periclitada esa doctrina del TS en su Sala 1ª en la medida que esa reserva de Ley propia de unas normas reguladoras de la venta extrajudicial están adquiriendo rango legal en aquellos aspectos que el legislador está considerando precedente.

Así, el RDL 27/2012, de 15 de noviembre de Medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, en su art. 2 relativo a la acreditación de las circunstancias para reclamar la aplicación de lo dispuesto en ella, se refiere alternativamente al “Juez o al notario encargado del procedimiento.” Esta referencia también figura de pasado en el inciso primero del art. 1 de ese mismo Decreto Ley.

Y el RDL 6/2012, de 9 de marzo sobre Medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, destina su Capítulo IV a lo que denomina “Procedimiento de ejecución” donde solo hay un artículo, el 12, que lleva por rúbrica, precisamente, el de “procedimiento de ejecución extrajudicial.”

Precisamente en él se hace referencia a la regulación contenida en el art. 129 de la Ley Hipotecaria y 234 a 236 del Reglamento para seguidamente ofrecer unas reglas especiales en los casos que el procedimiento se siga contra la vivienda habitual del deudor, no modificándose en los demás casos.

Estas últimas referencias ya no son, como se apuntaba por el TS, normas vacías que conducen de hecho a una deslegalización de la materia, porque entran con detalle en la realización de una única subasta, en la realización en la misma de posturas iguales o superiores al 70 por ciento del valor de tasación o en las consecuencias de realizarse por debajo de ese tope cuando se trata de vivienda habitual del deudor.

Con ello decae aún mas la base fundamental del argumento de las sentencias de la Sala 1ª del TS de falta de referencias legales o de insuficiencia de la mención.

Ello por si no fuera bastante la consideración sobre el origen del actual párrafo segundo del art. 129 LH.

Como se sabe, el Proyecto de Ley de la que fue luego la actual de Enjuiciamiento Civil suprimía el procedimiento extrajudicial hipotecario mediante la desaparición del párrafo segundo del art. 129 LH. Fue la enmienda transaccional que aceptaba la previa del grupo de Convergencia y Unió la que de modo expresa dio lugar a la redacción actual del precepto al afirmar que “Además, en la escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al artículo 1858 del Código Civil, para el caso de falta de cumplimiento de la obligación garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de Notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario.” Participo de los que opinan que no son muy diferentes la posición del Notario en la realización de la venta extrajudicial del bien hipotecado y la del Juez en la tramitación del procedimiento judicial de ejecución mientras no haya oposición por alguno de los motivos legalmente tasados, sin que las últimas reformas legales hayan hecho otra cosa sino fortalecer la posición de quienes se sitúan a favor de la plena vigencia y constitucionalidad de la normativa reguladora de la venta extrajudicial de bienes hipotecados.

Es claro que la situación actual obliga a una reflexión sobre la constitucionalidad de muchas de las normas del procedimiento de ejecución, y así se está poniendo de relieve no solo en la práctica judicial y en el ámbito doctrinal, también en la actitud del legislador, siquiera sea mediante normas excepcionales o de alcance muy limitado.

Y como se discute todo de nuevo se ha planteado en el TC cuestión de inconstitucionalidad promovida por un Juzgado de 1ª Instancia de Sabadell en relación con los artículos 579, 695 y 698 LEC en cuanto la cognición limitada de los procedimientos de ejecución pudiera atentar al derecho fundamental a la vivienda (art. 47 CE), a la tutela judicial efectiva del ejecutado hipotecario (art. 24 CE) en relación con el principio de igualdad procesal (art. 14 CE) y al principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE).

Por Auto 113/2011 de 19 de julio se ha inadmitido la cuestión planteada ratificando los criterios del TC recogidos a partir de su STC 41/1981, de 18 de diciembre dictada en sendos recursos de amparo contra el entonces procedimiento sumario de ejecución hipotecaria del art. 131 LH.

Es verdad que en el Auto expresa voto particular el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo pero básicamente para referirse a la necesidad de hacer una consideración expresa “de las muy especiales circunstancias que atraviesa la situación económica y financiera en España y en el resto del mundo y de cómo, al incidir determinadamente en el mercado hipotecario y en sus vicisitudes, informa la interpretación sistemática de la garantía hipotecaria como institución y su conformidad con los valores y principios regulados en la Constitución...”

Precisamente son estas últimas ideas las que puedan suscitar dudas mas fundadas a propósito de algunos aspectos de la venta extrajudicial del bien hipotecado que trataremos de recoger a continuación.

## **2. De la naturaleza de la venta extrajudicial, de la persona legitimada para vender y su subsistencia en el concurso.**

Si la venta extrajudicial es un pacto regulado para que un tercero propicie una venta extrajudicial o si es algo más, tradicional debate ya sobre la naturaleza del mismo, ha de ponerse en relación con la determinación con la de cual sea la raíz de la procedencia de la venta ulterior. Si ésta descansa sólo en un acto nuevo de voluntad del dueño de los bienes hipotecados que para eso confiere un poder más o menos irrevocable en el acto constitutivo de la hipoteca, la declaración del concurso de ese dueño debe llevar a plantearnos la extinción del poder, y, por tanto la imposibilidad de que se realice la venta en ejecución del pacto inicial.

La venta extrajudicial consiste en el cumplimiento de un pacto de realización de un derecho para el caso de incumplimiento donde las partes acuden a la intervención de un tercero, cuya conducta queda altamente reglada, para que éste, con observancia de todas las garantías pactadas y reguladas normativamente, constate y dirija la realización del bien, esencia del derecho de hipoteca, y con el producto obtenido de cumplimiento a lo que le es debido por la otra.

No hay cosa juzgada, ni venta por otro, ni en nombre de otro, sino ejercicio del pacto de realización contenido en el contrato inicial y que, para evitar la realización arbitraria del derecho o la figura del pacto comisorio, es objeto de regulación legal y reglamentaria que ha de ser objeto de cumplimiento por un tercero ajeno a las partes, el Notario, que actúa en el ejercicio de su función pública.

La exigencia de la regla 3ª del 234.1 RH, que se refiere a la necesidad de que en la escritura figure “la persona que en su día haya de otorgar la escritura de venta en representación del hipotecante. A tal efecto podrá designarse al propio acreedor”, obliga a preguntarse por el carácter de esa persona que otorgará la escritura de venta.

En particular, si es un apoderado del hipotecante y, en ese caso, si su poder se extingue con la declaración del concurso en aplicación del art. 1732 CC.

Es verdad que la norma se refiere literalmente a una representación del hipotecante mas, tal representación no puede tener por objeto la prestación del consentimiento para vender porque éste ya se ha conferido por el hipotecante cuando se constituyó la hipoteca.

Al mismo tiempo, admitir que fuera posible la revocación de esta representación que el deudor o hipotecante ha conferido dejaría sin efecto la garantía constituida y supondría un atentado al principio del art. 1257 CC.

En realidad, se trata mas bien, como afirmó la DGRN en su resolución de 26 de febrero de 2000, de evitar que la negativa del propietario a otorgar la escritura de venta impida la adjudicación de la finca en el procedimiento y sea necesario acudir solo para ese otorgamiento al juicio declarativo que corresponda.

No se trata de un poder, ni de una representación, sino del cumplimiento de una obligación de formalizar una transmisión que se hace sobre la base del consentimiento en su día prestado y del incumplimiento posterior, que da lugar al procedimiento de realización.

De ahí que alguna vieja resolución hablara de un poder irrevocable (2 de junio de 1914) que pasa a los herederos del acreedor designado si éste fallece (RDGRN de 6 de octubre de 1915 y STS de 30 de enero de 1999 o de que algún autor como LANZAS GALVACHE le asigne como único significado el de intervención a los efectos de un cumplimiento tracto sucesivo formal.

En mi opinión es la fuerza del contrato inicial de constitución de hipoteca la que da lugar a la venta. Cuando se trata de un procedimiento de ejecución judicial es obvio que la autoridad propia del Juez suplente el consentimiento del ejecutado. ¿Y no es lo mismo el supuesto en la venta extrajudicial?, no se trata de sostener que el Notario es como el Juez, sino que el Notario, funcionario público y también autoridad pública, -art. 1 de la LN y arts. 1 y 60 del RN-, dirige y tutela éste procedimiento privado de realización por una doble condición legitimadora: que existe una hipoteca inscrita en la que se pacta tal procedimiento y que es Notario. Es el Notario competente además y no cualquiera elegido por una parte o un privado.

No cabe, en consecuencia, la revocación de tal representación, ni la misma ha de reputarse extinguida por el concurso del hipotecante ex art. 1732, sin que ni la primera sea causa de suspensión del procedimiento de realización, ni se impida la comparecencia del representante por haber sido declarado en concurso el hipotecante.

### **3. Las medidas de protección de los últimos Decretos Leyes y su incidencia en la venta extrajudicial.**

Como se ha apuntado antes debe plantearse cual pueda ser y si tiene que ser la aplicación de esas medidas de protección a la venta extrajudicial ante Notario, algunas las reservaremos para más adelante y otras sencillamente las dejaremos esbozadas.

No entro en la facultad del Notario o del Registrador en rechazar la aplicación de las cláusulas abusivas por exceder sobradamente de los límites de esta ponencia. Pero sí quiero dejar claro mi opinión al respecto y es que si bien en el acto constitutivo el Notario difícilmente puede denegar su actuación porque a su juicio tenga carácter abusivo alguna cláusula, en cambio durante la ejecución mediante la venta extrajudicial sí debe tenerlas presentes al menos en lo que respecta a intereses de demora abusivos o vencimientos por causas no inscritas inicialmente para, como mínimo, instruir al deudor y al dueño de los bienes ejecutados a fin de que aleguen lo que a su derecho corresponda, y, en los casos en que las medidas del RDL pudiera ser de aplicación adoptar la decisión que proceda según cada uno de los supuesto que pudiera llegar incluso a la suspensión de la venta.

Reconozco que son conductas a decidir caso a caso, susceptible de revisión judicial y de muy prudente aplicación, pero como ya dije al principio se trata de integrar en un procedimiento que regula un acto de realización extrajudicial con normas de rango reglamentario, disposiciones de carácter legal justificadas en la misma Ley que son de aplicación ante el momento excepcional en que nos encontramos.

**3.1. La limitación de los intereses de demora:** El art. 236.c.1 se refiere al requerimiento de pago que el Notario realiza al deudor indicando la causa y fecha de vencimiento del crédito y la cantidad reclamada por cada concepto. Transcurridos diez días desde el requerimiento sin que éste haya sido atendido, dice el art. 236.d.1 el Notario procederá en la forma que el precepto establece.

El pago da fin a las actuaciones, si es del deudor, en el momento en el que se produzca. Si es de un tercero hay que estar al

236.e.

Pero ¿qué ocurre si el deudor invoca que se está ejecutando la vivienda habitual y que se encuentra en umbral de exclusión?

Según el art. 4 del RDL 6/2012 un primer efecto ha de ser la limitación de los intereses de demora que, de entrada, ha de alcanzar a los intereses que por este concepto se estén reclamando.

Esta norma afecta directamente a la actuación del Notario, incluso aunque se invoque por el deudor después de los diez días del requerimiento ya que el art. 4 citado no deja dudas sobre su aplicación “desde el momento en que el deudor acredita que se encuentra en el umbral de exclusión.”

Naturalmente que la regulación de la venta extrajudicial no tiene previsión al respecto pero la norma legal es de aplicación directa, por lo que el Notario no podrá ignorarla y deberá atender a su aplicación desde el momento mismo en que se le invoque por el deudor y se acredite su condición.

Ello tendrá relevancia desde el requerimiento de pago o después cuando realizada la hipoteca le corresponda destinar el importe obtenido, en todo o en parte, al pago de la deuda reclamada y a la determinación de sobrante (art. 236.K RH).

No toco aquí la invocación del carácter abusivo del interés de demora por sí mismo o por la dilación para requerir la venta o la imposibilidad de ésta corriendo inapelablemente tales intereses. Entiendo que si la situación económica mantiene la gravedad actual o se acentúa, además de una decisión legal que llegará o no, se crea un exorbitante desequilibrio en las relaciones de las partes, haciendo a los deudores ejecutados acreedores de una tutela efectiva, no solo por su condición de consumidores debiendo el Notario reflejar en el acta las manifestaciones que en ese sentido pudieran hacer los afectados, además de no reintegrar al acreedor el exceso de los moratorios si hubiera amparo legal.

**3.2. La específica regulación de la venta extrajudicial de la vivienda habitual:** En esa misma disposición, en su art. 12 se proporciona una específica regulación para la venta extrajudicial, -la llama procedimiento de ejecución extrajudicial-, cuando éste recae sobre la vivienda habitual del deudor. Es una modificación sustancial que desplaza totalmente la regulación del RH desde su entrada en vigor siempre que se trate de la vivienda habitual y así se acredite. Su invocación obligará al Notario a ajustarse a lo en él dispuesto siempre que las subastas no hayan llegado a celebrarse o incluso se haya celebrado algunas sí y otras todavía no.

Cómo acreditar que es la vivienda habitual o que se está en el umbral de exclusión se ha regulado con ocasión del RDL 27/2012 que expresamente se refiere a la actuación notarial, además de a la judicial, en su art. 2.

De él resulta que la condición de vivienda habitual se desprenderá de la declaración responsable del deudor referida en la letra d) del art. 2 pues ese destino del bien ejecutado no tiene que resultar de los títulos de propiedad. Pudiera derivarse del certificado de empadronamiento que también hay que aportar ex art. 2.b) 2º para determinar el número de personas que habitan la vivienda, pero no parece que éstos hayan de ser los únicos medios de prueba cuando se está ventilando cuestión tan sustancial como el derecho a la vivienda habitual y se pone en riesgo su pérdida.

No está claro si esta acreditación es válida también para este supuesto específico del artículo 12, y también del 4 del RDL 6/2012 porque está previsto en el RDL 27/2012 específicamente para la suspensión de los lanzamientos. Opino que cabe su aplicación extensiva y que además debe realizarse con criterio amplio propiciando la suspensión si la situación del deudor se invoca y se acredita por un medio distinto de los que enumera el precepto a juicio de Notario, pues el interés jurídico que se está queriendo proteger por tales disposiciones a las personas en esa situación merece una tutela mucho más efectiva que el éxito en la realización de un crédito posiblemente de poca importancia en los activos del acreedor ejecutante.

Es lamentable que la regulación que el art. 12 proporciona a la venta extrajudicial cuando recae sobre la vivienda habitual solo sea aplicable en este supuesto y no en los demás, cuando en definitiva, la norma no hace otra cosa que equiparar la venta extrajudicial a la reforma de la ejecución hipotecaria acaecida meses antes en el RDL 8/2011.

Pero si antes de ella se hubiera podido pensar en la aplicación analógica de alguna de esas previsiones a la venta extrajudicial, tras el RDL 6/2012 tal aplicación queda restringida al supuesto expresamente previsto en ella.

Puestos a lamentar también he de hacerlo a propósito de la limitación de los intereses de demora donde el art. 4 limita su alcance a las personas en umbral de exclusión, sin una razón sólida y justificable para ello cuando es la situación de crisis la que está aconsejando estas medidas y dada la naturaleza y elevada cuantía de tales intereses, pero la norma legal no deja lugar a dudas, de modo que mal puede pretenderse su aplicación extensiva a supuestos no expresamente comprendidos en ella.

Queda como arriba apunté el recurso a la cláusula abusiva o al ejercicio abusivo del derecho de crédito, su constatación en el acta e incluso la retención por un tiempo prudencial a la espera de alguna decisión judicial que tutelara esos intereses, aunque en el marco legal existente y en la actuación propia del Notario poco más podrá hacer distinto de la constatación en el acta de las manifestaciones, mientras no dispongamos de una norma que de cobertura a esa conducta, o alternativamente de alguna jurisprudencia sobre el particular que, posiblemente cuando llegue, sea tarde para el caso concreto y también con un poco de suerte porque haya aflojado la situación económica actual.

**3.3. La paralización de los lanzamientos:** El art. 236.m dispone que “el adjudicatario podrá pedir la posesión de los bienes adquiridos al Juez de Primera Instancia del lugar donde radiquen.”

Con las debidas adaptaciones estimo de aplicación el art. 675 LEC que distingue según el inmueble no esté ocupado (número 1): entrega inmediata a solicitud del adjudicatario. O que lo esté, números 2 y 3. Y es que en la venta extrajudicial no existe la posibilidad del 661 LEC que permite un trámite previo a la subasta ante el Juez de la ejecución para determinar que los ocupantes son de mero hecho o sin título. Por ello, habrá siempre que dar lugar a la vista dentro de los diez días siguientes a la citación y dentro del año desde la adquisición del inmueble por el rematante o adjudicatario o, en caso contrario, hacerla valer en el juicio que corresponda.

En todo caso, es ajena a la actuación del Notario cualquier cuestión relativa a la entrega de la posesión. De ahí que cause cierta sorpresa que los arts. 1 y 2 del RDL 27/2012 hagan referencia a propósito de los lanzamientos al procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria (art. 1) y al Notario encargado del procedimiento de ejecución (art. 2).

Habrà que entender, de una parte, que la referencia al procedimiento extrajudicial en el supuesto del art. 1 del RDL es porque los dos años, en estos supuestos, se computan desde la adjudicación de la vivienda habitual a un tercero distinto del deudor y ocupante.

Son dos años de paralización del lanzamiento pero no del resto de las medidas como, por ejemplo, la determinación del título posesorio conforme al recién citado art. 675 LEC.

En cuanto a la referencia al Notario en el art. 2 del RDL para acreditar los presupuestos de aplicación de la paralización de lanzamientos obedece porque tal acreditación se puede hacer en cualquier momento, no solo después de la adjudicación. En ese caso, el Notario deberá consignar en el acta que recoge sus actuaciones cómo se le han acreditado los distintos presupuestos de aplicación del RDL con el efecto legal de que se paralizará el lanzamiento del ocupante hasta transcurridos dos años de la adjudicación.

#### **4. Los arts. 56 y 57 LC y la suspensión de la venta extrajudicial por la vis atractiva del Juez del Concurso.**

La reforma de la Ley Concursal realizada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre y en vigor desde el uno de enero siguiente ha supuesto, en lo que a la paralización de la ejecución de garantías reales, una aclaración de las dudas que habían suscitado los arts. 56 y 57 LC y una reafirmación de la competencia del Juez del Concurso en línea con lo que ya había apuntado con anterioridad la DGRN.

Del nuevo número 5 del art. 56 “corresponderá al Juez del Concurso determinar si un bien del concursado se encuentra o no afecto a su actividad profesional o empresarial o a una unidad productiva de su titularidad y si un bien o derecho resulta necesario para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.”

Una y otra manifestación, ahora de la competencia exclusiva del Juez del concurso pueden tener influencia en las ventas extrajudiciales en tramitación ante Notario.

La de si el bien está afecto supondrá que el Notario no pueda proseguir con la venta ante la declaración de concurso, debiendo dar por concluidas sus actuaciones. Es así porque aunque transcurra el año o el bien no fuera necesario, la venta tendrá que reanudarse ante el Juez del concurso ex art. 57 sin que tenga ningún sentido, en este último caso, las referencias al procedimiento extrajudicial que corresponda a salvo que se quieran aprovechar las “ventajas” de éste frente a la regulación en la LEC del procedimiento de ejecución en el supuesto de que el bien hipotecado no sea la vivienda habitual del deudor. Desde que el Notario tenga conocimiento del concurso deberá paralizar su actuación hasta recibir el testimonio del que resulte la declaración de que el bien no está afecto.

La distinción de bien o derecho afecto necesario o no para la continuidad de la actividad, en la práctica de la venta extrajudicial, carecerá de relevancia pues la reanudación, por exclusión siempre habrá que hacerla ante el Juez del concurso. Por consiguiente, la Ley 38/2011 ha supuesto una mayor claridad de los supuestos en que la competencia del Notario puede continuar y en las que no, además de la utilidad innegable de la reforma para los supuestos de actuación de juzgados distintos



a los concursales y su adecuado reflejo en el Registro.

Yo no estoy nada convencido de que pueda el Notario suspender en caso de concurso y reanudar después porque el bien no esté afecto, dada la vis atractiva del Juez del concurso que puede entenderse excepcionada por la competencia judicial de otros Juzgados pero no por la actuación del Notario en una venta extrajudicial.

Por ello considero que conocida por el Notario la declaración de concurso, ya por su publicación en el Registro, ya porque se le ha acreditado por cualquier interesado, sólo podrá continuar si el Juez del concurso lo autoriza de modo expreso y no sólo por la mera declaración del que el bien no esté afecto o de que no sea necesario reflejada en el Registro o comunicada directamente a él.

Entra de lleno en esta consideración la naturaleza que entiendo le corresponde a la venta extrajudicial, cuya denominación de “procedimiento” es solo en sentido impropio, y el carácter de esa función del Notario en estos casos que solo puede entenderse subsistente en el caso del concurso como colaboradora del Juez de éste.

### **5. Los arts. 693 LEC y 155.2 LC: la rehabilitación del préstamo hipotecario en los supuestos de vivienda habitual, empresa o bienes afectos a la actividad del concursado.**

El art. 693 LEC regula la liberación del bien hipotecado mediante la consignación de la cantidad exacta que por capital e intereses se adeudara al tiempo de la presentación de la demanda que se convierte en un derecho del deudor cuando el bien sobre el que recae la ejecución es su vivienda habitual.

Llama la atención que esta facultad del deudor, concesión o no del acreedor según sea o no vivienda habitual, no haya sido objeto de ampliación legal como medida de elemental adaptación a las circunstancias económicas actuales tan anunciadas en las Exposiciones del Motivos de los tres Decretos Leyes citados.

Esa ampliación a la que me refiero debería apuntar a generalizar la posibilidad de rehabilitación para todo préstamo hipotecario y a aclarar o matizar mas aún en los supuestos de vivienda habitual y seguramente también de bienes afectos o necesarios para las actividades empresarial o profesional. De momento no se ha producido su reforma y no parece que quepa su aplicación por integración de los principios de buena fe en el ejercicio de los derechos de crédito o por el llamado Código de Buenas Prácticas que no hace alusión alguna a esta posibilidad.

Pero la cuestión es si es posible y en qué términos su aplicación a la venta extrajudicial.

De entrada, no parece de aplicación tal posibilidad mas que cuando sea reconocida como un derecho del deudor, lo que en el caso del 693 LEC solo ocurre cuando el préstamo recae sobre la vivienda familiar y siempre que no se haya hecho uso de esta facultad en los cinco años anteriores.

Pero si el supuesto se le plantea al Notario que está tramitando la venta es mi opinión que no puede rechazar el depósito de la suma por parte del deudor y de la que deberá dar traslado al ejecutante para que haga las manifestaciones que estime oportunas.

Si tales manifestaciones son expresivas de un rechazo de la pretensión rehabilitadora no hay, de momento, posibilidad legal para que el Notario suspenda la venta en tramitación pues el mismo carece, por definición de la posibilidad de pronunciarse sobre el particular.

Si le hubiera depositado el deudor el importe de la rehabilitación procederá que lo reintegre de inmediato al deudor para que éste realice lo que a su derecho convenga así como también copia del acta que de tal incidencia podrá haber autorizado el Notario por separado. Con ella será el deudor a quien corresponderá solicitar la tutela judicial que corresponda que, afectando a la vivienda familiar, pudiera y debiera tener respuesta en el juzgado competente.

Nótese que esta cuestión puede tener especial incidencia si la limitación de los intereses de demora se extendiera o, al menos, para los deudores en esa situación que tengan la posibilidad de la rehabilitación.

Resulta contrario a las mas elementales normas de protección de los deudores hipotecarios que no puedan los mismos rehabilitar el préstamo de su vivienda familiar si este se ejecuta ante Notario y sí puedan hacerlo en la vía judicial.

Si el caso de la rehabilitación de préstamos en caso de ejecución singular encuentra la dificultad de falta de aplicación del 693 a la venta extrajudicial, no sucede lo mismo en el supuesto de declaración de concurso del art. 155.2 LC.

Claro que en estos supuestos la rehabilitación no tiene lugar por una previa consignación ante el Juez o Notario encargado de la ejecución sino que constituye una decisión de los Administradores Concursales con apoyo en el precepto legal expresado que se impone a la voluntad de los acreedores imposibilitando o paralizando completamente su acción de ejecución.

La voluntad solo está acompañada del ofrecimiento del pago que se realiza efectivamente con posterioridad y que, en todo caso, supone la rehabilitación del crédito.

En el caso concreto de la actuación notarial significará la terminación de su actuación pues la ulterior reanudación de la misma, por el incumplimiento del deudor concursado, corresponde su tramitación al Juez del concurso.

## **6. Las recientes propuestas sobre el convenio extrajudicial de acreedores.**

El Pleno del Congreso de los Diputados en su sesión del 21 de diciembre de 2012 rechazó la proposición de ley de medidas contra el desahucio, el sobreendeudamiento y la insolvencia efectuada por el Grupo Parlamentario Socialista.

Dicha proposición había sido objeto de publicación en el BOCG del día 31 de octubre anterior y del mismo interesa destacar algunas de sus proposiciones en la medida que fueron en parte replicadas en el RDL 27/2012 y en otra parte y, al menos de momento, rechazadas.

Así, se proponía la modificación del art. 114 LH para, entre otros extremos, limitar los intereses de demora para que no puedan ser superiores en más de dos puntos al interés remuneratorio.

También se proponía una más completa regulación legal de la venta extrajudicial en el art. 129.2 LH, regulando, incluso algunos aspectos posesorios.

Por último, en relación al concurso de acreedores, ofrecía una completa regulación de un procedimiento extrajudicial previo al concursal para dar solución al sobreendeudamiento no doloso en que se encuentre el consumidor por causas sobrevenidas.

Ese procedimiento tenía por referencia un concepto amplio de consumidor y se realizaba ante notario, con un contenido mínimo de tal convenio y determinados efectos tanto inmediatos del procedimiento, como el de suspender cualquier procedimiento judicial o extrajudicial existente o que se inicie con posterioridad y que pueda afectar al patrimonio del deudor; como de la aprobación del convenio para los acreedores a los que el mismo se les hubiera previamente notificado.

Ofrecía una solución previa a la situación del deudor consumidor concursado, tal vez excesivamente limitada a este solo tipo de personas físicas, pero en la línea que han seguido algunos otros ordenamientos europeos.

Quede apuntada esta propuesta que, de haber prosperado, hubiera hecho variar notablemente el contenido de esta ponencia pero que, en todo caso, es expresivo de una tendencia legislativa de recurrir a las figuras del Notario y del Registrador, en tareas que no se limitan solo a la mediación y referidas tanto para los supuestos de ejecuciones singulares, como para las colectivas, que a buen seguro podrán proporcionar señalados servicios al tráfico jurídico y a la adecuada solución de este tipo de situaciones tan propias, desgraciadamente, de estos tiempos.

Con ello no estoy propugnando una reforma integral ni de los Registros ni de los Notarios, pero sí reclamando la plena colaboración de unos y otros en la situación económica actual y en la tutela de los intereses en juego, específicamente en materia de ejecución directa y realización de bienes, sin olvidar otras parcelas de todos conocidas, para lo que es imprescindible que las reformas que puedan plantearse cuenten con el pleno consenso de unos y de otros dada la específica responsabilidad y el estatuto propio de ambos.

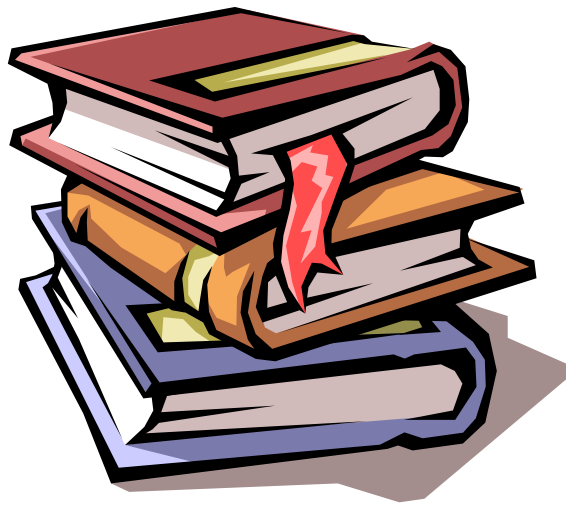
Pedro Romero Candau,

Sevilla, veintidós de enero de dos mil trece.

---

# BIBLIOTECA

---





# Sumario

## A Fondo

- Los acreedores del causante antes de la partición: responsabilidad de los coherederos, por *María Dolores Cervilla Garzón* ..... 4
- El contrato de alimentos. Ineficacia y fraude de derechos de terceros, por *Victor Moreno Velasco* ..... 17
- Los fundamentos generales del Fuero de Baylío y de los demás regímenes de comunidad universal de bienes en el matrimonio, por *Javier Sánchez-Arjona y Macías* ..... 26
- Vivienda, tributación y dinámica social. En torno a la eliminación de la deducción por adquisición de vivienda, por *Ramón Rodolfo Soler Belda* ..... 47

## Comentarios de jurisprudencia

- Seguro de responsabilidad civil: reclamación de cantidad previamente abonada por el asegurado a su aseguradora ..... 61
- Arrendamiento de servicios: instalación y mantenimiento de servicios informáticos ..... 63
- Sucesión hereditaria: partición sin previa liquidación de gananciales ..... 65
- Sociedad anónima: acción del administrador que ha pagado las deudas sociales contra los administradores ..... 67
- Contrato de enseñanza: resolución por incumplimiento de la academia .. 69
- Propiedad horizontal: impugnación de acuerdos relativos a la instalación de ascensor ..... 72
- Marcas: acciones de violación de la marca comunitaria ..... 74
- Competencia desleal: ventaja competitiva obtenida mediante una infracción legal ..... 76
- Sucesión hereditaria: acción de declaración del carácter de legitimarios de los demandantes ..... 78
- Incongruencia de sentencia: por revocación de la sentencia de primera instancia por considerar inequitativas las tarifas ..... 79
- Recurso extraordinario: no cabe pretender sustituir la valoración de la prueba pericial efectuada en la resolución recurrida por otra distinta ..... 81
- Cosa juzgada: no la produce el auto firme dictado en incidente del procedimiento de quiebra ..... 82

• Conflicto de competencia: reclamación civil contra el patrimonio del deudor concursado tras la aprobación del convenio de acreedores .....	84
• Régimen de los recursos de apelación en los procesos pendientes cuando se declaró el concurso .....	85
• Incongruencia: falta de resolución de todos los puntos que constituían objeto de la apelación .....	86
• Comunidad de bienes sobre inmueble arrendado: acción de extinción del arrendamiento formulada por uno de los copropietarios .....	88
• Contrato de franquicia: resolución de contrato y reclamación de cantidad	
• Validez de la renuncia del comprador, tras la celebración del contrato, a la parte del precio abonado. ....	91
• Plazo de prescripción de la acción de repetición de la aseguradora contra el asegurado .....	92
• Duración del contrato de arrendamiento de local en caso de traspaso ....	94
• Pacto de pago de la plusvalía por la compradora: recargos e intereses de demora .....	95
• Calificación como créditos contra la masa de los derivados de las pagas extraordinarias posteriores, en cuanto al momento de pago, a la declaración del concurso .....	97
• La cláusula suelo de los préstamos hipotecarios no puede considerarse abusiva .....	98
<b>Reseña de Sentencias</b> .....	101
<b>Fundamentos de Casación</b>	
• Daños morales por pérdida del prestigio derivada de la resolución unilateral del contrato, por <i>Luis Sanz Acosta</i> .....	112
• Exigencia de la notificación prevista en la LAU 1994, para que en los arrendamientos de vivienda celebrados bajo la vigencia de la LAU 1964, opere la subrogación tras el fallecimiento del arrendatario, por <i>Luis Sanz Acosta</i> .....	115
<b>Práctica Profesional</b>	
• La nueva ley de tasas y su impacto en el orden civil, por <i>Luis Sanz Acosta</i> .....	118
• Escrito solicitando la paralización de la ejecución hipotecaria .....	123
<b>Actualidad Legislativa</b> .....	132

**Consultas**

• Consentimiento informado .....	133
• Obligación fideiusoria .....	133
• Registro de instrucciones previas .....	134
• Filiación no matrimonial: plazo de ejercicio de la acción .....	135
• Condición testamentaria .....	135
• Cargo de albacea .....	136

## A Fondo

- La dación en pago, por *José Manuel Soto Gutián* ..... 139
- Otras fórmulas de convivencia en el Código Civil de Cataluña, por *Mireia Monedero Ribas* ..... 149
- La nueva regulación comunitaria en materia de sucesiones, por *Javier Casado Román* ..... 187
- La notificación de la demanda a terceros prevista en la Disposición Adicional 7.<sup>a</sup> de la Ley de Ordenación de la Edificación: análisis del precepto y tentativa de aclarar un embrollo que ya viene durando demasiado, por *Guillermo Ormazábal Sánchez* ..... 203

## Comentarios de jurisprudencia

- Arrendamientos urbanos: resolución unilateral por el arrendatario ..... 226
- Juicio cambiario: excepciones causales ..... 228
- Responsabilidad civil: negligencia profesional de asesoría fiscal ..... 230
- Propiedad intelectual: campaña publicitaria en Internet ..... 232
- Patente europea: efectos en España ..... 233
- Comunidad de bienes: pago de la hipoteca sobre los bienes ..... 236
- Diseño industrial: infracción de los derechos de propiedad intelectual .... 237
- Acción de nulidad por simulación absoluta ..... 239
- Costas procesales: la estimación parcial de la demanda impide la condena en costas a la demandada ..... 241
- Nulidad de actuaciones: inadmisión de pruebas ..... 242
- Revisión de sentencia: documento recobrado ..... 243
- Demanda de revisión: de sentencia que estimó la acción ..... 245
- Recurso extraordinario por infracción procesal: denuncia de incongruencia ..... 246
- Sociedad anónima: reclamación de cantidad a sociedad cuya inscripción registral había sido cancelada antes de la presentación de la demanda .... 247
- Recurso de casación: ámbito ..... 249
- Inadmisión de recurso de casación: introducción de hechos nuevos ..... 250



• Actualización de la pensión compensatoria en función de la pensión de jubilación del obligado al pago .....	252
• El plazo de impugnación en Cataluña de acuerdos comunitarios contrarios a la Ley es de un año .....	253
• Falta de validez del pacto de renuncia de derechos del cónyuge hecho en documento privado .....	255
• Desahucio entre coherederos .....	257
• Negligencia del banco que impidió la desgravación en el IRPF por la compra de una vivienda .....	259
• Atribución al padre de la custodia del hijo que la madre se llevó a su país de origen .....	260
<b>Reseña de Sentencias</b> .....	263
<b>Fundamentos de Casación</b>	
• Posición procesal del acreedor personado en la sección de calificación del concurso, por <i>Luis Sanz Acosta</i> .....	274
• Contrato de seguro de responsabilidad civil profesional. Intervención procesal del art. 13 de la LC, por <i>Luis Sanz Acosta</i> .....	278
<b>Práctica Profesional</b>	
• Primeras sentencias del Tribunal Supremo en torno a la nulidad de los <i>swaps</i> , por <i>Luis Sanz Acosta</i> .....	282
• Escrito del tutor alegando excusa para el desempeño de la tutela por causa sobrevenida .....	287
<b>Actualidad Legislativa</b> .....	288
<b>Consultas</b>	
• Acción de jactancia .....	290
• Extinción de contrato de alimentos .....	291
• Testamento en el extranjero .....	291
• Tasas judiciales .....	292
• Uso de vivienda familiar .....	292

## ÍNDICE DEL ANUARIO DE DERECHO CIVIL 2012, FASCÍCULO III

	<u>Pág.</u>
In memoriam	
In memoriam de Manuel Albaladejo, por A. M. Morales Moreno.....	997
Estudios monográficos	
G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA: «Analogía e interpretación extensiva: una reflexión (empírica) sobre sus confines» .....	1001
M. <sup>a</sup> E. SÁNCHEZ JORDÁN: «Nuevas técnicas de identificación de las fincas: su aplicación al deslinde» .....	1075
C. VENDRELL CERVANTES: «La acción de enriquecimiento injustificado por intromisión en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen» .....	1109
Crónica de Derecho Privado Europeo	
Coordinación: E. ARROYO I AMAYUELAS; Colaboran: M. ANDERSON, F. A. SANTOS, B. AÑOVEROS TERRADAS, L. ARNAU RAVENTÓS, E. ARROYO I AMAYUELAS, G. CANO PALOMARES, M. EBERS, M. FACCIOLI, C. GONZÁLEZ BEILFUSS, I. GONZÁLEZ PACANOWSKA, B. GREGORACI FERNÁNDEZ, A. DE LAMA AYMÀ, S. MARTÍN SANTISTEBAN, B. PASA, M. J. PÉREZ GARCÍA, J. POU DE AVILÉS SANS, L. P. SAN MIGUEL PRADERA, H. SIMÓN MORENO, S. TROIANO, I. VIOLA DEMESTRE .....	1245
Bibliografía	
<b>LIBROS</b>	
A cargo de: B. Rodríguez-Rosado	
DE ÁNGEL YAGÜEZ, R.: «Daños punitivos», por P. del Olmo García ....	1359
PEÑA LÓPEZ, F.: «Dogma y Realidad del Derecho de Daños: Imputación objetiva, Causalidad y Culpa en el Sistema español y en los PETL», por X. Basozabal Arrue .....	1361
SCHWARZ, G. C./WANDT, M.: «Gesetzliche Schuldverhältnisse. Deliktsrecht – Schadensrecht – Bereinigerungsrecht – Goa», por E. Gómez Calle .....	1366
VAN DAM, C.: «European Tort Law», por C. Gómez Ligüerre .....	1368
<b>REVISTAS ESPAÑOLAS</b>	
Por I. ARANA DE LA FUENTE .....	1371
Jurisprudencias del Tribunal Supremo	
<b>SENTENCIAS COMENTADAS</b>	
P. DEL OLMO GARCÍA: «El pago subrepticio de un tercero: un caso de libro (Comentario a la STS de 26 de mayo de 2011)» .....	1407
<b>NOTA DE SENTENCIAS</b>	
P. DEL OLMO GARCÍA: «La fórmula de Balthazard como norma jurídica (Nota de jurisprudencia sobre la STS de 26 de octubre de 2011)» .....	1419
<b>SENTENCIAS</b>	
A cargo de: A. CABANILLAS SÁNCHEZ; Colaboran: M. <sup>a</sup> C. CRESPO MORA, G. GARCÍA CANTERO, B. GREGORACI FERNÁNDEZ, S. LÓPEZ MAZA, M. <sup>a</sup> C. LUQUE JIMÉNEZ, A. MACÍA MORILLO, S. MARTÍN SALAMANCA, G. MINERO ALEJANDRE, M. <sup>a</sup> I. MONDÉJAR PEÑA, L. ZUMAQUERO GIL .....	1425

Revista de  
DERECHO  
URBANISTICO  
*y medio ambiente*

Fernández de la Hoz, 28 - 28010 MADRID  
Teléf. 91 574 64 11 - Fax 91 504 15 58  
rdu@rdu.es

SUMARIO DEL NÚMERO 278

	<u>Págs.</u>
<b>ARTÍCULOS</b>	
<i>Régimen de valoraciones de la Ley del Suelo conforme al Real Decreto 1492/2011, de 24 de octubre (parte 2) .....</i>	13
POR JUAN-CRUZ ALLI ARANGUREN.	
<i>En torno al almacenamiento de energía eléctrica .....</i>	57
POR ERNESTO CEBRIÁN DOMÍNGUEZ.	
<i>La contaminación lumínica: legislación del siglo XXI para un problema surgido en el siglo XX .....</i>	105
POR M. <sup>a</sup> DEL PILAR BENSUSAN MARTÍN.	

# Sumario

Número 39

	<u>Página</u>
<b>Abreviaturas</b> .....	11
<b>Doctrina</b>	
<i>ESTUDIOS</i>	
• «Instrumentos de tutela de los acreedores sociales en las operaciones de escisión», Sonia Rodríguez Sánchez .....	19
• «La Junta general de las sociedades de capital no cotizadas. Modificaciones introducidas por la Ley de sociedades de capital y sus reformas posteriores», Diego Cruz Rivero .....	51
• «La responsabilidad de los administradores en relación con la determinación del tipo de canje en la fusión», Eva Recamán Graña .....	107
• «La solución extrajudicial de controversias acerca del tipo de canje en la fusión y escisión de sociedades de capital (análisis del artículo 38.II LME)», Joaquim Castañer Codina .....	129
• «La Junta General post-OPA en Derecho español», Ascensión Gallego Córcoles ....	161
<i>VARIA</i>	
• «Apuntes de urgencia sobre la ley 1/2012, de 22 de junio, de simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital», Alberto Díaz Moreno y Javier Juste Mencía .....	199
• «El derecho de suscripción preferente en sociedades profesionales», María José Verdú Cañete .....	229
• «El derecho de oposición de los acreedores sociales en las operaciones de modificación estructural tras la reforma operada por la Ley 1/2012, de 22 de junio, de simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital», Luisa María Esteban Ramos .....	243
• «La determinación del resultado y la distribución de los excedentes o la imputación de las pérdidas del ejercicio económico en las sociedades cooperativas», Enrique Gadea Soler .....	257
• «La falta de ejecución de las aportaciones en la sociedad de responsabilidad limitada», Gianluca Bertolotti .....	281
<b>Praxis</b>	
<i>CUESTIONES</i>	
• «Incidencia sobre los estatutos de sociedades cotizadas de las sucesivas reformas legislativas relativas a la limitación al número máximo de votos que pueden ser emitidos por un mismo accionista», Antonio Roncero Sánchez .....	295

	<u>Página</u>
• «¿Queda “tiempo” para sociedades no inscritas? Constitución telemática de sociedades de capital», Rosalía Alfonso Sánchez .....	305
• «Las restricciones a la transmisibilidad de acciones inter vivos y la prohibición de dejar la validez y el cumplimiento del contrato al arbitrio de una de las partes», Marta de la Serna de Velasco .....	315
<i>FORMULARIOS</i>	
• «Cláusulas estatutarias y parasociales limitativas de la transmisión de acciones y participaciones», Luis Bardají García e Inmaculada Castelló Bernabéu .....	323
<b>Jurisprudencia</b>	
<i>COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA</i>	
• «Contra la nulidad de los negocios prohibidos de adquisición de participaciones sociales en autocartera (Comentario a la STS de 1 de Marzo de 2012)», Ángel Carrasco Perera .....	339
• «De nuevo sobre la “naturaleza” de la responsabilidad concursal» (Comentario a la SAP de Barcelona de 23 de abril de 2012), Emilio Beltrán Sánchez .....	355
• «Transmisión indirecta de acciones y principios configuradores del tipo (Comentario a la STS 708/2011, de 10 de enero)», Manuel M <sup>a</sup> Sánchez Álvarez .....	377
• «El problema de las exigencias de identificación para el depósito de las cuentas anuales» (Comentario a las RRDGRN de 2 de diciembre de 2011 [RJ 2012, 2846, 2847, 2848, 2849, 2850, 2851 y 2852]), Luis Ángel Sánchez Pachón .....	413
• «El abuso a la minoría y el interés social» (Comentario a la STS 873/2001, de 7 de diciembre de 2011), Javier Megías López .....	425
<i>RESEÑAS DE JURISPRUDENCIA</i>	
• Mercado de valores y entidades de crédito .....	447
• Parte General-Sociedades Personalistas .....	455
• Sociedades de Capital: Caracterización del tipo y fundación .....	457
• Sociedades de Capital: Órganos .....	459
• Sociedades de Capital: disolución, liquidación, extinción, transformación, fusión, escisión .....	473
<b>Documentos</b>	
• «Documento elaborado por el grupo de expertos para evaluar la actividad de los “proxy advisors” en relación con los emisores españoles (respuesta al DP-ESMA)», de 16 de abril de 2012, Vicente M. Mambrilla Rivera .....	481
• «Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, sobre la aplicación de la Directiva 2005/60/CE, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo» (Documento COM (2012), 168 final, de 11 de Abril de 2012, Vicente M. Mambrilla Rivera .....	485
• «Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema “Cooperativas y reestructuración” (dictamen de iniciativa)», Luis Ángel Sánchez Pachón .....	489
• «Dictamen del Comité de las Regiones sobre el paquete “empresas responsables” (2012/c 277/17) (Diario oficial de la Unión Europea de 13 de septiembre de 2012)», Benjamín Peñas Moyano .....	491

**Legislación***COMENTARIOS DE LEGISLACIÓN*

- «Los Reales Decretos Ley 2/2012 y 18/2012, de medidas de saneamiento de las entidades de crédito», Anselmo Martínez Cañellas ..... 507
- «Simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital y otras reformas societarias», Antonio Conde Tejón ..... 529

*RESEÑAS LEGISLATIVAS. Sistematizadas en las siguientes secciones:*

- Cuentas, auditoría y fiscalidad de sociedades ..... 553
- Sociedades de capital ..... 555
- Sociedades especiales y grupos ..... 557
- Registro Mercantil ..... 561
- Bancos y entidades financieras ..... 563
- Mercado de Valores ..... 571
- Ordenación económica ..... 579

**Bibliografía**

*RESEÑA DE MONOGRAFÍAS* ..... 585

*RESEÑA DE REVISTAS*

- Revue pratique des sociétés (Bélgica) (sin contenido en el presente número) ... 589
- Revue des sociétés (Francia) (sin contenido en el presente número) ..... 591
- Revista delle società (Italia) ..... 593
- Zeitschrift für Unternehmens-und Gesellschaftsrecht (Alemania) ..... 595

**Noticias***NOTICIAS COMENTADAS*

- «Informe de la Comisión Europea sobre la aplicación de la Directiva 2004/25/EC relativa a las ofertas públicas de adquisición», María Dolores Arranz Madrid 603
- «El nuevo grupo de estudio en Derecho cooperativo europeo y el proyecto “los principios del Derecho cooperativo europeo”», Gemma Fajardo, Antonio Fici, Hagen Henř, David Hiez, Hans-H. Münkner, Ian Snaith ..... 609
- «Actualización de la Recomendación 2003-01 de la Autoridad Francesa de los Mercados Financieros sobre el acceso a información privilegiada en el contexto de un procedimiento de *data room* previamente a la ejecución de operaciones de transmisión de participaciones significativas en sociedades cotizadas en un mercado regulado», Antonio Serrano Acitores ..... 619
- «Efectos civiles de la responsabilidad penal de directores de sociedades en el Derecho de los Estados Unidos», Héctor José Miguens ..... 623

*RESEÑAS DE NOTICIAS*

- «Contestaciones recibidas a la consulta sobre el futuro del Derecho de Sociedades Europeo planteada por la Comisión Europea-Dirección General de Mercado Interior y Servicios», Rafael Manchado Montero De Espinosa ..... 649
- «Informe de la Autoridad Europea de Mercados y Valores sobre los resultados

SUMARIO

	<u>Página</u>
de la consulta en materia de <i>empty voting</i> », Ascensión Gallego Córcoles .....	655
• «Publicación de los resultados del Estudio sobre la aplicación de las Directrices sobre las políticas y prácticas de remuneración por parte de la EBA», Pedro-José Bueso Guillén .....	657
• «La presencia de mujeres en los Consejos de Administración. Propuestas a nivel comunitario y en el Reino Unido», Patricia Pérez Fernández .....	659
• «Reformas tendentes al voto vinculante en materia de retribución de consejeros en el Reino Unido. El endurecimiento del “say on pay”», Carlos Jiménez De la Iglesia .....	661
• «El Derecho francés flexibiliza las normas que regulan la modificación de las características de los bonos de suscripción establecidas en el contrato de emisión», Rita María Freire Costas .....	663
• «Recomendación de la AMF sobre el papel de la Junta General en las sociedades cotizadas francesas», María Dolores Arranz Madrid .....	665
• «Reforma de la normativa italiana relativa al ejercicio de los derechos de los accionistas de sociedades cotizadas», Enrique Moreno Serrano .....	669
• «Aprobación de los Principios de Gobierno Corporativo por la <i>Business Roundtable</i> el pasado 26 de julio de 2012», Luis Cazorla González-Serrano .....	673
• «Recomendaciones de la Lead Director Network sobre la relación entre administradores y los accionistas mayoritarios en Estados Unidos», Enrique Moreno Serrano .....	675





---

# **VARIOS**

---



## Desahucios y mercado hipotecario

A FONDO

Javier Gómez Gállego

La innegable trascendencia personal y familiar que tienen los desahucios de vivienda ha provocado una reacción social a veces desenfocada.

Se mezclan sin rigor los datos de ejecuciones derivadas de avales, impago de alquileres, y deudas en general —causantes fundamentales de los desahucios— con las ejecuciones hipotecarias, que han sido mucho menores. El mercado hipotecario ha sido el más resistente a la crisis porque las entidades financieras han acudido generosamente a instrumentos de refinanciación, como la ampliación de plazo, que se han demostrado muy útiles en la actual coyuntura económica.

Se dice que nuestro sistema hipotecario es claramente perjudicial para el consumidor en beneficio de la banca, cuando tenemos uno de los sistemas más equilibrados del mundo.

En España, rige la prohibición de pacto comisorio y —a diferencia del sistema anglosajón— el acreedor no puede quedarse automáticamente con la finca dada en garantía. El deudor tiene la posibilidad de cancelación anticipada del préstamo hipotecario, que en otros países no se admite. Tenemos la única ley en el mundo que permite al deudor instar el cambio de entidad financiera sin necesidad de contar con el consentimiento del acreedor hipotecario anterior. Cabe paralizar la ejecución pese al impago inicial, si se trata de vivienda habitual y se paga antes de la subasta. Gozamos de una normativa de protección al consumidor y una lista rigurosa de cláusulas abusivas introducidas en nuestro Derecho como transposición de Directivas comunitarias, de la que carecen otros ordenamientos.

El grave problema de los desahucios se desenfoca, y lo que es una cuestión social que exige respuestas inmediatas de protección social, se trata como un problema del mercado hipotecario con relación al deudor, que no existe.

Si analizamos el pasado de las garantías, comprobamos que es la ley hipotecaria la que acaba con el secular desequilibrio en perjuicio del deudor. Durante toda la Edad Media, e incluso en la Moderna, el deudor estuvo sometido a intereses usurarios y leoninos. Se le exigía dar en propiedad bienes en garantía de las deudas —a través de figuras como la venta a carta de gracia o entrega fiduciaria de bienes— y en caso de incumplimiento poco o nada podía hacer para reclamar pese a que los bienes dados en garantía podrían suponer un enriquecimiento injusto en favor del acreedor. No olvidemos la figura de los censos, que se utilizó como forma



Vecinos de Pinos Puentes protestan contra los desahucios en junio de 2012.

de financiación pero claramente desequilibrada en favor del dueño directo y en perjuicio del censalista.

Es precisamente la Ley Hipotecaria la que acabó con los intereses usurarios. Superó el caos institucional que impedía saber quién era el propietario de las fincas y qué cargas tenía e introdujo la hipoteca como instrumento de financiación que permitía —a diferencia de los censos y de la venta con pacto de retro— que el deudor conservara la propiedad de la finca dada en garantía. Con la ley hipotecaria, se activó la circulación de los bienes, bajó el interés en los préstamos y nacieron nuevas fuentes de riqueza y prosperidad.

Basta con comprobar que España es uno de los países del mundo con más porcentaje de viviendas en propiedad. El sistema bancario e hipotecario español ha permitido que millones de españoles hayan podido financiar la compra en propiedad de su vivienda.

La hipoteca permite al deudor conservar la propiedad, beneficiarse de los rendimientos del inmueble y de su revalorización. Es cierto que en caso de crisis económica, pero eso es un mal menor, siempre mejor que atribuir la propiedad del bien al acreedor hasta el pago de la

deuda, que es lo que ocurre en otros países, ahora puestos de referencia.

Tampoco es cierto que seamos una excepción al no imponer obligatoriamente la dación en pago, esto es, que la entrega del inmueble por el deudor al acreedor extinga automáticamente la deuda. Ni al permitir la coexistencia de una acción personal y una acción real, en caso de impago de la deuda garantizada. En casi todos los países del mundo la dación en pago no extingue la deuda, salvo que expresamente se hubiera pactado así al constituir la hipoteca. Tampoco en la mayor parte de los Estados Unidos, donde sólo algunos estados arbitran la dación en pago obligatoria, y que son los que precisamente sufrieron la crisis inmobiliaria de forma más fuerte, como consecuencia del efecto en cadena de caída de precios derivado del abandono de los inmuebles.

Macroeconómicamente está demostrado que la dación en pago obligatoria conlleva un desincentivo al pago de la deuda, produce efecto llamada a la desvalorización, fomenta el abandono del inmueble y provoca la subida de tipos de interés como compensación a esos mayores riesgos.

Es necesario acometer reformas, especialmente en la regulación de las subastas y la valoración de los inmuebles, permitiendo la actua-

lización en sus precios de tasación. Deben arbitrarse medidas fiscales que incentiven la dación voluntaria en pago, y los productos hipotecarios que convencionalmente limitan la responsabilidad al bien dado en garantía, que a veces los bancos comercializan poco. Pero no deben imponerse *manu militari* medidas en el mercado que no harían sino agravar la situación y perjudicar al resto de los españoles, no afectados por los desahucios, que quieren que el valor de sus propiedades no termine de volatilizarse.

Nuestro Tribunal Constitucional reiteradamente se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de la hipoteca y su ejecución. El Abogado General del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sin discutir su validez, se ha manifestado recientemente, en favor de que se introduzcan mejoras, como la posibilidad de suspender la ejecución y evitar el lanzamiento si el deudor impugnara la validez de la hipoteca. En realidad ya existe la posibilidad de anotar preventivamente en el Registro la demanda de nulidad, lo que de facto produce esa paralización. Pero si es necesario establecer la suspensión de una manera más efectiva para evitar el lanzamiento injusto del deudor, deberá hacerse. Insisto, mejorar el sistema sí, pero no perjudicar lo sustantivo de un sistema creador de riqueza y de seguridad jurídica.

### Actualización

Nuestro sistema hipotecario debe ser actualizado y mejorado, pero no discutido o negado. Pese a la depreciación del valor de los inmuebles en torno al 23% desde el comienzo de la crisis en 2007 y la reducción del crédito hipotecario gestionado, aún se puede afirmar la potencialidad de nuestro mercado hipotecario, como lo demuestra la creciente inversión extranjera en el mercado inmobiliario no residencial y la facilidad con la que el recientemente creado Banco Malo con activos inmobiliarios ha completado la suscripción de su capital social entre inversores privados.

Está demostrado desde el análisis económico del Derecho Civil que los pueblos no son más ricos por el nivel de sus recursos naturales, sino por la capacidad que tienen de ponerlos en circulación. La Economía es, más que intercambio de bienes y servicios, intercambio de derechos —*property rights*— sobre los mismos. Cualquier figura jurídica que contribuya a ese intercambio tiene que ser preservada. Y entre esas figuras creadas por el Derecho que han supuesto el despegue económico y actividad industrial de las sociedades civilizadas, está sin duda la hipoteca.

Profesor Derecho Mercantil del Colegio Universitario de Estudios Financieros (CUNEF)  
Vocal permanente de la Comisión General de Codificación